

Marek Piechowiak

FILOZOFIA PRAW CZŁOWIEKA

Prawa człowieka
w świetle ich międzynarodowej ochrony

Lublin 1999
Towarzystwo Naukowe
Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego

Recenzenci

Prof. dr hab. Tadeusz Jasudowicz
Prof. dr hab. Jerzy W. Gałkowski

Redaktor książki
Stanisław Sarek

*Projekt okładki
i stron tytułowych*
Jerzy Durakiewicz

Skład komputerowy
Halina Błach

Wydanie publikacji dofinansowane
przez Komitet Badań Naukowych

© Copyright by Towarzystwo Naukowe KUL 1999

ISBN 83-87703-71-0

TOWARZYSTWO NAUKOWE
KATOLICKIEGO UNIWERSYTETU LUBELSKIEGO

ul. Gliniana 21, 20-616 Lublin, tel. (081) 525-01-93, tel./fax (081) 524-31-77

Dział Marketingu i Kolportażu, tel. (081) 524-51-71, fax (081) 524-31-77

e-mail: tnkul@kul.lublin.pl <http://www.kul.lublin.pl/tn/>

Druk: „Petit” SC, ul. Grenadierów 13, 20-331 Lublin

Podziękowania

Książka ta powstała dzięki pomocy wielu ludzi i instytucji, którym jestem winien wyrazy wdzięczności. Nie sposób wymienić tu wszystkie osoby po imieniu, dlatego pozostanę przy wskazaniu instytucji, z którymi ludzie ci byli lub są związani. Wieloraką pomoc otrzymałem w moim obecnym miejscu pracy – Wyższej Szkole Pedagogicznej im. Tadeusza Kotarbińskiego w Zielonej Górze. Książka niniejsza z pewnością by jednak nie powstała, gdyby nie kilka lat pracy w Poznańskim Centrum Praw Człowieka Instytutu Nauk Prawnych PAN i współpraca z tą placówką już po opuszczeniu przeze mnie Poznania.

Zasadnicza część niezbędnych materiałów zebrana została w trakcie pobytu w Netherlands Institute for Advanced Study in the Humanities and Social Sciences w Wassenaar w Holandii, gdzie dzięki wsparciu Fundacji Mellona stworzono mi znakomite warunki do pracy nad książką.

Wreszcie nie mogę nie wspomnieć o mojej alma mater – Katolickim Uniwersytecie Lubelskim, któremu zawdzięczam swoje zainteresowania filozofią prawa i gdzie zawsze znajdowałem nieocenioną pomoc. W pracach bezpośrednio związanych z publikacją z wielką życzliwością i pomocą, obejmującą pozyskanie środków finansowych niezbędnych do wydania książki, spotkałem się w Wydawnictwie Towarzystwa Naukowego KUL.

Na zakończenie muszę wymienić jedną osobę z imienia i nazwiska i podziękować w sposób szczególny Profesorowi Tadeuszowi Jasudowiczowi, na którego wiedzę i życzliwość mogłem niezawodnie liczyć w pracy nad książką.

Oczywiście za wszelkie niedostatki tekstu należy winić tylko jego autora.

SPIS TREŚCI

WSTĘP

§ 1. Wstępna charakterystyka przedmiotu i celu	13
§ 2. Prawo międzynarodowe punktem wyjścia	19
§ 3. Systematyczny charakter pracy i problem historycznych korzeni współczesnej koncepcji praw człowieka	29
§ 4. Powrót do filozofii klasycznej	33
§ 5. Struktura książki i przegląd problematyki	38

C z ę ś ć p i e r w s z a

PRAWNOMIĘDZYNARODOWA KONCEPCJA PRAW CZŁOWIEKA

Rozdział I

PRAWA CZŁOWIEKA W ŚWIETLE HISTORYCZNYCH UWARUNKOWAŃ I EWOLUCJI PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

§ 1. Geneza i zasadnicze kierunki zmian	47
§ 2. Struktura procesu ochrony	57
1. Konceptualizacja	59
2. Jurydyzacja	60
3. Realizacja	62
§ 3. Dynamika przedmiotu ochrony	62
§ 4. Podsumowanie	63

Rozdział II

TYPY PRAW CZŁOWIEKA I ICH KATALOG

§ 1. Trzy „rodziny” praw	65
§ 2. Przegląd treści	68
1. Prawa osobiste i polityczne	68
2. Prawa gospodarcze, socjalne i kulturalne	71
3. Prawa solidarnościowe	74

Rozdział III

**CHARAKTERYSTYKA PRAW CZŁOWIEKA
PRZYJĘTA W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM**

§ 1. Antropologiczne podstawy praw człowieka	77
1. Człowiek fundamentem praw	77
2. Godność	79
a) Charakterystyka godności w prawie międzynarodowym	79
1° Przyrodzoność. Powszechność, nienabywalność i niezbywalność	80
2° Godność jako cel	81
3° Godność jako bezpośredni standard	81
4° Równość godności	82
5° Uznanie godności podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju	85
b) „Godność” jako kategoria uboga treściowo	86
3. Równość w prawach i zakaz dyskryminacji	89
4. Wolność, rozum, sumienie i braterstwo	92
a) Wolność	93
b) Rozum	95
c) Sumienie	96
d) Braterstwo	100
5. Jednostka a grupa	103
a) Grupa jako podmiot praw	103
b) Wspólnota a społeczność	107
c) Zasada pomocniczości	108
§ 2. Podstawowe cechy praw człowieka	110
1. Powszechność	110
2. Przyrodzoność	113
3. Nienaruszalność	117
a) Nienaruszalność a bezwyjątkowość	118
b) Nienaruszalność a dopuszczalne ograniczenia	120
4. Integralność ochrony: niepodzielność, wzajemne wspieranie się i współzależność praw	122
§ 3. Prawa człowieka a system prawa pozytywnego	124
1. Prawa człowieka a ich pozytywnoprawna ochrona	124
2. Prawa człowieka a prawo pozytywne w ogóle	126
a) Godność i prawa człowieka zasadą prawa pozytywnego	127
b) Równość wobec prawa, jednakowa ochrona prawna i równość w prawie	128
1° Równość wobec prawa	130
2° Jednakowa ochrona prawna	131
3° Równość w prawie	131
c) Zagadnienia szczegółowe	133

Rozdział IV

PRAWA CZŁOWIEKA W PERSPEKTYWIE STRUKTURY
ICH POZYTYWNOPRAWNEJ OCHRONY

§ 1. Struktura pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka	135
1. Prawo do stanu rzeczy	140
a) Dwuelementowa struktura podstawowa. Norma pierwotna	140
b) Podmiot praw	143
c) Przedmiot praw	143
d) Pierwotne sytuacje prawne	146
2. Prawa wobec podmiotów zobowiązanych	149
a) Trójelementowa struktura podstawowa	149
b) Podmiot zobowiązany	150
1 ^o Państwo jako podmiot zobowiązany	150
2 ^o Podmiot zobowiązań międzynarodowych a podmiot zobowiązany do realizacji przedmiotu praw	152
3 ^o Podmioty zobowiązane inne niż państwo	154
4 ^o Horyzontalne działanie konstytucyjnie chronionych praw człowieka	158
c) Charakter relacji między podmiotem prawa a podmiotem zobowiązanym	162
1 ^o Podstawowe sytuacje prawne	162
2 ^o Pochodne sytuacje prawne	163
α) Prawo-uprawnienie. Uprawnienie i wolność prawnie chroniona	166
β) Wolność relacyjna	166
γ) Kompetencja	167
δ) Wolność od podlegania kompetencji	168
d) Przedmiot praw	169
3. Prawo do implementacji	174
a) Prawo do ochrony praw	174
b) Prawo do środka ochrony prawnej	176
§ 2. Prawo podmiotowe	183
§ 3. Koncepcja korzyści czy koncepcja wolnościowa?	189

C z ę ś ć d r u g a

FILOZOFICZNE UGRUNTOWANIE PRAW CZŁOWIEKA

Rozdział I

PRZEGLĄD NIEKTÓRYCH PRÓB
FILOZOFICZNEGO UGRUNTOWANIA PRAW CZŁOWIEKA

§ 1. Ugruntowanie w prawie pozytywnym	198
§ 2. Ugruntowanie funkcjonalne	199
§ 3. Ugruntowanie wolnościowe	202
§ 4. Ugruntowanie aksjologiczne	209
1. Koncepcje obiektywistyczne	212
2. Koncepcje subiektywistyczne	214
3. Koncepcje kulturowego ugruntowania wartości	216
4. Podsumowanie	218
§ 5. Ugruntowanie w cechach człowieka	220

Rozdział II

KU PERSONALISTYCZNYM UGRUNTOWANIU PRAW CZŁOWIEKA

§ 1. „Każdemu to, co mu się należy” i Platońska koncepcja sprawiedliwości	226
1. Podstawy sprawiedliwości	226
2. To, co sprawiedliwe, i sprawiedliwość duszy	233
3. W poszukiwaniu zasady jedności	235
4. Wolność	236
5. Podsumowanie	239
§ 2. Arystotelesowska koncepcja sprawiedliwości	240
1. Podstawy sprawiedliwości	240
2. Prawo a sprawiedliwość	245
3. Sprawiedliwość w węższym znaczeniu. Sprawiedliwość wymienna i rozdzielcza	248
4. Kryteria tego, co dobre dla drugich. Szczęście	253
5. Wolność	257
a) Dobrowolność działania podstawowym wymogiem sprawiedliwości	258
b) Wolność człowieka (ἐλευθερία), człowiek jako cel sam w sobie	259
c) Wolność jako przestrzeń wyboru	262
d) Indywidualności jednostki	263
6. Podsumowanie	264
§ 3. Tomasza z Akwinu podstawy rozumienia prawa	265
1. <i>Ius</i> jako <i>ipsa res iusta</i>	265
2. Człowiek jako osoba. Godność osobowa	268
a) Filozoficzna a teologiczna koncepcja osoby	268
b) Godność ontyczną podstawą osoby	271
c) Człowiek jako cel sam w sobie	278
d) Wolność	280
1 ^o Wolność osobowa	280
2 ^o Wolność w działaniu	282
e) Przyrodzoność godności, wolności i rozumności	286
3. Prawo naturalne (<i>lex naturalis</i>)	291
a) Prawo wieczne (<i>lex aeterna</i>) i podstawy rozumienia prawa naturalnego	293
b) Inklinacje naturalne a cele działania	298
c) Reguły prawa naturalnego	304
4. <i>Ius naturale</i> i <i>ius positivum</i>	311
5. Prawo pozytywne (<i>lex positiva</i>)	314
6. Wolnościowe ujęcie prawa podmiotowego	316
7. Tolerancja	322
8. Ontyczne podstawy powinności działania	325
a) Moralność	326
b) Godność	328
1 ^o Byt jako „udzielalny”	328
2 ^o Miłość jako transcendentálna właściwość bytu	334
3 ^o Uczestnictwo	336
4 ^o Oferowane możliwości wyjaśniania	338

 UWAGI PODSUMOWUJĄCE – APLIKACJA TEORII

§ 1. Człowiek	343
1. Typy godności ze względu na sposób ugruntowania	343
a) Godność osobowa	343
b) Godność osobowościowa	346
c) Godność ugruntowana w okolicznościach życia	347
d) Godność osobista	349
e) Związki zachodzące między godnością różnego typu	349
2. Wolność, rozumność, moralność, braterstwo	351
3. Poznanie człowieka i jego godności	354
§ 2. Prawo	357
1. Prawo jako „rzecz sprawiedliwa”	357
2. Prawo jako norma	361
§ 3. Procedury jako element procesu ustalania tego, co sprawiedliwe	362
1. Procedury jako środek korekty poznania tego, co sprawiedliwe	363
2. Procedury jako wymóg autotelicznego charakteru bytu ludzkiego	366
3. Dwa typy dyskursu nad prawami	367
§ 4. Umieszczenie w przyjętej perspektywie innych propozycji ugruntowania praw człowieka	369
1. Prawo pozytywne	369
2. Funkcjonalność	369
3. Wolność	370
4. Wartości	370
5. Cechy człowieka	372
6. Bóg	372
§ 5. Przegląd argumentów przeciwko istnieniu praw człowieka	373
1. Argumentacja oparta na nieuznawaniu lub nierespektowaniu praw człowieka	373
2. Argumentacja oparta na historycznych i kulturowych uwarunkowaniach koncepcji (pojęcia) praw człowieka	374
3. Argumentacja oparta na indywidualnych lub kulturowych uwarunkowaniach treści praw człowieka	376
4. Argumentacja oparta na krytyce wolności pozytywnej	377
5. Argumentacja odwołująca się do rozdziału między bytem a powinnością	379
§ 6. Tak zwane prawa zwierząt – dalsze perspektywy aplikacji	380
WYKAZ SKRÓTÓW	383
BIBLIOGRAFIA	385
SUMMARY	407

Człowiek, ta gibka istota, poddająca się w społeczności myślom i wpływom cudzym, zarówno zdolny jest poznać własną naturę, kiedy mu ją ktoś ukaże, jak stracić jej poczucie, kiedy mu się ją ukrywa.

Monteskiusz, *O duchu praw*

WSTĘP

§ 1. WSTĘPNA CHARAKTERYSTYKA PRZEDMIOTU I CELU

Najogólniej prawa człowieka określa się jako prawa przysługujące człowiekowi z tej tylko racji, że jest człowiekiem; podkreśla się przy tym, że przysługują one człowiekowi niezależnie od aktów prawa stanowionego i – szerzej – niezależnie od wszelkich działań ludzkich¹. Wśród podstawowych ich właściwości wymienia się powszechność, przyrodzoność i niezbywalność. Świadomość istnienia tego typu praw ujawniają źródła pisane ze wszystkich epok i z różnych kręgów kulturowych, świadczące o przekonaniu, że człowiekowi należne są pewne dobra niezależnie od czyichkolwiek decyzji². O swoistej karierze praw człowieka można mówić jednak dopiero po drugiej wojnie światowej³. U podstaw współczesnej koncepcji tych praw legły doświadczenia z okresu drugiej wojny światowej, kiedy to – czasami w zgodzie z prawem pozytywnym – dokonywano zbrodni, a ludziom zaliczanym do pewnych kategorii, ze względu na posiadane przez nich cechy, odmawiano statusu bycia człowiekiem. Ów szczególnie czas można przyrównać do makabrycznego eksperymentu, którego wynik jednoznacznie wskazywał, że

¹ Zob. np. C. W e l l m a n, *An Approach to Rights: Studies in the Philosophy of Laws and Morals*, Dordrecht 1997, s. 81; J. H e r s c h, *Human Rights in Western Thoughts*, w: A. D i e m e r [i in.], *Philosophical Foundations of Human Rights*, Paris 1986, s. 132.

² Bogaty wybór źródeł zob. *Birthright of Man: A Selection of Texts*, red. J. Hersch, Paris 1969; por. H e r s c h, *Human Rights in Western Thoughts*, s. 132; P. G. L a u r e n, *Evolution of International Human Rights: Visions Seen*, Philadelphia 1998, passim.

³ B. H. W e s t o n, *Human Rights*, „Human Rights Quarterly”, 6(1984), No. 3, s. 257.

niezależnie od czyichkolwiek przekonań, niezależnie od formalnie obowiązującego prawa pozytywnego człowiek ma pewne fundamentalne prawa. Okazało się, że prawo stanowione może być prawem zbrodniczym, „ustawowym bezprawiem”, jak to określił Gustav Radbruch⁴.

Odpowiedzią na te doświadczenia były nowe międzynarodowe instytucje i mechanizmy prawne, mające na celu lepszą niż dotąd ochronę praw człowieka. Ale nie tylko. Można powiedzieć, że prawa człowieka stały się istotnym elementem współczesnej kultury. Są one uważane za podstawę sprawiedliwego porządku społecznego i prawa stanowionego gwarantującego ten porządek. Prawo międzynarodowe praw człowieka stało się odrębną, rozbudowaną dziedziną prawa międzynarodowego. Szeroko o prawach człowieka traktują konstytucje wielu państw, czyniąc ich ochronę istotnym elementem wewnętrznego porządku prawnego. Często mowa jest o tych prawach w ramach dyskursu politycznego – czy to na arenie międzynarodowej, czy to w dysputach krajowych. Są one obecne w sporach etycznych i w nauczaniu różnych Kościołów.

We współczesnym dyskursie nad prawami człowieka pojawił się jednak pewien paradoks: podczas gdy na płaszczyźnie praktycznej, w polityce, prawie pozytywnym, doktrynach moralnych, są one coraz powszechniej uznawane, to na płaszczyźnie teoretycznej uzasadnia się często niemożliwość istnienia praw człowieka w ogóle, pewnych ich rodzajów lub niektórych ich podstawowych właściwości⁵. Chociaż w sferze deklaracji prawa człowieka są zwykle uznawane, to deklaracjom takim towarzyszy często zastrzeżenie, że prawa te trzeba „właściwie” pojąć, a za owym „właściwym” rozumieniem kryje się często odrzucenie podstawowych właściwości tych praw, np. ich powszechności lub przyrodzoności.

Dla wielu teoretyków, również tych, którzy podejmują refleksję wprost nad prawami człowieka, przyrodzone i powszechne prawa to przesąd ugruntowany w braku wiedzy lub po prostu – jak by to dosadnie określił Jeremy Bentham – „nonsens na szczytach”⁶. Jedną z zasadniczych przyczyn takich poglądów leży, jak się zdaje, w tym, że same prawa człowieka „rozsadzają”

⁴ G. R a d b r u c h, *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*, w: t e n z e, *Der Mensch im Recht*, Göttingen 1961, s. 111-124.

⁵ Na ten paradoks zwraca uwagę B. Tierney (*Origins of Natural Rights Language: Texts and Contexts, 1150-1250*, „History of Political Thought”, 10(1989), No. 4, s. 615); por. W. B r u g g e r, *Menschenrechtsethos und Verantwortungspolitik. Max Webers Beitrag zur Analyse und Begründung der Menschenrechte*, Freiburg 1980, s. 11-12.

⁶ Zob. T i e r n e y, *Origins of Natural Rights Language*, s. 615.

funkcjonujące współcześnie filozoficzne teorie prawa, nie dając się nimi ująć. Fundamentalne problemy pojawiają się w związku z proponowanymi koncepcjami tak prawa, jak i człowieka. Zdarza się, iż przyjęte w budowanej teorii modelowe pojęcie prawa prowadzi do wniosku, że prawami człowieka w pełnym tego słowa znaczeniu są te, które należą do tylko jednej z faktycznie uznanych kategorii praw, np. prawa i wolności osobiste, natomiast innym, np. prawom socjalnym lub solidarnościowym, odmawia się statusu bycia prawem⁷.

Kłopoty są nie tylko z teoretycznym ujęciem różnych praw, ale także z ujęciem wszystkich istotnych cech praw człowieka. Przyjęcie dominującego dziś poglądu, że samym prawem lub podstawą jego rozumienia jest zespół norm, pojętych jako wypowiedzi językowe pewnego typu⁸, prowadzi zwykle do odrzucenia praw człowieka jako praw przyrodzonych istniejących niezależnie od działań człowieka, gdyż trudno wskazać niezależną od działań ludzkich podstawę istnienia takich norm.

Często dziś spotykane stwierdzenie, że prawa człowieka należą do domeny praw moralnych⁹, problemu nie rozwiązuje, a tylko przesuwa go na inną płaszczyznę. Pozostaje wówczas pytanie, czym są prawa moralne i jaka jest podstawa ich istnienia. Współczesne koncepcje upatrujące podstaw praw moralnych w poglądach jednostek, ich skłonnościach do oceniania w określony sposób, praktyce społecznej, kulturze itp.¹⁰ są w oczywisty sposób nie do pogodzenia z jednoznacznie uznaną przyrodzonością i powszechnością praw człowieka.

⁷ Zob. M. C r a n s t o n, *Human Rights, Real and Supposed*, w: *The Philosophy of Human Rights*, ed. M. E. Winston, Belmont, Ca. 1988, s. 121-128.

⁸ Zob. np. M. Z i e l i ń s k i, Z. Z i e m b i ń s k i, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 58; Z. Z i e m b i ń s k i, *Logika praktyczna*, Warszawa 1994, s. 106; J. J a b ł o ń s k a - B o n c a, *Wstęp do nauk prawnych*, Gdańsk 1996, s. 39.

⁹ J. D o n n e l l y, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Ithaca 1989, s. 16; W. O s i a t y ń s k i, *Filozofia i historia praw człowieka*, w: *Prawa człowieka a policzka*, red. A. Rzepliński, Legionowo 1994, s. 20.

¹⁰ Tak np. *Encyclopedia of Public International Law* (t. VIII, Amsterdam 1985, s. 268): „human rights are those liberties, immunities, and benefits which, by accepted contemporary values, all human beings should be able to claim «as of right» of the society in which they live”. W Polsce tak np. Wiesław Lang (*The Philosophical Foundations of Human Rights*, w: *The Origin of Human Rights. Proceedings at the Seminar Held at the Nicolaus Copernicus University, May 3-5, 1991*, red. J. Justyński, Toruń 1991, s. 18): „Human rights are the rights of the individual against the society and the state. But the real source of these rights is human society and human culture”.

Obok trudności z odpowiednią koncepcją prawa ujawniają się także problemy wynikające z braku takiej antropologii filozoficznej, która mogłaby stanowić podstawę filozoficznej teorii praw człowieka. Jeśli bowiem nawet panuje zgoda co do uznania niektórych podstawowych praw¹¹, to dziś już wprost stawia się pytania, czy prawa te przysługują każdemu bytowi będącemu człowiekiem z biologicznego punktu widzenia. Same prawa lub pełne człowieczeństwo wymagane dla ich uznania ugruntowuje się w określonych cechach bytu ludzkiego, dedukowanych np. na podstawie założonej koncepcji podmiotu prawa pozytywnego, i w konsekwencji odmawia się praw tym, którzy nie posiadają odpowiedniej charakterystyki¹². Niekiedy naturę człowieka uważa się za produkt praktyki społecznej czy kultury¹³, co godzi wprost w powszechność i przyrodzoność praw, które miałyby być ugruntowane w tak pojmowanej naturze.

Można zasadnie przypuszczać, że brak teoretycznych narzędzi ujęcia praw człowieka jest jednym z ważnych powodów kontestowania ich istnienia. Skoro bowiem nie są one czymś dającym się zrozumieć, ująć w spójnej teorii, to jeden już tylko krok, aby uznać, że prawa człowieka, w całym bogactwie ich treści i specyfice charakteru, są czymś nieracjonalnym, niedorzecznym, nierealnym, w najlepszym przypadku – pożyteczną iluzją.

Ów brak odpowiednich narzędzi teoretycznych nie jest rzeczą błahą. To, co jesteśmy zdolni dostrzec w otaczającej nas rzeczywistości, zależy przecież w dużej mierze od pojęć, którymi dysponujemy, od kultury, w której wzrastamy, języka, którym się posługujemy. Wiadomo na przykład, że ludzie wychowani w kulturach rozwijających się w warunkach polarnych potrafią odróżnić i nazwać znacznie więcej różnych rodzajów śniegu niż ludzie pochodzący z innych kultur; ucząc się języków obcych często „nie słyszy” się głosek, które nie występują w języku ojczystym. Można zasadnie przyjąć, że podobne uwarunkowania występują również w zakresie poznania tego, co

¹¹ W odniesieniu do praw człowieka chronionych prawem pozytywnym zamiennie stosuje się tu terminy „prawa podstawowe” i „prawa człowieka”, pamiętając, że ten drugi obejmuje swym zakresem również prawa nie chronione prawem stanowionym (zob. „Uwagi podsumowujące”, § 2, 2). Toczone w literaturze dyskusje na temat różnicy między tymi terminami prezentuje F. J. Mazurek (*Godność człowieka a prawa człowieka*, „Roczniki Nauk Społecznych”, 8(1980), s. 22 n.).

¹² Por. np. R. D o r k i n, *Life's Dominion*, New York 1993, s. 21 nn.; J. W e t l e s e n, *Inherent Dignity as a Ground of Human Rights, a Dialogical Approach*, w: *Revolution and Human Rights*, ed. W. Maihofer, G. Spranger, (ARSP, Beiheft 41), Stuttgart 1990, s. 98-114; J. K i s, *Aborcja*, Warszawa 1993, s. 160-164.

¹³ Zob. np. D o n n e l l y, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, s. 18.

słuszne i sprawiedliwe. Usuwanie z kultury pewnych kategorii jako nieracjonalnych, bezsensownych czy wręcz pustych może ograniczać zdolność percepcji. Ograniczeniu zdolności poznawczych nie towarzyszy jednak anihilacja tego, co nie jest poznawane i co – jak to potwierdza doświadczenie – może dać o sobie znać w bolesnej powtórce z historii.

Traktując koncepcje filozoficzne jako narzędzia poznania rzeczywistości, uznać trzeba, że jedne lepiej spełniają swoją funkcję, a inne gorzej, nie wyłączając możliwości, że niektóre z nich, zamiast umożliwić ujęcie przedmiotu, zniekształcają go lub niszczą jako przedmiot badań¹⁴. Zasadniczym celem praktycznym tej książki jest wyjście naprzeciw potrzebie filozoficznej teorii praw człowieka i zaprezentowanie teoretycznego narzędzia ujmowania rzeczywistości, którą są te prawa. Poszukiwana jest odpowiedź na pytanie, czym, jakim bytem są prawa człowieka, oraz na pytanie, dlaczego istnieją, jaka jest ich ontyczna racja istnienia¹⁵. Pytania te są z sobą powiązane, gdyż nie można zrozumieć bytu, nie znając podstaw jego istnienia.

Podjmując filozoficzną refleksję nad prawami człowieka można na pierwszym miejscu postawić dążenie do dowiedzenia, uzasadnienia ich istnienia (obowiązywania) lub dążenie do ich ontycznego ugruntowania – wskazania ontycznych racji ich istnienia i charakterystyki. Dla postawy badawczej pierwszego typu charakterystyczne jest akcentowanie zagadnień epistemologicznych, dla drugiej – ontologicznych. W pierwszym przypadku centralne jest pytanie o to, czy w ogóle istnieją prawa człowieka o określonej charakterystyce; w drugim natomiast w punkcie wyjścia nie jest wątpliwość w istnienie praw człowieka, ale uznanie ich istnienia, a celem jest wskazanie racji ontycznych wyjaśniających, czym są i dlaczego w ogóle są. W niniejszej

¹⁴ Zob. J. M a r i t a i n, *Człowiek i państwo*, przeł. A. Grobler, Kraków 1993, s. 87.

¹⁵ Do ważniejszych monografii zmierzających do filozoficznego ujęcia praw człowieka należą: J. F i n n i s, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford 1992 (wyd. 1 – 1980); A. G e w i r t h, *Reason and Morality*, Chicago 1978; t e n z e, *The Community of Rights*, Chicago 1996; C. S. N i n o, *The Ethics of Human Rights*, Oxford 1991; J. W. N i c k e l, *Making Sense of Human Rights: Philosophical Reflections on the Universal Declaration of Human Rights*, Berkley 1987. Propozycję całościowej filozoficznej koncepcji praw zawiera także zbiór artykułów Carla Wellmana zawarty w książce *An Approach to Rights*. Prace te zmierzają zasadniczo do uzasadnienia praw człowieka; żadna z nich szerzej nie podejmuje wprost i w sposób systematyczny postawionego tu problemu podstaw ontycznych. Poza pracą J. W. Nickela problemy filozoficzne praw człowieka podejmowane są raczej w kontekście prawa konstytucyjnego niż międzynarodowego. Systemowe podejście do badania ontycznych podstaw prawa naturalnego, pojmowanego po części jako przedmiot *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, prezentuje książka M. A. Krapca *Człowiek i prawo naturalne* (Lublin 1986, wyd. 1 – 1975); niniejsza praca inspirowana jest w wielu miejscach tą propozycją.

pracy przyjęta jest druga ze wskazanych postaw, zakładająca zasadnicze, aczkolwiek nie bezkrytyczne, zaufanie do możliwości poznawczych człowieka. Stąd w punkcie wyjścia, zamiast pytać, czy są w ogóle jakieś prawa przyrodzone, przyjmuje się, mając na względzie doświadczenia mijającego stulecia, że mówiąc o łamaniu praw człowieka mówi się coś o realnym świecie, że np. wypowiedź „ludobójstwo jest złem” nie jest jedynie ekspresją uczuć czy tylko przejawem oddziaływania kultury, ale jest wypowiedzią o rzeczywistości, zdaniem, któremu można przypisać prawdziwość.

Wśród współczesnych filozofów prawa nierzadko ujawnia się tendencja do zakładania już w samym punkcie wyjścia określonej teoretycznej koncepcji prawa i następnie odmawiania statusu prawa temu, co nie spełnia założonych kryteriów¹⁶. Tutaj przyjmuje się odmienną strategię: w punkcie wyjścia uznaje się, że prawa człowieka są tym, o czym traktuje prawo międzynarodowe, i że prawa te mają charakterystykę zgodną z tym, co prawo międzynarodowe o nich mówi; poszukiwana natomiast jest teoria i ugruntowana w niej koncepcja prawa, pozwalająca spójnie ująć określoną charakterystykę, unikając rozwiązań zmuszających do odrzucenia uznanych w punkcie wyjścia czy to niektórych typów praw, czy to elementów ich charakterystyki.

W niniejszej pracy w centrum zainteresowania stoi struktura ontyczna praw, podczas gdy zagadnienia ich treści pozostają na drugim planie. Dlatego celem nie jest wypracowanie czy uzasadnienie treściowego katalogu praw człowieka, a raczej zakłada się, że proponowany w prawie międzynarodowym katalog tych praw mówi o czymś realnym. Niemniej jednak ukazując ontyczną strukturę czegoś, wskazując racje, dlaczego coś raczej jest niż nie jest, wskazuje się jednocześnie elementy, w których treść jest ugruntowana, które „powiązane” są z treścią. Nie zmienia to faktu, że ujęciu tych elementów, struktur, jakie tworzą, nie musi towarzyszyć ujęcie treści zadowalające z punktu widzenia formułowania katalogów praw. Czym innym jest być, a czym innym być jakimś. Wiedza dotycząca tego, że coś jest, nie jest wiedzą o tym, jakie to coś jest.

U podstaw podjęcia problematyki ontologicznej legło przekonanie, że aby w pełni zrozumieć katalogi praw człowieka oraz procesy precyzowania i rozwijania tych katalogów, najpierw trzeba dowiedzieć się, czym jest to, co wymaga ochrony, czym są i dlaczego istnieją prawa, wartości czy dobra, których dotyczą formułowane katalogi. Choćby częściowe powodzenie podej-

¹⁶ Pisze o tym J. Finnis (*Natural Law and Natural Rights*, s. 4 n.).

mowanego przedsięwzięcia nie tylko zaspokoi potrzeby poznawcze, ale – mimo niepodejmowania wprost zagadnień treściowych – może przynieść dane ważne z praktycznego punktu widzenia. Wiedza o tym, czym są prawa człowieka, może być nieoceniona tak w doskonaleniu procesów ich poznawania, jak i w doskonaleniu mechanizmów ich ochrony. Skuteczność w tych dziedzinach wymaga wiedzy o tym, co ma być respektowane i chronione. Stąd też można uznać, że prawnicza koncepcja praw człowieka¹⁷ zakłada takie lub inne rozstrzygnięcia filozoficzne¹⁸.

§ 2. PRAWO MIĘDZYNARODOWE PUNKTEM WYJŚCIA

Poszukując filozoficznej teorii praw człowieka, natrafiamy na trudność w określeniu przedmiotu teorii. Nie można w punkcie wyjścia powiedzieć: „Spójrz, oto masz przed sobą prawa człowieka”. Nie można, jak to jest np. w antropologii filozoficznej, już na wstępie wskazać byt będący przedmiotem analiz. Tu rozpoczyna się raczej od pewnej charakterystyki i poszukuje się realnie istniejącego bytu, który charakterystyce tej by odpowiadał. Uwyrażnianie przedmiotu otwiera drogę do dalszych badań, do wypracowywania odpowiednich metod badawczych. Przedmiot, którym są prawa człowieka, dopiero niejako odsłania się w trakcie prowadzonych rozważań, w miarę jak rozwijana i precyzowana jest koncepcja tych praw. Niemniej jednak trzeba przyjąć jakiś punkt wyjścia rozważań, coś, co pozwoli przyjrzeć się badalnemu przedmiotowi. W niniejszych analizach za punkt wyjścia przyjęty zostaje uniwersalny (w sensie: nieregionalny) wymiar współczesnej międzynarodowej ochrony praw człowieka, u której podstaw legła m.in. *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* z 1948 r.¹⁹ Z pewnością można by również

¹⁷ Podejmowane w tym opracowaniu zagadnienie, rozpatrywane z punktu widzenia koncepcji prawniczej, zob. *Prawa, wolności i obowiązki człowieka i obywatela w nowej polskiej konstytucji*, red. Z. Kędzia, Poznań 1990.

¹⁸ Zob. M. P i e c h o w i a k, *Czy konstytucja może być neutralna światopoglądowo?*, w: *Transformacja i wartości: Aksjologiczne aspekty transformacji ustrojowej w Polsce*, red. W. Kaczocho, Zielona Góra 1997, s. 81-90.

¹⁹ Dane bibliograficzne dotyczące wykorzystanych dokumentów, wraz z informacjami o polskich przekładach, zawarte są w załączonej bibliografii. W przypadku aktów prawa międzynarodowego zasadniczym punktem odniesienia były teksty w języku angielskim, stąd też cytaty w języku polskim, choć oparte na wskazanych tłumaczeniach, są często tłumaczeniami autorskimi.

wyjsć od analizy dyskursu politycznego, koncepcji praw człowieka w doktrynach religijnych²⁰ czy też od analizy zagadnień moralnych *sensu stricto*. Niemniej jednak prawo międzynarodowe praw człowieka wydaje się być szczególnie dogodnym punktem wyjścia ze względów metodologicznych i atrakcyjnym ze względu na możliwości zastosowań opracowanej teorii.

Z punktu widzenia analiz filozoficznych godna podkreślenia jest pewnego typu ateoretyczność punktu wyjścia, którym jest prawo międzynarodowe. Przyjęte w nim rozstrzygnięcia dotyczące właściwości praw człowieka oraz podstaw prawa i państwa, podobnie jak standardy dotyczące ochrony poszczególnych typów dóbr, nie były dedukowane z jakiejś założonej *a priori* koncepcji, czy to filozoficznej, czy prawnej. Akceptacja, przez ludzi należących do różnych kultur i środowisk społecznych, postanowień zawartych w prawie międzynarodowym ugruntowana była w doświadczeniu tej samej rzeczywistości, choć ujmowanej poprzez rozmaite tradycje i teorie²¹. Powstanie prawa międzynarodowego chroniącego prawa człowieka było odpowiedzią na pewne konkretne wydarzenia, wynikało z diagnozy przyczyn masowości dokonywanych zbrodni, było odpowiedzią na faktycznie funkcjonujące „systemowe” podstawy naruszeń praw. Mamy zatem do czynienia z „zapisem” szczególnych doświadczeń, które dały sposobność dostrzeżenia aspektów rzeczywistości ludzkiej w jej wymiarze indywidualnym i zbiorowym, które w innych warunkach mogłyby ująć uwagi. Na te tragiczne doświadczenia i na ich wagę dla podjęcia ochrony praw człowieka wskazuje jasno preambuła czy to *Karty Narodów Zjednoczonych* (ust. 10), czy *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* (ust. 2).

O swoistej ateoretyczności podstaw współczesnej ochrony praw człowieka świadczy też wspomniana na wstępie rozbieżność między coraz powszechniejszym uznawaniem praw człowieka na płaszczyźnie dyskursu typu praktycznego (w polityce, prawie pozytywnym, doktrynach moralnych itp.), a ich kontestacją na terenie filozofii i teorii prawa. Również ta rozbieżność może

²⁰ Zwłaszcza nauka społeczna Kościoła katolickiego jest częstym przedmiotem badań – zob. np. monografie: F. J. M a z u r e k, *Prawa człowieka w nauczaniu społecznym Kościoła*, Lublin 1991; H. S k o r o w s k i, *Problematyka praw człowieka. Studium z nauki społecznej Kościoła*, Warszawa 1996.

²¹ Zob. M a r i t a i n, *Człowiek i państwo*, s. 86 n. Podobnie było również w przypadku francuskiej *Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela*, która – jak pisze Jan Baszkiewicz – „nie powstała w ciszy gabinetu myśliciela ani nawet nie w kameralnym gronie komisji ekspertów, lecz na forum tysięcosobowego Zgromadzenia Narodowego rozjątrzonego dyskusją” (1789: *Spory o prawa człowieka i obywatela*, w: *Człowiek jako obywatel*, red. M. Szyszkowska, Warszawa 1995, s. 203).

być uznana za potwierdzenie tezy, że u podstaw współczesnej ochrony praw człowieka nie leżała jakaś abstrakcyjna koncepcja człowieka i jego praw, ale konkretne zło wyrządzane ludziom w konkretnych okolicznościach.

Prawo międzynarodowe praw człowieka, w porównaniu z innymi możliwymi przedmiotami analiz, jest przedmiotem wyjątkowo dookreślonym i bogatym. Skoncentrowanie się na nim pozwala uniknąć zabiegu wyodrębniania zagadnień dotyczących praw człowieka z szerszego dyskursu. Ponadto współczesna ochrona praw człowieka objęła nie tylko wskazanie podstawowych dóbr należnych człowiekowi i niektórych sposobów ich zagwarantowania, ale i rozstrzygnięcia dotyczące podstaw samych praw człowieka, dotyczące tego, jakie są ich zasadnicze właściwości. Stąd prawo międzynarodowe zawiera zarówno stwierdzenia dotyczące poszczególnych standardów, jak i – co dla filozofii niezwykle istotne – stwierdzenia dotyczące ugruntowania przyjmowanych standardów i ich relacji do rzeczywistości poza systemem prawa pozytywnego.

Kolejnym argumentem za przyjęciem proponowanego punktu wyjścia jest szeroka akceptacja prawa międzynarodowego praw człowieka, zwłaszcza jego podstaw sformułowanych w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*. Akceptacja ta nie tylko wskazuje na szeroki krąg potencjalnie zainteresowanych rozwiniętą teorią, ale może też być uznana za ważki, choć nierozstrzygający, argument przemawiający za trafnością rozwiązań zaproponowanych tak w samych aktach prawa międzynarodowego, jak i w opartych na nich analizach filozoficznych.

Prawo międzynarodowe jest dogodnym punktem wyjścia refleksji nad prawami człowieka również z tego względu, że bierze pod uwagę różne typy prawa pozytywnego, np. normy samego prawa międzynarodowego, jak i prawa krajowego. Z punktu widzenia filozoficznych pytań o istotę praw człowieka jest dogodniejsze niż samo prawo wewnętrzne, gdyż uwzględni szerszą perspektywę.

Prawo międzynarodowe praw człowieka jako punkt wyjścia analiz filozoficznych zdaje się być uprzywilejowane również ze względu na oferowane możliwości rozwijania filozofii prawa w ogóle. Jednym z zasadniczych celów międzynarodowej ochrony praw człowieka jest bowiem kształtowanie systemów prawa pozytywnego w poszczególnych państwach (często podkreśla się subsydiarny charakter procedur międzynarodowych w tym względzie). Prawo międzynarodowe jest punktem odniesienia w procesach prawotwórczych. Określa ono nie tylko treść konkretnych standardów postępowania, ale także warunki, które powinna spełniać sama koncepcja prawa przyjęta w danym porządku prawnym, aby porządek ten był sprawiedliwy (np. dotyczące uzna-

nia przyrodzonych praw jednostki za niezależne od państwa i prawa stanowionego). Przyjmując – zgodnie z aktami prawa międzynarodowego – że uznanie praw człowieka, o których mowa w tych aktach, jest podstawą sprawiedliwości²², a zatem sprawiedliwego prawa, można filozoficzną koncepcję praw człowieka ujmowanych prawem międzynarodowym zasadnie traktować jako filozofię prawa w ogóle, a biorąc pod uwagę przyrodzoność praw człowieka – jako filozofię prawa naturalnego.

Teoria filozoficzna oparta na ustaleniach zawartych w prawie międzynarodowym jest też atrakcyjna ze względu na jej możliwe zastosowania. Rozwinięcie filozoficznej teorii tych praw jest istotne dla samego prawa międzynarodowego, którego skuteczność w zakresie ochrony praw człowieka zakłada, jak na to zwrócono uwagę w preambule *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, „jednakowe pojmowanie tych praw”, a takie jednakowe pojmowanie obejmuje, świadome lub jedynie domyślne, uznanie pewnych rozstrzygnięć filozoficznych, które w sposób istotny mogą modyfikować interpretację aktów prawnych.

Wyniki prowadzonych analiz mają również doniosłość z punktu widzenia uzgadniania prawa wewnętrznego, przede wszystkim rozwiązań konstytucyjnych, z prawem międzynarodowym praw człowieka. Uzgodnienie takie powinno obejmować rozstrzygnięcia dotyczące podstaw prawa. Zarówno prawo międzynarodowe praw człowieka, jak i prawo wewnętrzne zakłada pewne podstawowe rozstrzygnięcia filozoficzne, w tym też rozstrzygnięcia z zakresu filozofii człowieka i państwa. Uzgodnienie prawa wewnętrznego z prawem międzynarodowym praw człowieka obejmuje nie tylko wprowadzenie odpowiednich przepisów dotyczących określonych działań, ale także akceptację ważnych dla interpretacji rozstrzygnięć filozoficznych, które nie powinny być sprzeczne z zakładanymi w międzynarodowej ochronie praw człowieka. Analogiczne korzyści z filozofii można też czerpać pracując nad spójnością samego prawa międzynarodowego lub samego prawa krajowego.

Nietrudno dostrzec niewątpliwy wpływ koncepcji leżącej u podstaw międzynarodowej ochrony praw człowieka na dyskurs w innych dziedzinach kultury; można powiedzieć, że koncepcja ta wyznacza pewien paradygmat rozumienia praw człowieka, który nie może nie być brany pod uwagę jako istotny punkt odniesienia. Stąd doniosłość prowadzonych analiz dla dyskursu na temat praw człowieka na płaszczyźnie politycznej, moralnej czy religijnej.

²² Zob. np. preambuły PDPC, PPG, PPP.

Koncepcja wypracowana na podstawie prawa międzynarodowego może znaleźć w tych dziedzinach zastosowanie i rozwinięcie.

Przedstawiając zalety proponowanego tu punktu wyjścia, wypada ustosunkować się pokrótce do zasadniczych argumentów przeciwko przyjmowaniu takiego punktu wyjścia w filozoficznych badaniach nad prawami człowieka. Jeden z zasadniczych argumentów odwołuje się do procedur przyjmowania aktów prawa międzynarodowego. Zwraca się uwagę, że treść instrumentów prawa międzynarodowego jest zwykle rezultatem kompromisu typu politycznego czy ideologicznego²³. Jednakże fakt, że kompromis między zwolennikami różnych ideologii był koniecznym warunkiem przyjęcia danego instrumentu prawnego, nie jest wystarczającą racją, aby uznać, że same te ideologie i kompromis są zasadniczym źródłem treści przyjętego aktu. Zauważyć trzeba, że z punktu widzenia badań nad prawami człowieka i określenia źródeł treści prawa ważniejsze od samego kompromisu politycznego zawartego przy formułowaniu i przyjmowaniu instrumentu jest jego późniejsze funkcjonowanie; miejsce, jakie zajmuje tak w prawie międzynarodowym, jak i szerszej pojętej kulturze współczesnej. Zasadne jest przypuszczenie, że gdyby np. *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* trafnie nie ujmowała istniejących, niezależnych od ideologii podstaw prawa pozytywnego praw człowieka, to nie byłaby tak powszechnie przywoływanym dokumentem w różnego typu dyskursie typu praktycznego. To nie przede wszystkim tryb przygotowania i uchwalenia przemawia za tym, aby ten dokument uznać za dogodny punkt wyjścia, ale późniejsza praktyka²⁴. Kto dziś pamięta, że przy uchwalaniu *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* Polska, obok Arabii Saudyjskiej, Białorusi, Czechosłowacji, Jugosławii, Ukrainy, Związku Południowej Afryki i Związku Radzieckiego, wstrzymała się od głosu? Kto powołuje się dziś na ten fakt, aby zakwestionować szczególne miejsce tej deklaracji jako fundamentu powojennej ochrony praw człowieka? Owo wstrzymanie się od głosu pomija się raczej milczeniem jako wydarzenie niechlubne z powodu, dyktowanego względami ideologicznymi, niewyrażenia wprost poparcia temu, co słuszne i sprawiedliwe. Dziś raczej zwraca się uwagę na to, że rozstrzygnięcia zawarte w *Powszechnej Deklaracji* są podstawą współczesnej ochrony praw człowieka, a postanowienia w niej zawarte zostały potwierdzone nie-

²³ Treść PDPC może być traktowana jako rezultat kompromisu między burżuazyjną a socjalistyczną koncepcją praw człowieka. Zob. A. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych*, Warszawa 1982, s. 53.

²⁴ Zob. t a ż, *Znaczenie i rola Uniwersalnej Deklaracji Praw Człowieka*, „Roczniki Nauk Społecznych”, 12(1984), z. 1, s. 140.

mał pół wieku później w *Deklaracji wiedeńskiej* z 1993 r. – tym razem już przez konsens.

Drugi często przywoływany argument przeciwko przyjęciu prawa międzynarodowego za punkt wyjścia analiz filozoficznych podnosi, że przyjęta w nim koncepcja praw człowieka jest wytworem kultury Zachodu i dlatego prawo międzynarodowe nie może być podstawą wypracowania koncepcji filozoficznej mającej roszczenia uniwersalistyczne. Do argumentu tego przyjdzie jeszcze powrócić w „Uwagach końcowych”, jednak już tutaj można zauważyć, że prawo międzynarodowe wyznacza paradygmat rozumienia praw człowieka, który w stosunkowo krótkim czasie został zaakceptowany, przynajmniej w znacznej swej części, zarówno w innych niż prawo dziedzinach kultury, jak i w różnych kręgach kulturowych. Akceptacji tej nie towarzyszy znaczące przeformułowanie poszczególnych tradycji czy kultur. Procesy te pozwalają traktować tę koncepcję jako coś, co przez tych, którzy ją poznają, uznawane jest za dogodne narzędzie ujmowania elementów rzeczywistości ludzkiej istniejących niezależnie od kultury.

Ze względu na zasadniczy cel pracy, którym jest poznanie i analiza niepozytywnoprawnej ochrony praw człowieka, ale samych tych praw jako istniejących niezależnie od prawa pozytywnego, akty prawa międzynarodowego nie będą analizowane w aspekcie dogmatycznoprawnym, jako źródło zobowiązań pozytywnoprawnych, ale jako wyraz doświadczeń człowieka skonfrontowanego z okrucieństwami i niesprawiedliwościami XX wieku; doświadczeń człowieka poszukującego przyczyn tych nieszczęść i poszukującego środków chroniących przed ich powtórzeniem. Niemniej jednak, wskazawszy racje przyjęcia prawa międzynarodowego za punkt wyjścia, trzeba uzasadnić wybór takich, a nie innych dokumentów za zasadniczy przedmiot analiz, co nie może się obyć bez – choćby bardzo ogólnego – scharakteryzowania miejsca, jakie zajmują wybrane akty w prawie międzynarodowym. Wybrać trzeba bowiem te, które mają fundamentalne znaczenie dla rozumienia podstaw prawnomiędzynarodowej ochrony praw człowieka.

Z pozytywnoprawnego punktu widzenia za kamień węgielny współczesnej międzynarodowej ochrony praw człowieka należy uznać *Kartę Narodów Zjednoczonych*, traktat przyjęty 26 czerwca 1945 r., przygotowany na konferencji w San Francisco²⁵. Będąc podstawą działania Organizacji Narodów

²⁵ Historię powstania Karty zob. w: W. G. G r e w e, *Entstehung und Wandlungen der Vereinten Nationen*, w: *Charta der Vereinten Nationen. Kommentar*, hrsg. von B. Simma, München 1991, s. XXIII nn.; tam również liczne wskazówki bibliograficzne.

Zjednoczonych, jest współcześnie najważniejszym traktatem międzynarodowym o globalnym zasięgu. Zgodnie z art. 52 ust. 1, od mających charakter regionalny układów, organizacji i ich działań wymagana jest zgodność (spójność) z celami i zasadami ONZ, a – zgodnie z art. 103 – „w razie sprzeczności między zobowiązaniami członków Organizacji Narodów Zjednoczonych wynikającymi z [...] Karty a ich zobowiązaniami wynikającymi z jakiegokolwiek innego porozumienia międzynarodowego przeważają zobowiązania wynikające z [...] Karty”²⁶.

Karta Narodów Zjednoczonych, choć umieszcza prawa człowieka u podstaw porządku międzynarodowego, którego Karta stanowi podwaliny, nie jest jednak dokumentem poświęconym wprost prawom człowieka i koncepcja tych praw jest w niej jedynie wstępnie zarysowana. Dlatego zasadniczym przedmiotem analiz będą podstawowe akty prawne, w których ta koncepcja została rozwinięta, a mianowicie: *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka*, przyjęta 10 grudnia 1948 r. przez Zgromadzenie Ogólne NZ, oraz *Międzynarodowe paktów praw człowieka*, tj. *Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* oraz *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych*, przyjęte przez Zgromadzenie Ogólne NZ 16 grudnia 1966 r. *Powszechna Deklaracja* oraz *Międzynarodowe paktów* wraz *Protokołem fakultatywnym do Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*, przyjętym wraz z obydwojoma paktami i ustanawiającym procedurę skargi indywidualnej²⁷, określane są też mianem *Międzynarodowej Karty Praw Człowieka* (*The International Bill of Human Rights*). Są to podstawowe akty prawa międzynarodowego praw człowieka w wymiarze uniwersalnym²⁸.

Status *Powszechnej Deklaracji* jako aktu prawnego bywa przedmiotem sporów²⁹. Istotny dla międzynarodowej ochrony praw człowieka dokument

²⁶ Szerzej na temat szczególnego charakteru prawnego Karty w prawie międzynarodowym zob. G. R e s s, *Auslegung der Charta*, tamże, s. XLVI nn.

²⁷ Termin „skarga” odpowiada angielskiemu *communication*; na temat racji za takim przekładem zob. A. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, Warszawa 1994, s. 46. W systemie europejskim stosowane są terminy *petition* i *complaint* (art. 25 EKPC).

²⁸ Zob. *Deklaracja wiedeńska*, preambuła, ust. 8: „Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, stanowiąca wspólny standard do osiągnięcia przez wszystkie ludy i narody, jest źródłem inspiracji oraz stanowiła dla Organizacji Narodów Zjednoczonych podstawę do podejmowania kroków w celu ustanowienia standardów, które zostały zawarte w międzynarodowych aktach praw człowieka, w szczególności w *Międzynarodowym pakcie praw obywatelskich i politycznych* i w *Międzynarodowym pakcie praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*”.

²⁹ M i c h a l s k a, *Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych*, s. 42 nn. Bogatą literaturę na temat tego sporu, obejmującą niemal dwie dekady od uchwalenia *Deklara-*

światowej konferencji poświęconej tym prawom, tzw. *Proklamacja teherańska* (1968), w punkcie 2 stwierdza: „Powszechna Deklaracja Praw Człowieka wyraża wspólne narodom świata rozumienie niezbywalnych i nienaruszalnych praw wszystkich członków rodziny ludzkiej i stanowi zobowiązanie dla członków wspólnoty międzynarodowej”³⁰. Przedmiotem sporu jest charakter tego zobowiązania.

Jako deklaracja³¹, *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* nie jest aktem prawnym o charakterze traktatowym. Niemniej jednak trudno bez zastrzeżeń zaliczyć ją do tzw. *soft-law*, „prawa miękkiego”³², które nie jest wprost źródłem międzynarodowych pozytywnoprawnych zobowiązań. Wskazuje się, że dokument ten może być traktowany jako autorytatywna interpretacja ogólnych postanowień *Karty Narodów Zjednoczonych* (będącej traktatem) dotyczących promocji i respektowania praw człowieka. Przynajmniej niektóre postanowienia *Deklaracji* uznawane są za sformułowanie norm prawa zwyczajowego lub „zasad ogólnych prawa”, zaliczanych do źródeł prawa międzynarodowego będących podstawą zobowiązań wiążących wszystkie państwa, nie tylko członków Narodów Zjednoczonych, niezależnie od przyjętych zobowiązań traktatowych³³. Ponadto postanowienia *Powszechnej Deklaracji* są też brane pod uwagę w mechanizmach dotyczących naruszeń praw człowieka na całym świecie, stosowanych również niezależnie od zobowiązań traktatowych państw dokonujących naruszeń, w funkcjonującej w ramach ONZ procedurze 1235 oraz procedurze 1503³⁴. *Powszechna Deklara-*

cji, daje H. Andrzejczak (*Filozoficznoprawne podstawy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 81 n.).

³⁰ *Human Rights: A Compilation of International Instruments*, New York 1988, s. 43 nn.

³¹ Słowo „deklaracja” w tytule określa przede wszystkim pozytywnoprawny typ dokumentu. Trudno zgodzić się z H. Andrzejczakiem wnoszącym na podstawie użycia tego terminu o niezależnym od prawodawcy charakterze deklarowanych praw (*Filozoficznoprawne podstawy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, s. 84).

³² Na temat deklaracji i rezolucji jako aktów prawa międzynarodowego praw człowieka zob. M i c h a ł s k a, *Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych*, s. 42 nn.; C. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji*, Toruń 1992, s. 11.

³³ Zob. art. 38 *Statutu Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości*, przyjętego wraz z *Kartą Narodów Zjednoczonych* i stanowiącego jej integralną część; zob. np. J. H u m p h r e y, *Human Rights and the United Nations: A Great Adventure*, Dobbs Ferry 1984, s. 44; Th. B u e r g e n t h a l, *International Human Rights in a Nutshell*, St. Paul, Minn. 1988, s. 32 n.

³⁴ Zob. A. E i d e, G. A l f r e d s s o n, *Introduction*, w: *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, red. A. Eide i in., Oslo 1992, s. 7; C. F l i n t e r m a n, *Extra-Conventional Standard-Setting and Implementation in the Field of Human Rights*, w:

cja Praw Człowieka jest też, obok *Karty*, zasadniczym punktem odniesienia formułowanych później instrumentów ochrony praw człowieka, zarówno tych o charakterze traktatowym, jak i pozatraktatowym; zwykle deklaracja ta przywoływana jest wprost w preambułach późniejszych aktów.

Oczywistym przedmiotem analiz są obydwa *Międzynarodowe paktów praw człowieka*, będące traktatowym ujęciem praw proklamowanych w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*.

Poszukując aktów dotyczących spraw podstawowych, rozumienia i ugruntowania wszystkich praw, warto też sięgnąć do – już bez wątplenia należących do tzw. *soft-law* – aktów przyjmowanych przez światowe konferencje dotyczące praw człowieka. Akty te mają charakter uniwersalny (nieregionalny) i dotyczą całości problematyki, a nie jedynie jakiegoś aspektu ochrony praw człowieka³⁵.

Szczególne rola przypada tutaj wspomnianej już wyżej *Proklamacji teherańskiej*, przyjętej 13 maja 1968 r. na Międzynarodowej Konferencji Praw Człowieka, oraz *Deklaracji wiedeńskiej*, przyjętej w 1993 r. przez Światową Konferencję Praw Człowieka. *Proklamacja teherańska*, podsumowująca ponad dwudziestoletni rozwój w dziedzinie międzynarodowej ochrony praw człowieka i wytyczająca kierunki rozwoju na następne lata, znalazła się niemal w pół drogi między *Kartą Narodów Zjednoczonych* a *Deklaracją wiedeńską*. Tę ostatnią można uznać za miarodajne źródło informacji na temat koncepcji praw człowieka aktualnie akceptowanej przez wspólnotę międzynarodową. Warto podkreślić, że została ona przyjęta na podstawie zgody delegacji wszystkich 171 reprezentowanych na niej państw. Dokument wiedeński będzie tu przywoływany przede wszystkim jako potwierdzenie rozstrzygnięć przyjętych niemal pół wieku wcześniej w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*.

Biorąc pod uwagę wspomniane dokumenty, można zidentyfikować elementy paradygmatycznego rozumienia praw człowieka, elementy, które nie uległy zmianie (choć może były różnie akcentowane) mimo zachodzących zmian politycznych i społecznych i mimo ciągłych ataków na przynajmniej niektóre z tych elementów ze strony teoretyków poszukujących filozoficznych uzasadnień tych praw.

An Introduction to the International Protection of Human Rights, ed. R. Hanski, M. Suksi, Turku 1997, s. 141 n.

³⁵ Por. Ph. A l s t o n, *The UN's Human Rights Record: From San Francisco to Vienna and Beyond*, „Human Rights Quarterly”, 16(1994), No. 2, s. 375-390.

Zauważyć trzeba, że materiał wyjściowy objęty systematycznymi badaniami obejmuje wprawdzie fundamentalną, ale jedynie niewielką część współczesnego prawa międzynarodowego związanego z ochroną praw człowieka. Inne elementy prawa międzynarodowego praw człowieka, jego źródła, orzecznictwo lub *quasi-orzecznictwo* organów międzynarodowych³⁶, instrumenty o charakterze regionalnym, będą przywoływane jedynie dla sprecyzowania lub zilustrowania niektórych zagadnień oraz w celu wskazania możliwych kierunków dopełnienia formułowanej teorii.

Przyjęcie ograniczeń w punkcie wyjścia nie powinno przy tym przeszkodzić wypracowaniu filozoficznej koncepcji praw człowieka chronionych prawem międzynarodowym. Od nowych aktów prawa międzynarodowego chroniącego prawa człowieka wymaga się, aby były spójne z prawem już obowiązującym³⁷, a zatem nie mogą one zawierać postanowień będących podstawą zasadniczej rewizji treści analizowanych aktów. Ponadto wybrane dokumenty, zwłaszcza te zaliczane do *Międzynarodowej Karty Praw Człowieka*, można zasadnie traktować jako wyznaczające podstawy prawa międzynarodowego praw człowieka, jako dokumenty *quasi-konstytucyjne*. I choć ich interpretacja dokonywana jest niekiedy w świetle innych elementów prawa międzynarodowego, to jednak nie podstawy mogą być kwestionowane w świetle tego, co na nich jest oparte, ale przeciwnie – dogłębna analiza podstaw dostarcza narzędzi oceny innych elementów prawa pozytywnego.

W tym miejscu pamiętać także trzeba o zasadniczym celu pracy. Poszukiwana teoria dotyczyć ma zasadniczo podstawowej struktury praw i ich ugruntowania, a nie treści, której determinacja wymagałaby z pewnością systematycznego zbadania innych, niż przyjęte w punkcie wyjścia, dokumentów. Podjęte tu przedsięwzięcie można przyrównać do pierwszego etapu opracowania mapy ogromnego obszaru, do zarysowania zasadniczych konturów, których poprawność jest warunkiem poprawnego dopracowania szczegółów.

Przyjawszy za przedmiot w punkcie wyjścia prawo międzynarodowe praw człowieka, trzeba podkreślić różnicę między prawami człowieka a prawem pozytywnym praw człowieka. Nieuwzględnienie tej różnicy prowadzi do

³⁶ Krótkie przedstawienie zasadniczych źródeł prawa międzynarodowego praw człowieka zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 36 nn.; zob. także: M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 10 nn.

³⁷ Zasadę tę *explicite* sformułowano i przyjęto w rezolucji 41/120 Zgromadzenia Ogólnego NZ, *Resolutions et décisions adoptés par l'Assemblée générale au cours de sa 41^e session, 16 septembre – 19 décembre 1986*, AG Doc. Off., supplément n° 53/A/41/53, New York 1987, s. 188 n.

niebezpieczeństwa uznania za cechę praw człowieka tego, co jest charakterystyczne jedynie dla ich pozytywnoprawnej ochrony. Poszukując filozoficznej koncepcji praw człowieka, trzeba zidentyfikować i pominąć te elementy, których podstawą jest pozytywizacja praw człowieka w określonym systemie prawnym, a nie sama rzeczywistość praw, których ochronie dany system służy. Ilustracją zagrożenia, jakie niesie z sobą przypisywanie prawom człowieka właściwości charakteryzujących prawo pozytywne chroniące te prawa, może być uznanie tych pierwszych za domenę relacji między jednostką a państwem i uznanie państwa za jedyny podmiot zobowiązany, a to wszystko na podstawie faktu, że państwa podejmują zobowiązania w prawie międzynarodowym, natomiast jednostka jest podmiotem sformułowanych w nim praw³⁸. Tutaj fundamentalne pytania dotyczą tego, czym są owe prawa, o których prawo międzynarodowe traktuje przede wszystkim, choć nie wyłącznie, w kontekście relacji między jednostką a państwem.

§ 3. SYSTEMATYCZNY CHARAKTER PRACY I PROBLEM HISTORYCZNYCH KORZENI WSPÓŁCZESNEJ KONCEPCJI PRAW CZŁOWIEKA

Prezentowana praca ma charakter systematyczny, a nie historyczny, i to w dwojakim sensie. Po pierwsze, zasadniczym celem nie jest przedstawienie i analiza historycznie ukształtowanych koncepcji praw człowieka, ale teoretyczne ujęcie praw człowieka jako rzeczywistości istniejącej niezależnie od takich czy innych koncepcji. Po drugie, zasadniczym celem nie jest poszukiwanie w dziejach refleksji nad prawem śladów poszczególnych elementów obecnych we współczesnej koncepcji praw człowieka. Uznając, że koncepcja praw człowieka jest odpowiedzią na konkretne wydarzenia, jest rezultatem poznania pewnych aspektów rzeczywistości, uznaje się jednocześnie, że nie jest ona jedynie produktem kultury, który najlepiej można by poznać studiując „życie idei”. Dla wypracowania ontologii praw człowieka, o których mówi współczesna ich koncepcja, nie wystarczy jedynie badanie historycznych korzeni tej koncepcji i wskazanie współczesnych kierunków refleksji

³⁸ Zob. G. O e s t r e i c h, *Geschichte der Menschenrechte und Grundfreiheiten im Umriß*, Berlin 1968, s. 13 nn.

nad prawem, które doprowadziły do zmiany wcześniejszych ujęć. Postępowanie takie byłoby zasadne, gdyby filozoficzne koncepcje prawa żyły swoim własnym życiem i rozwijały się wyłącznie na płaszczyźnie kultury, a prawa człowieka były jedynie ich korelatem³⁹. Jak jednak już wyżej zauważono, współczesna ochrona praw człowieka rozwija się i funkcjonuje często wbrew temu, co dzieje się w dominujących nurtach filozofii i teorii prawa. Choć współczesna koncepcja praw człowieka jest koncepcją, która zawiera cały szereg elementów spotykanych wcześniej w różnych okresach, ale specyficzne jest zestawienie tych elementów, rozłożenie akcentów itp.

Do uproszczeń prowadziłyby wzięcie pod uwagę tylko jednego z podstawowych elementów praw człowieka i spojrzenie na te prawa w perspektywie historii koncepcji koncentrującej się na tym elemencie; zdarzało się bowiem, że procesom prowadzącym do rozwoju jednego z elementów (np. ujęcia treści) towarzyszyło zapoznanie innych, należących do koncepcji współczesnej. Wielowątkowość historii idei, które złożyły się na współczesne ujęcie praw człowieka w prawie międzynarodowym, jest, jak się zdaje, jedną z podstawowych przyczyn tego, że wciąż trudno znaleźć zadowalające monograficzne opracowanie historyczne, zwłaszcza takie, które obejmowałyby zagadnienia z zakresu ontologii prawa⁴⁰.

³⁹ Tego typu podejście spotykane jest np. w filozofiach prawa opartych na hermeneutyce filozoficznej; zob. M. Piechowicka, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, Warszawa 1992, s. 93 nn.

⁴⁰ Monografia Gerharda Oestreicha (*Geschichte der Menschenrechte*), zmierzająca do całościowego zarysowania problematyki, nie uwzględnia nowszych badań i wszystkich istotnych wątków współczesnej koncepcji; wśród prac dyskutujących nowsze wyniki badań historycznych warto wymienić: I. B e j c z y, *Tolerantia: A Medieval Concept*, „Journal of the History of Ideas”, 58(1987), s. 365-384; A. G a r c i a y G a r c i a, *The Spanish School of the Sixteenth and Seventeenth Centuries: A Precursor of the Theory of Human Rights*, „Ratio iuris”, 10(1987), No. 1, s. 25-35; F. D. M i l l e r, Jr., *Nature, Justice, and Rights in Aristotle's Politics*, Oxford 1995; A. P a g d e n, *The Fall of Natural Man*, Cambridge 1982; B. T i e r n e y, *Villey, Ockham and the Origin of Individual Rights*, w: *The Weightier Matters of the Law: Essays on Law and Religion*, red. J. Witte, Jr., F. S. Alexander, Atlanta, Ge. 1988, s. 1-31; t e n ż e, *Origins of Natural Rights Language*; t e n ż e, *Marsilius on Rights*, „Journal of the History of Ideas”, 52(1981), No. 1, s. 3-17; R. T u c k, *Natural Rights Theories: Their Origin and Development*, Cambridge 1979; szereg studiów historycznych zawartych jest w: *Human Rights and Cultural Diversity: Europe, Arabic-Islamic World, Africa, China*, red. W. Schmale, Goldbach 1993. Szerszą perspektywę zarysowuje P. G. Lauren (*Evolution of International Human Rights*). Z prac w języku polskim podstawowym punktem odniesienia jako całościowy zarys historii pozostaje ciągle: H. W a ś k i e w i c z, *Prawa człowieka. Pojęcie, historia*, Lublin 1960; zob. także: T. J a s u d o w i c z, *Śladami Ludwika Ehrlicha: Do Pawła Włodkowica po naukę o prawach człowieka*, Toruń 1995.

Sygnalizowane tu trudności z historią dobrze ilustrują stosunkowo powszechne próby budowania koncepcji praw człowieka w oparciu o jej oświeceniowe korzenie. Prawdą jest, że fundamentalne dla współczesnej ochrony praw człowieka akty nawiązują tak ideowo, jak i przyjętym w nich stylem języka do *Ustawy o prawach Wirginii (1776)* czy do *Francuskiej deklaracji praw człowieka i obywatela (1789)*. Jest jednak wiele znaczących różnic, których przeoczenie prowadzić może do włączania współczesnej koncepcji przyjętej w prawie międzynarodowym w kategorii teoretyczne wypracowane w innym kontekście, tak historycznym, jak i intelektualnym, i do wyłączenia z problematyki dostrzeżonych później zagadnień istotnych dla rozumienia praw człowieka. Oświecenie kładło akcent na swobodę działania jednostki i na rolę woli obywateli w decydowaniu o prawach, natomiast współcześnie – nie tracąc z pola widzenia doniosłości tych elementów – podkreśla się, że prawa człowieka stanowią granicę również dla woli większości⁴¹. O ile koncepcja oświeceniowa wyrasta z przeciwstawienia jednostki państwu⁴², o tyle w koncepcji współczesnej państwo postrzegane jest już często jako gwarant podstawowych praw⁴³.

Z punktu widzenia ontologii prawa na szczególną uwagę zasługuje jeszcze jedna sprawa. Wydaje się, że to właśnie oświecenie, na płaszczyźnie ogólnej refleksji nad prawem, przygotowało grunt do ostrego przeciwstawienia prawa naturalnego prawu stanowionemu (wcześniej te typy praw raczej łączono, niż przeciwstawiano) i następnie do odrzucenia koncepcji prawnonaturalnych, w tym i koncepcji uznających przyrodzone, naturalne prawa człowieka. Zgodnie z klimatem intelektualnym epoki refleksję nad człowiekiem i prawem zaczęto redukować do badań spełniających metodologiczne rygory właściwe naukom szczegółowym – przyrodoznawstwu i matematyce. Zapoznane zostało metafizyczne pojęcie natury, pozwalające na łączenie zagadnień istnienia

⁴¹ Co nie znaczy, że oświeceniowe akty dotyczące praw człowieka absolutyzowały wolność. W *Deklaracji praw człowieka i obywatela* z 1789 r. w art. 4 czytamy, że „Wolność polega na czynieniu tego wszystkiego, **co nie szkodzi** drugiemu”, a pierwsze zdanie art. 5 głosi: „Ustawa może zabraniać tylko takiego postępowania, które jest **szkodliwe** dla społeczeństwa”. Cyt. za: *Historia ustroju państwa w tekstach źródłowych*, red. B. Lesiński, J. Walachowicz, Warszawa 1992, s. 124 (podkr. M. P.); por. P i e c h o w i a k, *Pojęcie praw człowieka*, s. 26.

⁴² Szerzej przeciwko upatrywaniu korzeni współczesnej koncepcji praw człowieka w koncepcji praw wolnościowych chroniących jednostkę przed władzą państwową zob. O e s t r e i c h, *Geschichte der Menschenrechte*, s. 13 nn.

⁴³ Zob. Z. K ę d z i a, *Konstytucyjna koncepcja praw, wolności, obowiązków człowieka i obywatela*, w: *Prawa, wolności i obowiązki człowieka i obywatela*, s. 7; por. B a s z k i e w i c z, *1789: Spory o prawa człowieka i obywatela*, s. 208.

i bytu z zagadnieniami normatywnymi. Na płaszczyźnie intelektualnej powstała przepaść między kulturą, a zatem i prawem, a naturą pojmowaną już tylko w kategoriach fizyki i biologii. W oświeceniu nastąpiła też radykalna zmiana w spojrzeniu na to, jakiego typu bytem jest prawo; prawo, którego ideał miałby odpowiadać ideałowi przyrodoznawstwa. Wielu reprezentatywnych dla epoki myślicieli, zwłaszcza filozofów, traktowało naukę prawa jako część filozofii moralnej konstruowanej *more geometrico*⁴⁴. Prawo miało być systemem norm opracowanym metodą dedukcyjną. Filozofowie i prawnicy chętnie odwoływali się do Leibniza, postulującego stworzenie *more geometrico* nowego doskonałego systemu prawnego wyrażającego idee odwieczne słuszności prawa naturalnego (*ex evidenti aequitate novus quidem codex, brevis, clarus, sufficiens*)⁴⁵.

Cóż ważnego z punktu widzenia ontologii prawa zaszczyło? Gdy wcześniej prawo pojmowane było zasadniczo jako zespół relacji, to w oświeceniu prawo zaczyna być traktowane przede wszystkim jako uporządkowany logicznie zbiór norm pojętych jako wypowiedzi językowe. Ten proces dobrze ilustrują zmiany, które następowały w podejściu do prawa rzymskiego, będącego podstawą ówczesnych studiów prawniczych⁴⁶. Zauważalna jest tendencja do odchodzenia od wykładu skoncentrowanego na kazuistyce opartej na lekturze *Digestów* i *Kodeksu* na rzecz wykładu opartego na systematyzującym dziele J. Domata (*Les lois civiles dans leurs ordre naturel*) czy też na *Instytucjach*. Odejście od pojmowania prawa jako konkretnych relacji i skoncentrowanie się na normach prawnych miało istotne znaczenie dla dalszego rozwoju ontologii prawa naturalnego. Pierwotny przestał już być naturalny porządek rzeczy i oparta na nim relacja człowieka do dobra, której poznanie mogło zaowocować uogólnieniem w postaci sformułowania normy, ale za pierwotną uznana została relacja do normy⁴⁷. Fiasco przedsięwzięcia budowania syste-

⁴⁴ W. Wołodkiewicz, *Prawoznawstwo w poglądach i ujęciu encyklopedystów*, Warszawa 1990, s. 30 nn.

⁴⁵ Tamże, s. 32.

⁴⁶ Szerzej na ten temat zob. tamże, s. 9 nn.

⁴⁷ Z niemożliwości ugruntowania prawa w systemach dedukcyjnych zdali sobie doskonale sprawę już twórcy tzw. Kodeksu Napoleona (*Code Civil*) z 1804 r. Mimo powszechnych wśród intelektualistów epoki tendencji do oparcia nowego kodeksu na ogólnych konstruktach teoretycznych ostatecznie powrócono do tradycyjnych kategorii prawa rzymskiego. Jean-Etienne-Marie Portalis, rzecznik powrotu do prawa rzymskiego, mówił: „Niektórzy zdają się ubolewać, że w poddanym pod dyskusję projekcie kodeksu cywilnego brak wielkich koncepcji. Skarżą się, że widać w nim powrót do prawa rzymskiego. [...] Nie mylimy się, Obywatele ustawodawcy, zbyt śmiała nowość jest często jedynie olśniewającym błędem, którego połysk jest podobny do prochu, uderzającego to samo miejsce, które oświecił. [...] Nowe teorie są

mu prawa naturalnego *more geometrico* oraz trudności ze wskazaniem istnienia norm niezależnych od działań człowieka uznano za fiasco prawa naturalnego w ogóle. Oświeceniowa refleksja nad prawem ilustruje, że dostrzeżeniu doniosłości ochrony praw człowieka oraz istotnych elementów ich treści towarzyszyć mogą takie procesy na płaszczyźnie teoretycznej, które prowadzą w konsekwencji do zakwestionowania innych elementów koncepcji praw człowieka.

Wydaje się, że analogiczny proces ma miejsce także w filozoficznej teorii praw człowieka ostatnich dziesięcioleci. Stąd przyjęta tu metoda każe skoncentrować się na rozumieniu przedmiotu badań poprzez coś możliwie niezależnego od koncepcji i teorii – poprzez prawo międzynarodowe, a nie na rozumieniu poszczególnych kategorii i związanych z nimi konstruktów teoretycznych. Niemniej jednak za rzecz niewątpliwą uznaje się, że bez rozbudowanych narzędzi teoretycznych rozumienie przedmiotu nie będzie dogłębne. Dlatego nie rezygnuje się tu z historycznej refleksji filozoficznej, z tym że dobór materiału historycznego podporządkowany jest rozważaniom o charakterze systematycznym. Nie sięga się „mechanicznie” do tych teorii, w których pojawia się kategoria „prawa człowieka” czy „prawo naturalne”, ale korzysta się z refleksji filozoficznej, która zdaje się najlepiej odpowiadać przedmiotowi danemu do wyjaśniania i celowi podjętych analiz. Dlatego też najpierw scharakteryzowany jest przedmiot ujęty w prawie międzynarodowym, a następnie sięga się do tego typu refleksji filozoficznej, która zdaje się być najbliższa ontologicznym rozstrzygnięciom przyjętym w zrekonstruowanym na podstawie prawa międzynarodowego paradygmacie rozumienia praw człowieka.

§ 4. POWRÓT DO FILOZOFII KLASYCZNEJ

W pracy tej proponuje się sięgnąć do filozofii św. Tomasza z Akwinu, który chociaż nie dostrzegał wielu treściowych aspektów praw człowieka, dostrzegł i teoretycznie opracował podstawowe zagadnienia ontycznej struktury praw człowieka, i zrobił to, jak się zdaje, znacznie lepiej niż myśliciele oświeceniowi. Okazuje się bowiem, że poszukując rozwiązań ontologicznych

jedynie systemami stworzonymi przez jednostki; dawne maksymy wyrażają ducha wieków” (*Corps Législatif. Discours prononcé par le C^{ne} Portalis, Orateur du Gouvernement, Séance du 3 Frimaire an 10, s. 6, 7, 9; cyt. za: Wołodkiewicz, Prawodawstwo w poglądach i ujęciu encyklopedystów, s. 161*).

odpowiadających potrzebom współczesnej koncepcji praw człowieka, trzeba sięgnąć do takiej teorii, w której prawo pojmowane jest jako coś, co przysługuje człowiekowi, zasadniczo rzecz biorąc, niezależnie od zjawisk kulturowych, w której nie ma nieprzekraczalnej granicy między naturą a kulturą, w której to, co jest, może być sensownie rozpatrywane jako podstawa tego, co powinno być, a zatem teorii, w której porządek normatywny, mający taki lub inny wyraz w kulturze, jest wtórny wobec bytu. Koncepcja Akwinaty należy w historii filozofii z pewnością do najbardziej rozwiniętych teorii obejmujących zarysowane zagadnienia. O trafności wyboru filozofii Akwinaty za podstawę filozofii praw człowieka świadczą obszerne analizy zawarte w drugiej części książki, tu warto wskazać chociaż dwa argumenty na rzecz tego wyboru, argumenty dotyczące dwóch podstawowych zagadnień wyznaczonych tytułową kategorią – rozumienia prawa i człowieka.

Przyjęcie takiej lub innej koncepcji prawa lub normy, będących podstawowymi kategoriami filozofii prawa, determinuje rozstrzygnięcie szeregu podstawowych zagadnień filozoficznych⁴⁸. Aby w punkcie wyjścia nie przesądzać podstawowych zagadnień, trzeba przyjąć możliwie szerokie rozumienie prawa i normy. Jeżeli np. przyjmie się, że prawo to zespół norm postępowania, a przez normę postępowania rozumie się przy tym „wyrażenie, które określonym podmiotom [...] nakazuje albo zakazuje określone zachowanie w określonych okolicznościach”⁴⁹, to przy takich ustaleniach dyskusję nad niektórymi fundamentalnymi zagadnieniami filozofii prawa można uznać za zakończoną, zanim się ona rozpocznie. Jeżeli bowiem uznaje się, że nie ma praw bez odpowiednich wyrażen językowych, to problem istnienia przyrodzonych praw jest już z góry rozstrzygnięty.

Akwinata, rozwijając teorię podstaw prawa, korzysta z przewijającej się w całej historii europejskiej refleksji nad prawem koncepcji *ius* pojmowanego jako „sama rzecz sprawiedliwa” (*ipsa res iusta*)⁵⁰, to, co się człowiekowi należy⁵¹. Całościowe spojrzenie na współczesne prawo międzynarodowe

⁴⁸ Na temat dyskusji nad pojęciem normy w prawoznawstwie w kontekście konstytucyjnej ochrony praw człowieka zob. R. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am M. 1986, s. 39 np.

⁴⁹ Z. Z i e m b i ń s k i, *O pojmowaniu sprawiedliwości*, Lublin 1992, s. 73; zob. też wyżej przyp. 8.

⁵⁰ STh 2-2, q. 57, a. 1, ad 1. Dzieła św. Tomasza będą cytowane wg wydania: *Thomae Aquinatis „Opera Omnia” cum hypertextibus in CD-ROM*, red. R. Busa, ed. 2, Stuttgart 1996; wykorzystany przekład: T o m a s z z A k w i n u, *Suma teologiczna*, przekład zbiorowy, t. 1-34, Londyn 1962 nn.

⁵¹ Dominujący dziś sposób rozumienia prawa przede wszystkim jako zespołu norm-reguł nie jest oczywisty nie tylko w refleksji nad prawem sięgającej starożytności czy średniowie-

praw człowieka wyraźnie sugeruje pojmowanie prawa jako konkretnego należnego człowiekowi dobra. Proklamacja praw jest proklamacją dóbr należnych człowiekowi. Z jednej strony człowiek „ma prawo do czegoś”, z drugiej zaś owo „coś” jest jego prawem. Naruszenie czyjegoś prawa to właśnie przede wszystkim naruszenie (niezapewnienie) należnego podmiotowi dobra. W procedurze kontroli zobowiązań państw, jaką jest skarga indywidualna przewidziana *Protokółem fakultatywnym do Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*, dopuszcza się jedynie skargi dotyczące konkretnych wyrządzonych krzywd, a nie są dopuszczalne skargi dotyczące norm prawnych wziętych *in abstracto*⁵². Podkreśla się też, że działania państwa, które zobowiązało się do ochrony praw człowieka, winny „zmierzać do zagwarantowania faktycznego korzystania z praw, czego nie można osiągnąć jedynie na drodze stanowienia prawa”⁵³. Celem ochrony nie są istniejące same w sobie wartości wyrażone jakimiś regułami działania ani same działania innych, ale jest nim istnienie i rozwój konkretnego człowieka, a ochrona poszczególnych praw to ochrona przed konkretnymi krzywdami lub zapewnienie konkretnych dóbr bytu ludzkiego.

W podjętej w niniejszej książce problematyce centralne miejsce przypada – obok prawa – człowiekowi. Skoro bycie człowiekiem jest warunkiem wystarczającym posiadania praw, wskazać zatem trzeba, co takiego w bycie ludzkim jest ich podstawą. Ponieważ przysługiwanie praw jest, zasadniczo

cza. Na przykład Monteskiusz w *O duchu praw* (rozdz. 1 ks. 1) pisał: „Prawa, w najrozsądniejszym znaczeniu słowa, są to konieczne stosunki wyływające z natury rzeczy” (przeł. T. Boy-Żeleński, Kęty 1977, s. 13). Kant w swym podstawowym dziele z filozofii prawa, *Metafizyce moralności*, twierdził, że „Prawo jest [...] ogółem warunków, pod którymi wolność jednej osoby może zostać pogodzona z wolnością drugiej, zgodnie z powszechnym prawem wolności” (*Die Metaphysik der Sitten*, w: *Werkausgabe*, t. VIII, hrsg. von W. Weischedel, Frankfurt am Main 1993, s. 13 – przekład polski (fragmenty) Cz. Tarnogórski, w: M. S z y s z k o w s k a, *U źródeł współczesnej filozofii prawa i filozofii człowieka*, Warszawa 1972, Aneks, s. 181).

⁵² Także w przypadku tzw. ofiary potencjalnej akcent położony jest na to, co konkretne, a nie na same reguły: „Komitet uznaje przy tym za ofiarę nie tylko kogoś, kto już ucierpiał wskutek stosowania jakiegoś prawa, ale także kogoś, kto wykaże, że stosowanie tego prawa w stopniu więcej niż teoretycznie możliwym naraziłoby go na cierpienia” (skarga S. Aumeruddy-Chiffra i inne przeciw Mauritiusowi cyt. za: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 65). Skarga na samo obowiązujące w danym państwie prawo dopuszczalna jest w systemie europejskim w ramach skargi międzypaństwowej, przewidzianej art. 24 EKPC (P. van D i j k, G. J. H. van H o o f, *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*, Deventer 1990, s. 33), jednak i wówczas celem pozostaje konkretne dobro, którego osiągnięciu służy system prawny.

⁵³ Zob. Komitet Praw Człowieka, *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.* (dotyczące art. 2 ust. 1 PPP), pkt 2, w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 106.

rzecz biorąc, niezależne od treściowej charakterystyki bytu ludzkiego, toteż obiecujących rezultatów można oczekiwać badając egzystencjalny aspekt człowieka, jego sposób istnienia. Właśnie zagadnienia typu egzystencjalnego stoją w centrum Tomaszowej koncepcji osoby. Podstawą bycia osobą, a w konsekwencji i tego, co jej odpowiada, co jej się słusznie należy, jest godność – specyficzny sposób istnienia nieredukowalny do żadnej z poszczególnych cech bytu ludzkiego, a jednocześnie „ogarniający” cały byt ludzki i dlatego mogący być podstawą wszystkich praw – zarówno dotyczących sfery biologicznej, jak i duchowej. Niewątpliwą i unikalną na tle innych koncepcji prawa naturalnego zaletą filozofii Akwinaty jest także prezentowane w niej podejście systemowe, pozwalające umieścić koncepcję prawa i człowieka w szerokim kontekście obejmującym ogólną teorię bytu. Znaczenie tej ostatniej dla filozofii prawa trudno przecenić, gdy weźmie się pod uwagę, że tak człowiek, jak i prawo są bytami, a przyjmowane rozstrzygnięcia ontologiczne przesądzą o tym, co w ramach danej teorii zostanie uwzględnione jako byt lub jego element. Nietrafna teoria bytu może wyeliminować z perspektywy badawczej to, co konstytutywne dla praw człowieka⁵⁴.

W tym miejscu jednak mogą podnieść się głosy sprzeciwu wobec traktowania św. Tomasza z Akwinu jako teoretyka praw człowieka, odwołujące się do oczywistych rzekomo faktów, że w czasach Akwinaty koncepcja prawa oparta była na obowiązkach, a nie uprawnieniach i że Tomaszowa filozofia prawa dotyczy prawa w sensie przedmiotowym – norm określających powinności działania podmiotu prawa, a nie prawa w sensie podmiotowym, wokół których koncentruje się współczesna problematyka praw człowieka. Sugeruje się także, że jego metafizyka i antropologia prowadzi do zapoznania istotnych elementów wolności człowieka i do narzucania jednoznacznych, z góry możliwych do określenia sposobów realizacji tak jednostki, jak i społeczeństw, że św. Tomasz nie tylko w sposób niewystarczający uwzględnia wolność, ale daje teoretyczne podstawy ograniczania wolności w imię porządku jednoznacznie wyznaczonego przez naturę człowieka, naturę pojętą

⁵⁴ Wybierając koncepcję Akwinaty jako zasadniczy punkt odniesienia w poszukiwaniu ontologii praw człowieka, trudno nie przypomnieć, czerpiącego szeroko z myśli tomistycznej, Hugona Gracjusza, uznawanego powszechnie za ojca prawa międzynarodowego, oraz znakomitego polskiego prekursora współczesnej koncepcji praw człowieka, jak i prawa międzynarodowego w ogóle – Pawła Włodkowica, według którego prawa są tym wszystkim, czego rzecz dana wymaga, aby pozostać sobą, a ich źródłem jest natura człowieka; zob. J a s u d o w i c z, *Śladami Ludwika Ehrlicha*, s. 20.

w sposób „statyczny”⁵⁵. Do zarzutów pod adresem koncepcji Akwinaty dorzucić można i to, że proponuje on teologiczne ugruntowanie prawa i stąd jego propozycja może być adresowana jedynie do ludzi wierzących w Objawienie.

Gdyby tego typu obiegu opinie i oparte na nich wnioski były trafne, to w sposób oczywisty tradycja tomistyczna nie byłaby przedmiotem godnym zainteresowania kogoś, kto poszukuje teorii pozwalającej zrozumieć prawa człowieka. Okazuje się jednak, że przekonania te są z gruntu fałszywe. Ich przyczyny są na pewno liczne i złożone. Zapewne nie bez winy są, niewątpliwie życzliwi wobec Akwinaty, komentatorzy, którzy niekiedy nie dostrzegali jego oryginalnych, acz trudnych do zrozumienia osiągnięć i woleli sięgać do rozwiązań prostszych, mniej oryginalnych a również zawartych w jego pracach. Nie bez winy są też, niewątpliwie nieżyczliwi Akwinacie, odrodzeniowi, a zwłaszcza oświeceniowi krytycy wszystkiego, co rodem ze średniowiecza.

Proponowana poniżej analiza tekstów św. Tomasza pokazuje, że rozwijana przez niego koncepcja prawa i wolności pozwala na zbudowanie spójnej teorii, pozwalającej ugruntować koncepcję praw odpowiadających charakterystyce przyjętej w prawie międzynarodowym. Wolność stoi w centrum Tomaszowej koncepcji osoby ludzkiej i obecna jest w koncepcji prawa, a uznanie teologicznego ugruntowania nie koliduje z ugruntowaniem niezależnym od wiary.

Zauważyć tu trzeba, że nowsze badania historyczne ujawniają, iż koncepcja prawa jako „uprawnienia” (*right*) czy prawa podmiotowego pojętego jako przysługująca człowiekowi „władza” (*potestas, power*) nad pewnymi działaniami lub rzeczami znana była na długo przed oświeceniem; z pewnością obecna była już w XII wieku⁵⁶, a przynajmniej niektóre jej elementy nie były obce prawu rzymskiemu czy starożytnej refleksji nad człowiekiem i sprawiedliwością⁵⁷.

⁵⁵ Zob. np. A. Gewirth, *The Ontological Basis of Natural Law: A Critique and an Alternative*, „American Journal of Jurisprudence”, 29(1984), s. 95-121.

⁵⁶ Tierney, *Origins of Natural Rights*, passim; R. Wiegand, *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irenerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus*, München 1967.

⁵⁷ Tuck, *Natural Rights Theories*, s. 8 nn. Szeroko na temat koncepcji prawa podmiotowego u Arystotelesa zob. F. D. Miller, Jr., *Nature, Justice, and Rights in Aristotle's Politics*, Oxford 1995, passim, a także poświęconą tej książce serię artykułów opublikowaną w „The Review of Metaphysics”, 49(1995-96), No. 4, s. 731-907 (autorzy: J. Annas, J. M. Cooper, R. Kraut, R.T. Long, A. S. McGrade, F. D. Miller).

§ 5. STRUKTURA KSIĄŻKI I PRZEGLĄD PROBLEMATYKI

Książka składa się z dwóch zasadniczych części: w pierwszej, w oparciu o analizę prawa międzynarodowego, identyfikowane są te elementy współczesnej koncepcji praw człowieka i pozytywnoprawnej ochrony tych praw, które są istotne z punktu widzenia podjętych zagadnień filozoficznych; w drugiej – w perspektywie wyznaczonej pierwszą częścią – rozwijana jest filozoficzna teoria prawa oparta na tradycji sięgającej Platona i św. Tomasza z Akwinu. Zamykające książkę uwagi podsumowujące zawierają aplikację rezultatów analiz przeprowadzonych w części drugiej do współczesnej koncepcji praw człowieka i ukazują moc eksplanacyjną wypracowanej teorii.

Część pierwsza obejmuje cztery rozdziały. Pierwszy zmierza do ujawnienia cech praw człowieka w oparciu o analizę historycznych uwarunkowań prawa międzynarodowego i jego dynamiki. Kontekst historyczny ujawnia praktyczny, rewindykacyjny i krytyczny charakter pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka. Ponadto proces zmienności prawa pozytywnego chroniącego prawa człowieka zostaje odróżniony od procesu zmienności samych tych praw.

W rozdziale drugim podjęta jest, stojąca w całości pracy na drugim planie, problematyka treści praw. Przedstawiona jest podstawowa typologia oraz katalogi praw proklamowanych w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* i chronionych *Międzynarodowymi paktami praw człowieka*. Przegląd treści ma na celu bliższe określenie obszaru badań. Przegląd ten ukazuje różnorodność praw, która stanowi poważne wyzwanie dla spójności poszukiwanej teorii.

W rozdziale trzecim, centralnym w części pierwszej, analizowane jest samo prawo międzynarodowe pod kątem zawartej w nim charakterystyki praw i ich podstaw. Analiza dokumentów ujawnia szereg rozstrzygnięć z zakresu antropologii filozoficznej. Źródłem wszystkich praw człowieka jest jego przyrodzona godność. Każdy byt ludzki uznany jest za rozumny, wolny i obdarzony sumieniem. W założonej koncepcji człowieka poszczególni ludzie nie są dla siebie rywalami, ale tworzą wspólnotę będącą warunkiem rozwoju każdego z nich.

Charakterystyka praw człowieka zawarta w prawie międzynarodowym obejmuje twierdzenia o ich powszechności, przyrodzoności, niezbywalności i nienaruszalności. Do zasadniczych elementów rekonstruowanej koncepcji należy także: na płaszczyźnie struktury praw – uznanie ich równości, współzależności i integralności; w ugruntowaniu praw – uznanie antropologicznych podstaw prawa; w koncepcji prawa pozytywnego – uznanie wtórności prawa

pozytywnego praw człowieka wobec praw człowieka oraz uznanie praw człowieka i sprawiedliwości za podstawy porządku prawnego; w koncepcji państwa – uznanie dobra jednostki za zasadniczy cel działania instytucji i uznanie praw stanowiących granicę nieprzekraczalną dla działań władzy państwowej, w tym i działań prawodawczych.

Charakterystykę prawnomiędzynarodowego paradygmatu rozumienia praw człowieka dopełniają analizy struktury ich pozytywnoprawnej ochrony. Wyodróżniony zostaje szereg znaczeń terminów „prawo” i „wolność”. Prawa podmiotowe, jako podstawowe struktury pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka, zostają pojęte jako zespoły rozmaitych sytuacji prawnych, tworzących funkcjonalną całość ze względu na przyporządkowanie człowieka do jakiegoś dobra. Przyporządkowanie człowieka do właściwego mu dobra, wyrażone zwykle w normie proklamacyjnej, jest elementem centralnym poszczególnych praw, wokół którego nabudowane są dalsze elementy podporządkowane realizacji tego dobra.

W części drugiej poszukiwana jest teoria filozoficzna pozwalająca na spójne ugruntowanie ujawnionej charakterystyki praw człowieka i ich pozytywnoprawnej ochrony. Część ta obejmuje dwa rozdziały. Pierwszy zawiera przegląd niektórych – nie w pełni zadowolających – typów ugruntowania; drugi prezentuje filozoficzne koncepcje prawa i człowieka mogące być podstawą poszukiwanej teorii.

Przeгляд argumentów zawarty w pierwszym rozdziale nie ma na celu szczegółowej analizy różnych spotykanych w literaturze przedmiotu konkretnych propozycji ugruntowania praw człowieka, ale zmierza raczej do – obejmującego elementy idealizacji – syntetycznego przedstawienia zasadniczych możliwych linii argumentacji. Analizy te służą także wyrażeniu proponowanych dalej rozwiązań pozytywnych oraz wykorzystane są przy przedstawianiu mocy eksplanacyjnej wypracowanej teorii, która – zachowując trafne intuicje zawarte we wskazanych typach argumentacji – pozwala jednocześnie uniknąć konsekwencji trudnych do pogodzenia ze zrekonstruowanym paradygmatem rozumienia praw człowieka.

Próby ugruntowania samych praw człowieka w normach prawa międzynarodowego trafnie uwzględniają determinację treści praw oraz ich ochronę pozytywnoprawną jako – niekiedy konieczne – środki realizacji dobra człowieka; próby te stawiają jednak pod znakiem zapytania przyrodzoność praw, gdyż nie uwzględniają w należyty sposób podstawowej struktury praw człowieka, niezależnej od pozytywizacji i stanowiącej rację stosowania takich, a nie innych konstrukcji prawa pozytywnego. Ugruntowanie wolnościowe trafnie wskazuje na wolność jednostki jako konstytutywny element nie-

których praw, jednakże absolutyzacja wolności prowadzi m.in. do zagubienia istotnego elementu współczesnego paradygmatu rozumienia praw człowieka, jakim jest uznanie tych praw za granice stawiane wolności innych, i to granice w niektórych przypadkach całkowicie niezależne od decyzji jednostek. Omówione zostają także próby tzw. aksjologicznego uzasadnienia praw człowieka. Ten typ uzasadniania ma kilka odmian, zależnych od założonej koncepcji wartości. Koncepcje subiektywistyczne mają zalety i wady ugruntowania wolnościowego; koncepcje obiektywistyczne, zapewniając powszechność praw człowieka, umieszczają jednak zasadniczy cel ochrony poza indywidualnym bytem ludzkim – w istniejącym w sposób idealny świecie wartości; wreszcie koncepcje ugruntowania kulturowego, choć trafnie dostrzegają zapośredniczenie poznania praw człowieka w kulturze, to jednak źródło praw umieszczają poza konkretną jednostką – w kulturze i zachodzących w niej procesach, co prowadzi do trudności z ugruntowaniem powszechności praw. Przedstawione jest także ugruntowanie praw człowieka w poszczególnych cechach bytu ludzkiego. Tego typu podejście rozwija ważną problematykę zależności treści praw od tego, kim jest człowiek; uznanie jednak poszczególnych właściwości bytu ludzkiego za ontyczną podstawę istnienia praw kryje zagrożenie dla ich powszechności, gdyż uznać trzeba, że aby być podmiotem praw, nie wystarczy być człowiekiem, ale trzeba być człowiekiem posiadającym określone cechy.

Rozdział drugi ma na celu zarysowanie rozwiązań wypracowanych przez św. Tomasza z Akwinu. Dla pełniejszego rozumienia jego propozycji przedstawione są wybrane elementy filozofii Platona i Arystotelesa, którzy sformułowali podstawy refleksji nad prawem i sprawiedliwością w kontekście fundamentalnych rozważań ontologicznych. Zastrzec trzeba, że nie będzie szerzej analizowana filozofia stoicka. Choć Tomaszowa koncepcja prawa kształtowała się niewątpliwie także pod wpływem doktryny Stoi, to jednak nie w tej ostatniej należy poszukiwać narzędzi rozumienia ontycznych podstaw prawa w ogóle i praw człowieka, gdyż stoicka filozofia moralna i filozofia prawa kształtowała się w kontekście teorii bytu przyjmującej u podstaw rozwiązania monistyczne i panteistyczne, prowadzące w swych konsekwencjach do uznania całkowitego podporządkowania jednostki ludzkiej większej całości, której człowiek byłby jedynie elementem.

Analizy tego rozdziału mają niewątpliwie pewien walor historyczny, gdyż oparte są na tekstach źródłowych. Sięgnięcie wprost do tych tekstów, a nie do opracowań, podyktowane było przede wszystkim przekonaniem, że opracowania ujmują daną teorię w aspekcie wyznaczonym zainteresowaniami badacza. Stąd chcąc dowiedzieć się, co dawni myśliciele mają do powiedze-

nia na temat przedmiotu scharakteryzowanego w pierwszej części pracy, prościej sięgnąć do źródeł, niż dostosowywać do potrzeb istniejące opracowania. Prezentowana rekonstrukcja filozoficznoprawnych poglądów Akwinaty obejmuje propozycje dopełnienia i rozwinięcia niektórych podejmowanych przez niego wątków.

W centrum zainteresowania stoi filozoficzna koncepcja człowieka i jego wolności oraz koncepcja prawa. Niezbędne okazuje się także sięgnięcie do ogólnej teorii bytu. Poszukując całościowej koncepcji praw człowieka przyjdzie także zwrócić uwagę na szczególny byt, jakim jest Byt Absolutny – Bóg. Problematyka ta jest istotna przynajmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, koncepcja Bytu Absolutnego jest w filozofii typu systemowego – a taki typ rozważań jest tutaj proponowany – istotna dla rozumienia wszelkiego bytu, w tym przede wszystkim człowieka jako bytu osobowego. Po drugie, pod adresem każdej teorii praw człowieka nie obejmującej problematyki Absolutu można postawić pytanie, czy przyjęte w niej rozstrzygnięcia nie prowadzą w swych konsekwencjach do wykluczenia Boga z perspektywy rozumienia prawa. Rzeczą pożądaną jest, aby teoria filozoficzna wprost podejmowała ten problem. Teoria wykluczająca Boga z perspektywy rozumienia praw będzie nie do zaakceptowania dla wszystkich tych, którzy – czy to z racji filozoficznych, czy to na podstawie wiary – uznają Boga za autora praw przyrodzonych. Niemniej jednak teoretyczne ujęcie praw w perspektywie Bytu Absolutnego powinno być dopełnieniem ujęcia, które ugruntowuje prawa w czymś poznawalnym niezależnie od uznania istnienia Boga, tak aby teoria mogła być w swej zasadniczej części zaakceptowana też przez tych, którzy odrzucają istnienie Boga lub zawieszają sąd na ten temat. Poszukiwana teoria powinna zatem, z jednej strony, obejmować wskazanie naturalnych, niezależnych od wiary podstaw praw człowieka, z drugiej jednak wskazywać na możliwe dopełnienie uwzględniające Byt Absolutny.

Analiza tekstów Platona i Arystotelesa koncentruje się wokół problematyki sprawiedliwości. Platon zdaje się być pierwszym z filozofów, który podejmuje refleksję nad formułą podstawową w historii myśli europejskiej: sprawiedliwe jest to, co się komu należy. Okazuje się, że sprawiedliwość, zarówno jako właściwość człowieka, jak i jego działania, pojmowana jest w perspektywie tego, co sprawiedliwe, co jest dobrem drugiego człowieka – adresata działania. Podstawą określenia tego, co sprawiedliwe, jest relacja odpowiedniości między kimś a czymś.

O ile w przypadku Platona zachodzenie tej relacji ugruntowane jest poza jej członami, mianowicie w ideach, to w przypadku Arystotelesa relacja zachodzi ze względu na strukturę bytową samych elementów relacji. Coś jest

tym, co sprawiedliwe, gdy służy rozwojowi adresata działania. Jednocześnie samo działanie realizujące to, co sprawiedliwe, jest też dobrem działającego podmiotu. W analizie tego, co sprawiedliwe, ujawnione zostają dwojakiego typu relacje: relacja należności, zachodząca ze względu na zgodność rzeczy (tego, co należne) z adresatem działania, oraz – „nabudowana” na niej – relacja powinności, zachodząca ze względu na zgodność owej rzeczy (tego, co powinno) z podmiotem działania.

Arystoteles dostrzega różne typy wolności i wskazuje na konieczność ich uwzględnienia w ramach problematyki sprawiedliwości. M.in. za istotę wolności człowieka uznaje życie dla siebie samego, co może być uznane za ujęcie zasadniczych przejawów – stojącego w centrum późniejszych koncepcji godności – autotelicznego charakteru człowieka. Wolność, o której mowa, nie jest jednak przyrodzona i niezbywalna, bycie wolnym uwarunkowane jest faktyczną możliwością podejmowania działań, które nie są jedynie środkiem do realizacji celów wyznaczonych przez innych.

Tomasz z Akwinu przejmuje arystotelesowską perspektywę badawczą tak w koncepcji człowieka, jak i prawa, niemniej jednak w sposób istotny ją wzbogaca. W antropologii rozwija koncepcję bytu osobowego. Podstawę bycia osobą upatruje w godności osobowej bytu, będącej pewnym sposobem istnienia bytu rozumnego doskonalszym niż w przypadku bytów nieosobowych. Osoba jest bytem w sposób szczególny zindywidualizowanym, jest sama w sobie celem, a negatywnie rzecz ujmując – nie istnieje jako środek do realizacji celów innych bytów i w takim sensie jest też wolna. Inaczej niż w przypadku rozwiązań Arystotelesa bycie celem samym w sobie nie jest uwarunkowane określonymi działaniami człowieka. Godność jest przyrodzona, ugruntowana w tym, co jest podstawą faktycznego istnienia każdego bytu rozumnego. Godność jako istnienie w pewien szczególny sposób, ogarnia cały byt, wszystkie jego cechy i potencjalności. Stąd też działanie odpowiadające godności musi brać pod uwagę cały byt ludzki.

Wśród różnych typów tego, co sprawiedliwe – *ius*, pierwsze miejsce z punktu widzenia rozumienia prawa przypada „samej rzeczy sprawiedliwej” (*ipsa res iusta*), która w perspektywie przyrodzonej jest prawem w pełnym tego słowa znaczeniu. Z jednej strony jest tym, co należne, z drugiej – tym, co powinno, gdyż jako przedmiot-ceł najpełniej determinuje sposób działania. Treść *ius* może być określona zarówno elementami niezależnymi od wolnych decyzji – *ius naturale*, jak i wolnymi decyzjami uwzględniającymi układ rzeczy – *ius positivum*.

Uznanie obiektywnej struktury bytu za podstawę prawa nie pociąga za sobą konsekwencji, że możliwe lub pożądane jest jednoznaczne ustalenie

„jedynie słuszych” wzorców postępowania. Pogląd ten ma u św. Tomasza głębokie systemowe uzasadnienie. Istotnym elementem rozwoju osoby jako osoby jest indywidualizacja bytu, osiągnięta poprzez realizację indywidualnych celów, nie zdeterminowanych jednoznacznie okolicznościami i wspólną wszystkim ludziom naturą gatunkową. Na mocy wolnych wyborów, dokonywanych w sferze tego, co ze swej natury nie jest niesprawiedliwe, przedmiot działania staje się *ius*. Ze względu na centralne miejsce, jakie w realizacji osoby przypada indywidualizacji bytu ludzkiego, Akwinata jasno dostrzega potrzebę ochrony sfery „władztwa woli” – sama ta sfera stanowi *ius naturale*, coś należnego człowiekowi niezależnie od aktów woli. Stąd „prawo nie powinno zabraniać niczego, czego dokonanie nie jest niesprawiedliwe” („nihil debet lege prohiberi quod licite fieri potest”)⁵⁸.

Ius obok relacji należności obejmuje także relację powinności – „nabudowaną” na relacji należności. Powinność takiego, a nie innego działania pojawia się ze względu na przyporządkowanie działań ludzkich do zgodności realizowanych w nich celów z porządkiem bytu wyznaczającym to, co służy człowiekowi lub go niszczy. Porządkiem określonym treściowo z jednej strony strukturą bytu niezależną od woli człowieka, z drugiej – wolnymi decyzjami ludzi. Jeśli chodzi o ontyczne podstawy powinności, wyjaśniające, dlaczego człowiek przyporządkowany jest do realizacji dobra innych, Akwinata zasadniczo podąża za Arystotelesem, uznając, że podstawą tą jest przyporządkowanie do rozwoju moralnego – do działania zgodnego z poznaną prawdą o rzeczywistości. Rozwiązania systemowe Akwinaty pozwalają jednak sięgnąć głębiej i zrozumieć, dlaczego rozwój moralny jest też rozwojem całego bytu ludzkiego, co trudne było w koncepcji Arystotelesa, który wahał się, czy prymat przyznać rozwojowi intelektualnemu czy moralnemu. Inklinacja do realizowania dobra drugiego okazuje się być cechą transcendentálną bytu, ugruntowaną w samym jego istnieniu. Moralność, pojęta jako rozumne i wolne przyporządkowanie do realizowania dobra drugiego, jest specyficznie osobowym sposobem realizacji tej skłonności. Działania sprawiedliwe są zatem aktualizacją bytu w aspekcie jego istnienia, tym samym są aktualizacją bytu jako całości.

Tomaszowa koncepcja prawa naturalnego (*lex naturalis*), będącego partycypacją prawa wiecznego (*lex aeterna*), oferuje możliwości ujęcia tego, co sprawiedliwe, jako czegoś zasadniczo dostępnego poznawczo, niezależnie od przyjęcia danych Objawienia i niezależnie od wiary w Boga, a jednocześnie

⁵⁸ *In 3 Sent.*, dist. 40, q. 1, a. 1, 3.

jako czegoś ugruntowanego w prawie wiecznym, pojętym jako zamysł Bożej mądrości. Prawo wieczne, obejmujące wszystkie poszczególne działania, nie jest z perspektywy ludzkiej dostępne poznawczo wprost. Jest ono promulgowane w strukturze stworzonego bytu oraz – w przypadku stworzeń rozumnych – wolnymi wyborami uwzględniającymi tę strukturę.

W uwagach podsumowujących wypracowane wcześniej rezultaty aplikowane są wprost do współczesnej koncepcji praw człowieka. Prawa człowieka są pojęte w pierwszym rzędzie jako „rzeczy sprawiedliwe” – konkretne dobra człowieka, jako to, co należne ze względu na ugruntowane w godności przyporządkowanie człowieka do jego rozwoju osobowego. To, co sprawiedliwe, jest pojęte jako, aktualny lub potencjalny, relacyjny stan rzeczy, który istnieje na mocy zachodzących relacji. W ten sposób wskazana zostaje istniejąca rzeczywistość, o której można wydawać sądy. Oceny dotyczące tego, co jest prawem, są prawdziwe lub nie, w zależności od zachodzenia relacji należności, ugruntowanej w zgodności przedmiotu z podmiotem prawa. Normy postępowania są prawdziwe lub nie ze względu na zachodzenie relacji powinności, ugruntowanej w zgodności działania realizującego to, co należne, z podmiotem działania (adresatem normy).

Ukazane są także przykłady zastosowań zarysowanej teorii poza dziedziną praw człowieka. Ujawnione są proceduralne konsekwencje rozwijanej teorii, do których należy wyróżnienie dwóch typów procedur prawotwórczych istotnie się różniących strukturą argumentacji; zmierzających, po pierwsze, do poznania tego, co sprawiedliwe, niezależnie od woli prawodawcy oraz, po drugie, do uzgadniania indywidualnych lub wspólnotowych „projektów” rozwoju. Mowa jest także o możliwościach zastosowania wypracowanej teorii do nabierającej na znaczeniu problematyki ochrony środowiska i tzw. praw zwierząt.

Część pierwsza

**PRAWNOMIĘDZYNARODOWA KONCEPCJA
PRAW CZŁOWIEKA**

Rozdział I

PRAWA CZŁOWIEKA W ŚWIETLE HISTORYCZNYCH UWARUNKOWAŃ I EWOLUCJI PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO

§ 1. GENEZA I ZASADNICZE KIERUNKI ZMIAN

Przed przystąpieniem do analizy wybranych dokumentów prawa międzynarodowego praw człowieka warto przyrzeć się procesowi kształtowania się tego prawa, aby uwyraźnić zasadnicze tendencje rozwojowe i elementy struktury zachodzących procesów¹. Pozwoli to na uwyraźnienie różnicy między prawami człowieka a instrumentami ich pozytywnoprawnej ochrony. Ma to pierwszorzędne znaczenie w ujawnianiu charakterystyki praw człowieka na podstawie prawa pozytywnego, pomagając uniknąć zagrożenia przypisywania samym prawom właściwości charakteryzujących jedynie ich ochronę. Ewolucja systemów ochrony ujawnia też już niektóre cechy praw człowieka, wskazywane *explicite* w badanych niżej dokumentach. Poruszone w tym rozdziale

¹ Z nowszych prac na ten temat zob. Th. B u e r g e n t h a l, *The Normative and Institutional Evolution of International Human Rights*, „Human Rights Quarterly”, 19(1997), s. 703-723; K. D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights and Their Juridization*, w: *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, ed. R. Hanski, M. Suski, Turku 1997; T. J a s u d o w i c z, *Ewolucja interpretacji międzynarodowo chronionych praw człowieka*, „Ethos”, 12(1999), nr 1-2, s. 213-239; P. B. C l i t e u r, *What Developments Can We Expect in the Field of Human Rights for the Coming Decades?*, „Rechtstheorie”, 27(1996), s. 177-186; Ph. A l s t o n, *The UN's Human Rights Record: From San Francisco to Vienna and Beyond*, „Human Rights Quarterly”, 16(1994), No. 2, s. 375-390; A. E i d e, *Dynamics of Human Rights and the Role of the Educator*, w: *Frontiers of Human Rights Education*, ed. A. Eide, M. Thee, Oslo 1983, s. 105-116; E. S t a m a t o p o u l o u, *Indigenous Peoples and the United Nations: Human Rights as a Developing Dynamic*, „Human Rights Quarterly”, 16(1994), s. 58-81.

zagadnienia będą szeroko podejmowane w dalszej części pracy, w tym miejscu chodzi przede wszystkim o zwrócenie uwagi na elementy „zewnątrzne” wobec treści analizowanych dalej postanowień.

Prawo międzynarodowe praw człowieka w sposób wyraźny wyodrębniło się z prawa narodów dopiero w latach siedemdziesiątych XX wieku². Wyodrębnienie pewnego działu prawa jest związane z czymś, co można określić mianem samoświadomości doktryny prawniczej. Chociaż ochrona tego, co dziś określa się mianem praw człowieka, ma długą historię, to jednak początków współczesnego systemu pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka poszukiwać należy w procesach związanych z zakończeniem drugiej wojny światowej i powstaniem Organizacji Narodów Zjednoczonych, utworzonej na mocy *Karty Narodów Zjednoczonych*.

Biorąc pod uwagę okoliczności powstania tego systemu i treść podstawowych aktów, współczesną ochronę praw człowieka w prawie międzynarodowym traktuje się powszechnie przede wszystkim jako odpowiedź na okrucieństwa drugiej wojny światowej, na masowe pozbawianie ludzi ich podstawowych praw³. Konfrontacja z tymi wydarzeniami nie pozostawiała wątpliwości, że człowiekowi należne są pewne dobra (okoliczności, rzeczy, działania, zaniechania), niezależnie od czyichkolwiek przekonań i niezależnie również od obowiązującego prawa pozytywnego, które może się okazać jedynie „ustawowym bezprawiem”.

Jest rzeczą sporną, w jakim stopniu i czy w ogóle u podstaw systemów totalitarnych (czy to w wydaniu faszystowskim, czy marksistowskim) stał klasyczny pozytywizm prawniczy⁴. W argumentacji stosowanej tak w jednym, jak i drugim systemie można wskazać elementy prawnonaturalne, za które – przynajmniej przy pewnym rozumieniu tego ostatniego terminu –

² Koncepcję wyodrębnienia tego działu przedstawił w 1972 r. Karel Vasak w pracy *Le droit international des droits de l'homme* („Revue de droits de l'homme/Human Rights Journal”, 5(1972), No. 1, s. 40 nn.).

³ Zob. np. KNZ, preambuła, ust. 1; PDPC, preambuła, ust. 2. Zob. J. H. B u r g e r s, *The Road to San Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century*, „Human Rights Quarterly”, 14(1992), s. 447-477; J. M o r s i n k, *World War Two and the Universal Declaration*, „Human Rights Quarterly”, 15(1993), s. 357-405.

⁴ Chodzi tu o klasyczny pozytywizm w skrajnej postaci, prezentowanej np. przez Karla Bergbohma, otwarcie przyznającego, że „najpodlejsze prawo musi zostać uznane za wiążące, o ile tylko powstało w sposób formalnie poprawny” (*Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*, t. 1, Leipzig 1892, s. 144). Zwięzłą charakterystykę pozytywizmu prawniczego w kontekście współczesnych dyskusji daje: L. M o r a w s k i, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 1999, s. 15-16.

można uznać odwoływanie się bądź do potrzeb narodu lub rasy jako całości, bądź do dobra wyróżnionej klasy społecznej⁵. Powojenna ochrona praw człowieka pozwala na postawienie diagnozy „choroby” prawa stanowionego, będącego wsparciem dla niektórych działań zbrodniczych, wychodzącą poza dylemat: pozytywizm czy prawo natury. Bez względu na to, czy akcentowane będą wątki pozytywistyczne, czy prawnonaturalne, rzeczą bezsporną jest to, że nastąpiło oderwanie prawa pozytywnego od konkretnego człowieka. Jest tak zarówno wtedy, gdy za rację istnienia (obowiązywania) i za podstawę jego treści uzna się jedynie akt normatywny formalnie poprawnie ustanowiony, jak i wtedy, gdy racją tą jest interes rasy czy klasy. Stąd jednym z centralnych elementów współczesnej koncepcji praw człowieka jest powiązanie prawa stanowionego z ochroną dobra każdej istoty ludzkiej.

W konfrontacji z totalitaryzmami XX wieku uświadomiono sobie, że są idee i ideologie, które zwieść mogą tak jednostki, jak i całe społeczeństwa. Zachwiane zostało przekonanie, że wola jednostek czy większości jest zawsze najlepszą z możliwych podstaw prawa stanowionego. Dlatego też prawa człowieka pojęte zostają jako granice woli większości.

Prawo pozytywne praw człowieka, będąc odpowiedzią na konkretne zagrożenia, ma charakter rewindykacyjny – dotyczy przede wszystkim tych dóbr, które nie są zapewnione lub które są zagrożone. Ma cel praktyczny i zasadniczo nie obejmuje rozstrzygnięć, które nie mają znaczenia dla rozwiązywania konkretnych problemów. Wzięcie pod uwagę tych elementów genezy ochrony praw człowieka każe uznać formułowane katalogi praw i przyjmowane rozstrzygnięcia za jedynie częściowo ujmujące przyrodzone prawa człowieka i warunki ich ochrony. Można także zasadnie traktować treść prawa jako ugruntowaną przede wszystkim w doświadczeniu, a nie w konstrukcjach teoretycznych.

Kontekst powstania międzynarodowej ochrony praw człowieka sugeruje, że to, co ma być chronione, samo w sobie nie zakłada istnienia prawa pozytywnego czy państwa, ale jest racją konstruowania odpowiednich mechanizmów ochrony. Ochrona pozytywnoprawna ma za swą podstawę coś, co jest niezależne od woli jednostek, społeczeństw czy umów międzynarodowych.

⁵ Por. np. G. E l l s c h e i d, *Das Naturrechtsproblem. Eine Systematische Orientierung*, w: *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, hrsg. von A. Kaufmann, W. Hassemer, 5. Aufl., München 1989, s. 147 nn.; M. S z y s z k o w s k a, *Teorie prawa natury XX wieku w Polsce*, Warszawa 1982, s. 41 nn.; R. T o k a r c z y k, *Prawa wierne naturze*, Lublin 1980, s. 39 nn.

Prawu międzynarodowemu obca jest idea uznania państwa lub prawa pozytywnego za warunek konieczny posiadania praw człowieka⁶.

Twórcom współczesnego systemu ochrony towarzyszyła świadomość, że pewne prawa przysługiwały również w sytuacjach ekstremalnych, takich jak konflikty zbrojne, gdy instytucje państwa praktycznie nie istnieją. Idea ochrony jednostki w takich sytuacjach ma długą historię. To właśnie w związku ze szczególnymi zagrożeniami czasu wojny, gdy „milczą prawa”, jednostka stała się przedmiotem ochrony u samego zarania prawa międzynarodowego. Elementów prawnomiędzynarodowej ochrony praw człowieka, pojętej jako ochrona podstawowych dóbr jednostek ludzkich, można się bowiem doszukać już w antycznym prawie wojny, traktującym m.in. o postępowaniu z zakładnikami⁷. Z czasem z prawa wojny wyodrębniło się tzw. prawo humanitarne, którego zasadniczą formalnoprawną podstawę tworzą cztery *Konwencje genewskie* z 1949 r. wraz z protokołami dodatkowymi z roku 1977⁸.

Ewolucja ochrony jednostki w prawie międzynarodowym, zmierzająca do uznania niezależności posiadania praw człowieka od państwa i jego decyzji, przejawia się również w odejściu w ochronie praw człowieka od zasady wzajemności, powszechnie akceptowanej w doktrynie prawnomiędzynarodowej w okresie przed drugą wojną światową (choć z pewnymi odstępstwami, np. w dziedzinie ochrony mniejszości). Jedno państwo uznawało prawa obywatela innego państwa w takim zakresie, w jakim drugie respektowało prawa obywateli pierwszego. Uznanie praw jednostki na podstawie zasady wzajemności zakładało ugruntowanie tej ochrony w czymś umownym, w akcie woli uznającym prawa obywateli obcego państwa. Międzynarodowa ochrona praw oparta na zasadzie wzajemności nie obejmowała bezpaństwowców ani ochrony obywateli przed działaniami własnego państwa. W systemie powojennym jednoznacznie przyjęto, że prawa człowieka przysługują każdemu i są niezależne od tego, czy są wzajemnie uznawane. Obecnie podejmowane zobowiązania międzynarodowe dotyczą wszystkich osób podległych jurysdykcji danego państwa⁹.

⁶ Por. P. H ä b e r l e, *Grundrechte in pluralistischen Gesellschaften – Die Verfassung des Pluralismus*, „Die Verwaltung”, 26(1993), s. 430 n.

⁷ Z zachowanych źródeł na szczególną uwagę zasługują prace Polibiusza z Megapolis, żyjącego ok. 200-120 r. przed Chr. – zob. M. L a c h s, *Rzecz o nauce prawa międzynarodowego*, Wrocław 1986, s. 47.

⁸ Na temat prawa humanitarnego w kontekście praw człowieka zob. np. T. J a s u d o w i c z, *Prawa człowieka w konfliktach zbrojnych*, Toruń 1997.

⁹ PPP art. 2 ust. 1; zob. A. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, Warszawa 1994,

Przy tej okazji zauważyć wypada, że zamysł objęcia ochroną wszystkich ludzi nie był czymś całkowicie nowym. Idee te były już obecne w doktrynie o interwencji humanitarnej. Doktryna ta głosi, że jednemu lub większej liczbie państw wolno użyć siły, aby powstrzymać inne państwo od złego traktowania własnych obywateli, jeżeli traktowanie to jest tak brutalne i dokonuje się w tak wielkiej skali, że wstrząsa sumieniem wspólnoty narodów¹⁰. W omawianym aspekcie współczesna ochrona nawiązuje też do koncepcji *ius cogens* – wyznaczającego obowiązki określonego postępowania, które są niezależne od woli podmiotów zobowiązanych, jako ugruntowane w powszechnym prawie międzynarodowym¹¹. Podkreślić jednak trzeba, że dopiero we współczesnej ochronie praw człowieka w pełni uznano ideę niezależności praw jednostki od umów, przyjmując jednocześnie, że umowy mogą i powinny być narzędziem ochrony tych praw.

W ramach ONZ funkcjonują procedury kontroli przestrzegania prawa człowieka, mianowicie wspomniana już wyżej procedura 1235 oraz procedura 1503¹², którym podlegają naruszenia praw niezależnie od tego, czy mają miejsce pod jurysdykcją państwa związanego traktatem chroniącym prawa człowieka, czy nie.

Procedura tzw. skargi międzypaństwowej, przewidziana m.in. *Międzynarodowym paktem praw obywatelskich i politycznych*¹³, dopuszcza złożenie skargi o charakterze tzw. *actio popularis*, tzn. państwo uruchamiające procedurę nie musi wykazywać, że w wyniku zaskarżanych działań zostały naruszone prawa lub interesy skarżącego państwa lub jego obywateli¹⁴.

s. 66 n. Por. art. 60 ust. 5 *Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów* (1969).

¹⁰ Zob. Th. B u e r g e n t h a l, *International Human Rights in a Nutshell*, St. Paul, Minn. 1988, s. 3; monograficzne opracowanie problematyki zob. F. R. T e s ó n, *Humanitarian Intervention: An Inquiry into Law and Morality*, Dobbs Ferry 1994.

¹¹ Zgodnie z art. 53 *Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów* (1969) normą *ius cogens* jest „norma przyjęta i uznana przez międzynarodową społeczność państw jako całość za normę, od której żadne odstępstwo nie jest dozwolone i która może być zmieniona jedynie przez późniejszą normę powszechnego prawa międzynarodowego o tym samym charakterze”.

¹² C. F l i n t e r m a n, *Extra-Conventional Standard-Setting and Implementation in the Field of Human Rights*, w: *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, s. 141 n.

¹³ Art. 41 i 42; por. EKPC art. 24.

¹⁴ Zob. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 49. Podobnie w systemie europejskim – zob. P. v a n D i j k, G. J. H. v a n H o o f, *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*, Deventer 1990, s. 33.

Chociaż, zasadniczo rzecz biorąc, zakres poddania się procedurom kontrolnym zależy nadal od woli poszczególnych państw, niemniej jednak po niemal półwieczu rozwoju współczesnej ochrony praw człowieka można mówić o oficjalnym uznaniu przez wspólnotę międzynarodową, że prawa człowieka nie są jedynie wewnętrzną sprawą poszczególnych państw: w *Deklaracji wiedeńskiej* znalazło się stwierdzenie, że „popieranie i ochrona wszystkich praw człowieka stanowi przedmiot uzasadnionej troski społeczności międzynarodowej”¹⁵. Umieszczenie tej formuły można uznać za zamknięcie, na płaszczyźnie koncepcji, toczonych wcześniej sporów na temat tego, czy już na podstawie postanowień samej *Karty Narodów Zjednoczonych* problemy łamania praw człowieka przestały być wewnętrzną sprawą danego państwa¹⁶.

Ewolucja prawa międzynarodowego praw człowieka zmierza do stosowania formy możliwie najskuteczniejszej spośród wypracowanych w prawie międzynarodowym. Na przykład zachodzące zmiany prowadziły do nadania ochronie podstawowych praw człowieka formy traktatowej. Od początku XIX wieku proces taki daje się zaobserwować w związku z zapobieganiem handlowi niewolnikami¹⁷. Długą historię, sięgającą co najmniej pokoju augsburskiego z 1555 r., ma traktatowa ochrona wolności religijnej. Ochronie tej towarzyszyły później również gwarancje obejmujące niektóre prawa osobiste (traktaty pokojowe zawarte podczas kongresu wiedeńskiego w 1815 r.) czy też osobiste i polityczne (*Traktat berliński* z 13 lipca 1878 r., chroniący mniejszość chrześcijańską w Imperium Osmańskim)¹⁸. W okresie międzywojennym traktatową ochronę uzyskały niektóre mniejszości narodowe. Choć współczesna ochrona jednostki za pomocą traktatów nie jest czymś bezprecedensowym, niemniej jednak wyjątkowy jest obecnie zakres praw jednostki podlegających ochronie.

Zmiany w prawie międzynarodowym, zmierzające do możliwie skutecznego objęcia ochroną poszczególnych ludzi i ich podstawowych praw, dotyczyły nie tylko zakresu ochrony i wzmocnienia jej poprzez stosowanie do-

¹⁵ *Deklaracja wiedeńska*, pkt I.4.

¹⁶ Por. A. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych*, Warszawa 1982, s. 9.

¹⁷ Od *Aktu Końcowego* kongresu wiedeńskiego, zawierającego w załączniku *Deklarację Mocarstw w sprawie zniesienia handlu Murzynami*, poprzez akty generalne konferencji berlińskiej z 1885 i brukselskiej z 1890 r., po konwencję genewską z 1926 r. Zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 13.

¹⁸ M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 11 n.

stępnym w danym czasie konstrukcji prawnych, ale zmiany dotyczyły także samych tych konstrukcji, które modyfikowano w celu dostosowania ich do ochrony jednostki. W formalnej strukturze prawa międzynarodowego pojawiły się również nowe elementy.

Ewolucji procedur kontrolnych towarzyszyły zmiany w doktrynie dotyczące koncepcji podmiotu prawa międzynarodowego. Z jednej strony proces dostosowywania prawa międzynarodowego do potrzeb ochrony praw niezależnych od umów odebrał zasadniczym podmiotom prawa międzynarodowego, mianowicie państwom-stronom traktatów, niekwestionowany wcześniej monopol interpretacji zawieranych umów. Przykładem może być tutaj uznanie kompetencji Komitetu Praw Człowieka do interpretowania *Międzynarodowych paktów praw człowieka*¹⁹. Co więcej, Komitet Praw Człowieka interpretując postanowienia *Paktu praw obywatelskich i politycznych* odrzuca wykładnię historyczną, a opowiada się za interpretacją dynamiczną, uznając, że pakt ten jest „żywym” instrumentem, którego postanowienia mogą ewoluować w toku interpretacji i stosowania²⁰. Państwa-strony nie mogą się zatem powoływać na to, że w momencie przystępowania do paktu inaczej pojmowały podejmowane zobowiązania.

Z drugiej strony proces dostosowywania prawa międzynarodowego do potrzeb ochrony jednostki doprowadził do uznania jej za jego podmiot, i to w dwojakim sensie. Po pierwsze, jednostka została uznana za podmiot, którego dobro jest celem norm prawa międzynarodowego; wcześniej celem było dobro państw. Po drugie, ewolucja procedur petycyjnych²¹ doprowadziła do tego, że jednostka stała się podmiotem prawa międzynarodowego w takim sensie, że uzyskała *locus standi* przed organami międzynarodowymi²².

¹⁹ Zob. t a ż, *Komitet Praw Człowieka*, s. 26, 97.

²⁰ Zob. tamże, s. 98; P. D a r a n o w s k i, *Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych in statu nascendi*, Łódź 1993, s. 214.

²¹ Początki tego typu procedur sięgają okresu międzywojennego. Do organów Ligi Narodów petycje mogły składać mniejszości narodowe (np. na podstawie *Traktatu między Głównymi Mocarstwami Sprzymierzonymi a Polską* z dnia 28 czerwca 1919 r., Dz.U. 1920, nr 110, poz. 728) i jednostki (precedensowy charakter miały w tej materii postanowienia traktatu między Polską a Niemcami dotyczącego Górnego Śląska z dnia 15 maja 1922 r., Dz.U. 1922, nr 44, poz. 317). Za: M i c h a ł s k a, *Prawa człowieka*, s. 12 n.

²² M i c h a ł s k a, *Prawa człowieka*, s. 8. Wprowadzone tu rozróżnienie odpowiada zasadniczo tradycyjnemu rozróżnieniu podmiotu pasywnego (beneficjariusza) i aktywnego. Niemniej jednak koncepcja podmiotu jako celu jest w zagadnieniach filozoficznych bardziej operatywna niż prawnicza koncepcja beneficjariusza, co ujawnia się np. przy analizowaniu relacji między pojęciem podmiotu praw człowieka a pojęciami podmiotu praw indywidualnych lub zbiorowych.

Uznaniu jednostki za zasadniczy cel ochrony prawnej towarzyszyło przejście od ochrony pewnych aspektów życia człowieka, zasadniczo tych, które są istotne z punktu widzenia relacji międzypaństwowych, do ochrony całościowej. Mimo istnienia pewnego typu ochrony jednostki w prawie międzynarodowym przed drugą wojną światową, nie można mówić o funkcjonowaniu w tamtym okresie systemu, który w sposób kompleksowy chroniłby różne dziedziny życia jednostki; systemu, którego zasadniczym celem byłoby dobro człowieka i w którym jednostka byłaby podmiotem mogącym aktywnie dochodzić swoich praw. Cechy te posiada dopiero system powojenny²³.

Dostrzegając elementy ochrony jednostki w prawie międzynarodowym przed drugą wojną światową, podkreślić zarazem trzeba, że z formalnoprawnego punktu widzenia za podmiot prawa międzynarodowego uważano tylko państwa i ewentualnie, w ograniczonym zakresie, organizacje międzynarodowe. Dlatego też krzywdy wyrządzane jednostkom traktowano jako naruszenie praw państw i to państwa występowały z odpowiednimi roszczeniami. Pochopne byłoby jednak wysunięcie na tej podstawie wniosku, że podejmowane kroki, przynajmniej niekiedy, nie były faktycznie traktowane jako mające na celu ochronę jednostek. Konstrukcja, zgodnie z którą krzywda wyrządzona na obszarze jurysdykcji jednego państwa obywatelowi innego państwa jest krzywdą wyrządzoną państwu, może być zasadnie traktowana jako dostępny w ówczesnym prawie międzynarodowym środek ochrony poszczególnych ludzi. Stąd konstrukcję tę można uznać i uznawano za fikcję prawną, przyjętą ze względu na obowiązującą wówczas fundamentalną zasadę, że tylko państwa są podmiotami prawa międzynarodowego²⁴. Fikcja prawna to konstrukcja określająca skutki prawne dla pewnej grupy przypadków, dla których nie wypracowano specjalnych regulacji, poprzez potraktowanie ich jak przypadki, które objęte są już przyjętymi konstrukcjami; jedne przypadki traktowane są tak, „jak gdyby” były innymi, dla których prawo pozytywne przewidywało pewne skutki prawne. Fikcja prawna stanowi nie tyle ujęcie normatywnych aspektów rzeczywistości, której dotyczy, ile jest jedynie narzędziem służącym do określania skutków prawnych. W omawianym tu zagadnieniu krzywda jednostki traktowana jest tak, jak gdyby była krzywdą wyrządzoną państwu.

²³ Uznanie jednostki za podmiot prawa międzynarodowego ma miejsce nie tylko w ochronie praw człowieka, ale i w innych dziedzinach prawa międzynarodowego – zob. I. D e t t e r, *The Concept of International Law*, 2nd ed., Stockholm 1993, s. 9.

²⁴ B u e r g e n t h a l, *International Human Rights*, s. 12.

Za uznaniem, że w grę wchodzi tu jedynie fikcja prawna, przyjęta ze względu na brak w owym czasie innych pozytywnoprawnych instrumentów określenia skutków prawnych krzywdy wyrządzonej jednostce²⁵, przemawia to, że determinując treść obowiązków państwa wobec obywateli innych państw (posiłkując się założeniem, że państwa związane są ogólnymi zasadami prawa uznanymi przez narody cywilizowane) odwoływano się do prawa naturalnego lub rozmaitych doktryn prawa wewnętrznego mających zastosowanie w sprawach dotyczących traktowania jednostek²⁶. Sięgano zatem do rzeczywistości istniejącej niezależnie od stanowionych elementów prawa międzynarodowego. Na rzecz uznania dawnych konstrukcji za fikcję prawną świadczy także dalszy rozwój prawa międzynarodowego, który doprowadził do uznania jednostki za jego podmiot.

Zauważyć jednocześnie trzeba, że trwająca nadal praktyka występowania przez jedno państwo przeciwko drugiemu w imieniu własnych obywateli pokrzywdzonych na terenie jurysdykcji innego państwa nie jest traktowana obecnie jako przejaw uznania praw jednostki za prawa państwa, którego jest obywatelem; w takich przypadkach w uzasadnieniu sięga się często do różnego typu aktów ochrony praw człowieka, w których jednoznacznie uznaje się podmiotowość pozytywnoprawną jednostki. Praktyka taka traktowana jest raczej jako przejaw tendencji do uznawania państwa nie tyle za zagrożenie podstawowych praw, co za ich gwaranta, i to zarówno na terenie obcej, jak i własnej jurysdykcji²⁷.

Pisząc o poszukiwaniu możliwie skutecznych form ochrony, trzeba zauważyć, że chociaż w najnowszych działaniach legislacyjnych akcentuje się konieczność uwzględnienia w każdym nowym akcie ochrony praw człowieka możliwie skutecznych mechanizmów implementacji²⁸, to jednak prawu międzynarodowemu obca jest zasadniczo idea upatrywania istoty prawa w sankcji. Problematyka kontroli i sankcji postrzegana jest jako dotycząca środków

²⁵ Z ontologicznego punktu widzenia można wskazać trzy zasadnicze koncepcje fikcji prawnej, odpowiadające trzem podstawowym stanowiskom w sporze o uniwersalia. „Reizacja” omawianej tu fikcji prawnej prowadziłaby do uznania, że podstawą stwierdzenia krzywdy jednostki byłyby prawa państwa i że racją istnienia obowiązków wobec obywatela innego państwa byłyby stosunki międzynarodowe. „Nominalizacja” prowadziłaby do uznania czysto arbitralnego charakteru konstrukcji. Stanowisko pośrednie uznaje fikcję prawną za konceptualne narzędzie ujęcia czegoś realnego. Por. M. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, Warszawa 1992, s. 73 nn.

²⁶ B u e r g e n t h a l, *International Human Rights*, s. 12-13.

²⁷ Zob. Z. K ę d z i a, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, Wrocław 1980, s. 189 nn.

²⁸ Zob. D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 41 n.

pomocnych w realizacji praw proklamowanych i uznawanych niezależnie od określenia i akceptacji mechanizmów kontrolnych.

Wyżej poświęcono uwagę przede wszystkim wcześniejszym procesom, które doprowadziły do sformułowania po drugiej wojnie światowej podstaw międzynarodowej ochrony praw człowieka. Nietrudno jednak zauważyć, że współczesne prawo międzynarodowe praw człowieka nie jest konstruktem statycznym. Kształtowane jest trwającymi nadal procesami umiędzynarodowienia i jurydyzacji. Pojawiają się nowe akty prawa międzynarodowego dotyczące ochrony praw człowieka; zarówno o charakterze uniwersalnym, jak i regionalnym, traktatowym i pozatraktatowym. Do już istniejących traktatów każdego roku przystępują nowe państwa. Ma miejsce także rozwój pozytywnej ochrony oparty na dostrzeganiu i uznawaniu ważnych sfer życia człowieka wymagających zabezpieczenia. Coraz większą uwagę poświęca się społecznemu wymiarowi uznanych już indywidualnych praw człowieka. Prowadzone są działania mające na celu ochronę praw, których podmiotem, wzięwszy pod uwagę chronione funkcje i cele, jest grupa, np. mniejszości etniczne, religijne czy językowe²⁹. Przy tym – inaczej niż w przedwojennej ochronie mniejszości, akcentującej aspekt społeczny – ochrona praw grupowych traktowana jest jako ochrona praw człowieka, praw osoby „wykonywanych wspólnotowo”³⁰. W doktrynie prowadzone są prace nad koncepcją tzw. praw zbiorowych³¹.

Procesowi umiędzynarodowienia ochrony praw człowieka i coraz powszechniejszemu uznawaniu formułowanych na tej płaszczyźnie standardów za kryterium poprawności rozwiązań przyjmowanych w porządku krajowym, w wymiarze realizacji towarzyszy uznanie ochrony międzynarodowej za subsydiarną wobec prawa wewnętrznego³² oraz rozwój odpowiedniego pra-

²⁹ Zob. Michalska, *Prawa człowieka*, s. 55 n.

³⁰ Zob. Jasudowicz, *Ewolucja interpretacji*, s. 235.

³¹ W języku polskim zob. C. Mik, *Zbiorowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji*, Toruń 1992; K. Drzewicki, *Prawo do rozwoju. Studium z zakresu praw człowieka*, Gdańsk 1988; obie te prace podają rozległą literaturę. Zob. także: N. Lerner, *Group Rights and Discrimination in International Law*, Dordrecht 1991; D. Sanders, *Collective Rights*, „Human Rights Quarterly”, 13(1991), s. 368-386. Niekiedy kwestionuje się zaliczanie praw grupowych do praw człowieka; szerzej na ten temat zob. niżej rozdz. III, § 1, 5.

³² W większości dostępnych jednostce mechanizmów prawnomiędzynarodowych podstawowym warunkiem dopuszczalności skargi jest wyczerpanie wszystkich środków odwoławczych dostępnych w prawie wewnętrznym – zob. np. art. 5 ust. 2b *Protokołu fakultatywnego do Międzynarodowego paktu praw osobistych i politycznych*; art. 26 EKPC. Zob. także np. Drzewicki, *Internationalization of Human Rights*, s. 39.

wodawstwa wewnętrznego, w tym także na poziomie konstytucyjnym, co prowadzi często do formalnego uznania jednostki i jej praw za podstawę porządku prawnego³³.

§ 2. STRUKTURA PROCESU OCHRONY

Aby uporządkować problematykę dotyczącą zmienności ochrony praw człowieka, warto zwrócić uwagę, że sama ochrona jest procesem złożonym i zmienność dotyczy każdego z jego elementów. Asbjørn Eide wyróżnił trzy zasadnicze elementy: idealizację, pozytywizację i realizację praw³⁴. Mianem idealizacji określa on proces uświadamiania sobie istnienia pewnych praw. Ma on miejsce w obliczu działań lub zaniechań prowadzących do pozbawienia jednostek (zwykle charakteryzujących się pewną cechą) podstawowych dóbr. Kolejnym etapem jest pozytywizacja, polegająca na objęciu zagrożonych dóbr ochroną pozytywnoprawną, na przyjęciu odpowiedniego instrumentu prawnego. Trzecim etapem jest realizacja, obejmująca przemiany niekiedy całego porządku społecznego, ekonomicznego czy politycznego. Krzysztof Drzewicki wzbogacił i zmodyfikował ten model wskazując na cztery zasadnicze etapy: idealizację, konceptualizację, jurydyzację i realizację, przy czym w ramach jurydyzacji wyróżnił pozytywizację i normatywizację³⁵. Na etapie określonym mianem konceptualizacji ma miejsce badanie teoretycznych i praktycznych aspektów pozytywizacji. Ta ostatnia polega zasadniczo na wejściu w życie aktu prawnego chroniącego określone dobro. Jednakże sformułowania użyte w akcie prawnym mogą być na tyle niedookreślone, że pod znakiem zapytania stanąć może jego stosowanie, i tu z pomocą przychodzi normatywizacja, polegająca na zbadaniu i określeniu normatywnej treści przyjmowanej regulacji. Zdaniem Drzewickiego w normalnej sytuacji pozytywizacja i normatywizacja są jakby dwiema stronami tej samej monety. Wystarczający stopień normatywizacji („normatywna dojrzałość”) powinien być osiągnięty poprzez odpowiednie sformułowanie dokumentu. Często tak

³³ Zob. P. H ä b e r l e, *Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft*, w: *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, hrsg. von J. Isensee, P. Kirchhof, Heidelberg 1987, s. 816 nn.; t e n ż e, *Grundrechte in pluralistischen Gesellschaften*, s. 429 nn.

³⁴ E i d e, *Dynamics of Human Rights*, s. 107 n.

³⁵ D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 26.

jednak nie jest i proces normatywizacji jest kontynuowany poprzez działalność ciał monitorujących wykonywanie przyjmowanych zobowiązań.

Analizy proponowane przez Eidego i Drzewickiego są prowadzone z perspektywy prawniczej. Na użytek rozważań filozoficznych, w których przyjmuje się punkt widzenia zewnętrzny wobec prawa pozytywnego, trzeba zaproponować pewne modyfikacje, uwzględniające w większym stopniu relacje prawa pozytywnego do praw od niego niezależnych.

Z punktu widzenia poznania praw człowieka jako praw niezależnych od stanowienia prawa najistotniejszy jest pierwszy etap. „Idealizacja” nie wydaje się być najszcześliwiej dobranym terminem. Choć można się zgodzić z tym, że na omawianym etapie poszukuje się pewnego „ideału” – optymalnego stanu rzeczy, który można będzie treściowo scharakteryzować jako stan chroniony, to jednak „idealizacja” nieodparcie kojarzy się z czymś istniejącym niezależnie od konkretnych bytów, z celowym pomijaniem tego, co konkretne. Natomiast istotą procesu, o którym mowa, nie jest ani sięganie do idei istniejących niezależnie od konkretnych ludzi, ani „odrywanie się” od tego, co konkretne³⁶. Trudno tu znaleźć lepszy termin niż „konceptualizacja”, ponieważ zachodzący na tym etapie proces polega przede wszystkim na uświadomieniu sobie istnienia określonych praw oraz na dobraniu lub wypracowaniu kategorii pojęciowych pozwalających jasno ująć zagrożenia czy pewne wymagające ochrony aspekty bytu ludzkiego. Proces ten obejmuje zarówno poznanie poszczególnych typów należnych człowiekowi dóbr (np. życie, swoboda przemieszczania się), jak i charakteru praw człowieka (np. przyrodzoność, niezbywalność).

Drugą ze wskazanych przez Drzewickiego faz, polegającą na badaniu teoretycznych i praktycznych aspektów pozytywizacji, można trafnie określić mianem „formalizacja”. Faza ta obejmuje wypracowanie i wybór, w danych warunkach możliwych do uzgodnienia, najlepszych konstrukcji prawnych i odpowiednich formuł. Ponieważ formalizacja jest w całości przyporządkowana pozytywizacji i normatywizacji, zasadne jest włączenie jej do jurydykacji. Ostatecznie, biorąc pod uwagę prawo międzynarodowe, można wyróżnić następujące elementy występujące w ochronie praw człowieka:

- 1) konceptualizacja,
- 2) jurydykacja,
 - a) formalizacja,

³⁶ Proponowane przez Drzewickiego znaczenie terminu „idealizacja” nie nawiązuje także do znaczenia przyjętego we współczesnej filozofii nauki; zob. *Filozofia a nauka. Zarys encyklopedyczny*, red. Z. Cackowski i in., Wrocław 1987, s. 209.

- b) pozytywizacja,
 - c) normatywizacja,
- 3) realizacja.

Wyróżnione elementy wyznaczają jedynie zasadniczą strukturę, poprzez którą można lepiej rozumieć i badać dynamikę i historyczne uwarunkowania ochrony praw człowieka. Każdy ze wskazanych elementów ma swoją własną, wielorako uwarunkowaną dynamikę, rzutuującą na zmienność całej koncepcji praw człowieka w prawie międzynarodowym. Otwiera się tu szerokie pole badawcze dla nauk szczegółowych, niemniej jednak warto wskazać choćby na niektóre czynniki zmienności, aby uświadomić sobie złożoność problemu i zidentyfikować zasadnicze dziedziny, między którymi zachodzi oddziaływanie.

Niekiedy wyróżnione tu trzy zasadnicze elementy procesu ochrony traktuje się nie tylko jako składowe procesów zachodzących w przypadku różnych praw w różnym czasie, ale jako historyczne etapy rozwoju współczesnego prawa międzynarodowego praw człowieka. Rozwój ten przechodziłby zatem przez etap konceptualizacji, obejmujący ustalanie podstawowych standardów, przypadający na czas drugiej wojny światowej i lata powojenne; etap jurydyczacji – w latach siedemdziesiątych – w którym następuje rozwój procedur implementacji i wyodrębnia się prawo międzynarodowe praw człowieka jako samodzielna dyscyplina; i wreszcie etap realizacji, w którym akcent pada na zapobieganie naruszeniom i szybkie reagowanie na naruszenia już mające miejsce³⁷. Jest to – jak się zdaje – trafne, o ile poszczególne okresy charakteryzowane są ze względu na dominację jednego z elementów procesu ochrony.

1. Konceptualizacja

Dynamika konceptualizacji przejawia się, zasadniczo rzecz biorąc, w dostrzeganiu nowych obszarów wymagających ochrony i nowych aspektów w obszarach już chronionych („poszerzanie” i „pogłębianie”)³⁸. Wśród uwa-

³⁷ Por. Z. Kędzia, *Implementacja międzynarodowych traktatów praw człowieka w Polsce*, w: *Relacje między prawem międzynarodowym a prawem krajowym*, wyd. Komisja Europejska „Demokracja przez Prawo”, Poznań 1994, s. 24; t e n ż e, *Światowa Konferencja Praw Człowieka w Wiedniu – porażka czy przełom w historii praw człowieka*, w: *Deklaracja Wiedeńska i Program Działania Światowej Konferencji Praw Człowieka. Wiedeń, Czerwiec 1993*, przeł. C. Piechowiak, Poznań 1998, s. 14.

³⁸ Na temat czynników warunkujących dynamikę treści ochrony praw człowieka zob. F. J.

runkowań intelektualnego ujmowania praw można wyróżnić uwarunkowania typu negatywnego i pozytywnego. Z jednej strony rozwój treści ochrony ma komponenty związane z rewindykacyjnym charakterem ochrony praw człowieka – poszczególne prawa i ich charakter są uświadamiane, poznawane wówczas, gdy zostają pogwałcone. Z drugiej strony do rozwoju konceptualizacji niezbędne są także uwarunkowania będące rezultatem pozytywnych przemian kulturowych, zarówno w sferze duchowej, jak i materialnej. Rezultatem takich przemian w sferze kultury duchowej jest np. obecność w kulturze odpowiednich kategorii pojęciowych – należących przede wszystkim do dziedziny moralności, religii i prawa – umożliwiających lub ułatwiających poznanie. W sferze materialnej przemiany cywilizacyjne prowadzą do powstania nowych środków komunikacji, umożliwiających zarówno wymianę informacji dotyczących dramatycznych niekiedy wydarzeń ujawniających prawa i ich aspekty, jak i umożliwiających dialog obejmujący wymianę i kształtowanie pojęć i doktryn pozwalających lepiej ująć rzeczywistość praw człowieka.

Na dynamikę konceptualizacji niewątpliwie oddziałują zwrotnie jurydyzacja i realizacja praw człowieka – np. jurydyzacja i realizacja jednych praw prowadzić może do upowszechnienia kategorii ułatwiających konceptualizację innych.

2. Jurydyzacja

Refleksja nad dynamiką jurydyzacji pozwala lepiej rozumieć relację między prawem międzynarodowym, przyjętym za punkt wyjścia, a samymi prawami człowieka. Konceptualizacja jest tylko jednym z wielu uwarunkowań jurydyzacji. Do innych ważnych uwarunkowań należą wymagania formalne stawiane prawu międzynarodowemu praw człowieka, które ograniczają zakres praw podlegających ochronie pozytywnoprawnej. Wymagania te wynikają z charakteru prawa pozytywnego w ogóle i prawa międzynarodowego w szczególności. W rezolucji *O tworzeniu norm międzynarodowych w dziedzinie prawa człowieka* (rez. 41/120), przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne NZ 4 grudnia 1986 r., zostały *explicite* sformułowane niektóre z zasad jurydyzacji. W rezolucji tej stwierdza się m.in., że nowe instrumenty prawnej ochrony praw człowieka powinny: „a) być spójne z już istniejącym prawem międzynarodowym praw człowieka; b) mieć charakter fundamentalny i wynikać z przyrodzonej godności i wartości osoby ludzkiej; c) być na tyle precy-

zyjne, aby można było wskazać określone i praktycznie wykonalne uprawnienia i obowiązki; d) dostarczać, tam gdzie to właściwe, realistycznych i skutecznych mechanizmów implementacji [...]; e) posiadać szerokie międzynarodowe poparcie”³⁹.

Ostatnie z wymienionych wymagań potwierdza znaczącą rolę, jaką w kształtowaniu ochrony odgrywają procesy polityczne. Tytułem przykładu za jedną z zasadniczych przyczyn niewielkiego zakresu regulacji dotyczących praw człowieka w *Karcie Narodów Zjednoczonych* uznać można sprzeczne interesy oraz problemy, jakie z respektowaniem praw człowieka miały poszczególne zwycięskie mocarstwa⁴⁰. W okresie późniejszym, poprzedzającym uchwalenie *Międzynarodowych paktów praw człowieka* w 1966 r., jurydyzacja praw osobistych i politycznych była akcentowana w działaniach demokracji zachodnich, natomiast praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych – w działaniach państw ówczesnego bloku wschodniego; obecnie jurydyzacją praw solidarnościowych zainteresowane są przede wszystkim kraje rozwijające się⁴¹.

Ze względu na uwarunkowania jurydyzacji koncepcja praw człowieka obejmuje jedynie pewne minimum, co do którego wypracowano wystarczająco szeroką zgodę wspólnoty międzynarodowej i odpowiednie narzędzia pozytywnoprawne. Wynika stąd ważny wniosek, że to, co uznane w instrumentach prawa międzynarodowego, nie może być podstawą kwestionowania praw człowieka nie uwzględnionych w tych instrumentach. Świadomość tego faktu znalazła swój wyraz w postanowieniach zawartych w *Międzynarodowym pakcie praw obywatelskich i politycznych*: „Żadne z podstawowych praw człowieka uznanych lub istniejących w którymkolwiek z Państw-Stron niniejszego Paktu na podstawie ustaw, umów, zarządzeń lub zwyczaju nie może być ograniczone ani zawieszono pod pretekstem, że niniejszy Pakt nie uznaje takich praw lub że uznaje je w węższym zakresie”⁴².

³⁹ *Resolutions et décisions adoptés par l'Assemblée générale au cours de sa 41^e session, 16 septembre – 19 décembre 1986*, AG Doc. Off., supplément n° 53/A/41/53, New York 1987, s. 188 n.

⁴⁰ Zob. B. T y s o n, A. A z i z S a i d, *Human Rights: A Forgotten Victim of the Cold War*, „Human Rights Quarterly”, 15(1993), s. 589-604. Problemy te Th. Buergenthal określił celnie jednym zdaniem: „Związek Radziecki miał swój GULAG, Stany Zjednoczone ugruntowaną w prawie dyskryminację rasową, Francja i Wielka Brytania miały swoje kolonie” (*International Human Rights*, s. 18).

⁴¹ D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 28.

⁴² Art. 5 ust. 2. Por. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 39.

Z uwagi na wspomnianą wyżej dynamiczną interpretację instrumentów ochrony praw człowieka normatywizacja mająca miejsce w czasie wykładni może obejmować również konceptualizację. Stąd normatywizacji mającej miejsce po pozytywizacji nie można traktować wyłącznie jako *antidotum* na brak „dojrzałości normatywnej” przyjętego już dokumentu.

3. Realizacja

Realizacja w oczywisty sposób uwarunkowana jest wcześniej omówionymi elementami i zwrotnie na nie oddziałuje. Jest też wiele innych czynników, od których jest ona uzależniona. Tytułem przykładu można wskazać świadomość członków społeczeństwa lub sytuację polityczną w danym państwie. Dla kształtowania świadomości członków społeczeństwa fundamentalne znaczenie ma realizacja prawa do poznania praw człowieka⁴³. Jeśli chodzi o polityczne uwarunkowania realizacji, to powojenna historia Polski jest przykładem na to, że państwa mogą podejmować zobowiązania traktatowe i następnie się z nich nie wywiązywać w sposób programowy, mający oparcie w prawie krajowym i decyzjach elit władzy. W sposób oczywisty realizacja, zwłaszcza praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych, zależna jest również od sytuacji gospodarczej. Znalazło to swój wyraz w art. 2 ust. 1 *Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*: „Każde z Państw-Stron niniejszego Paktu zobowiązuje się podjąć odpowiednie kroki indywidualnie i w ramach pomocy i współpracy międzynarodowej, [...] wykorzystując maksymalnie dostępne mu środki w celu stopniowego osiągnięcia pełniej realizacji praw uznanych w niniejszym Pakcie...”

§ 3. DYNAMIKA PRZEDMIOTU OCHRONY

Obok opisanej wyżej dynamiki pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka należy poświęcić jeszcze nieco uwagi zmienności i dynamice mającej miejsce na płaszczyźnie tego, co chronione. Jeżeli – mając na uwadze przyrodzoność praw – uznać, że prawo międzynarodowe nie kreuje, a jedynie chroni prawa człowieka, to jasną jest rzeczą, że na podstawie dynamiki ochrony nie wolno wnioskować wprost o dynamice, zmienności samych praw; nie każda zmiana

⁴³ Por. PDPC, preambuła, *in fine*; PPG art. 13; wprost o prawie do poznania praw i obowiązków w dziedzinie praw człowieka mówi ust. 7 zasady VII *Aktu końcowego KBWE* (1975).

ochrony świadczy o zmianie praw, nie wolno np. na podstawie ustalenia nowego standardu wnioskować wprost o tym, że powstało nowe prawo człowieka. Z drugiej natomiast strony każda zmiana na płaszczyźnie tego, co chronione, jest ontyczną racją zmian na płaszczyźnie ochrony.

Problem zmienności praw jest ważnym zagadnieniem filozoficznym, zakładającym wiedzę o ontycznych podstawach praw. Biorąc pod uwagę międzynarodową ochronę praw człowieka można poczynić konstatację, że to, co chronione prawem międzynarodowym praw człowieka, uwarunkowane jest historycznie w takim sensie, że zmiany cywilizacyjne niosą zupełnie nowe zagrożenia i nowe możliwości rozwoju człowieka, np. związane z rozwojem przemysłu lub nowymi technikami przetwarzania informacji. Dlatego też można mówić o uwarunkowanej cywilizacyjnie dynamice samych praw.

Na płaszczyźnie tego, co chronione, można też dostrzec wewnętrzną dynamikę realizacji poszczególnych praw. Dynamika wewnętrzna dotyczy zmian konkretnych obowiązków służących zapewnieniu dobra pewnego typu. Zmianie może podlegać podmiot obowiązków lub przedmiot. Na przykład trudna sytuacja spowodowana klęską żywiołową lub wojną sprawić może, że pewne obowiązki, w normalnych warunkach spoczywające na danym państwie, przejdą na organizacje międzynarodowe.

Zmiany przedmiotu prawa mają miejsce np. w przypadku praw socjalnych – wraz ze wzrostem dobrobytu w państwie pojawiają się nowe możliwości realizacji praw, prowadzące do zmiany przedmiotu powinności działań realizujących prawa.

§ 4. PODSUMOWANIE

Podsumowując niniejszy rozdział należy powiedzieć, że biorąc pod uwagę perspektywę historyczną powstania międzynarodowej ochrony praw człowieka i ich współczesnej koncepcji, nietrudno dostrzec uwarunkowania historyczne i kulturowe, którym ochrona ta i koncepcja podlega. Nie przeszkadza to jednak w uznaniu przyrodzonych praw człowieka, których ochronie przyporządkowane są zachodzące zmiany. Ewolucja konstrukcji stosowanych w prawie międzynarodowym dla ochrony jednostki przemawia za uznaniem prawa niezależnego od działań ludzkich za podstawę pozytywnoprawnej ochrony jednostki.

Geneza ochrony praw człowieka wskazuje wyraźnie na to, że ochrona ta ma cel praktyczny i charakter rewindykacyjny – jest odpowiedzią na konkret-

ne wydarzenia i zagrożenia. Stąd tak treść formułowanych standardów (zakres katalogów), jak i wskazywana charakterystyka praw muszą być traktowane jako otwarte na dopełnianie.

Prawa człowieka pełniły i pełnią funkcję krytyczną wobec praktyki społecznej, rozpowszechnianych ideologii czy wreszcie prawa pozytywnego, które może być prawem niesprawiedliwym lub nawet zbrodniczym. Są też podstawą kształtowania prawa międzynarodowego, którego celem stała się ochrona osoby ludzkiej.

Zmiany w prawie międzynarodowym zmierzały od ochrony niektórych praw do ochrony całościowej; od ochrony niektórych jednostek (np. obywateli) do ochrony powszechnej; od oparcia ochrony na zasadzie wzajemności do ochrony motywowanej jedynie dobrem jednostki; od ochrony jednostki poprzez powoływanie się na prawa państw, traktowanych jako jedyne podmioty prawa, do uznania praw jednostki i uznania jej za podmiot prawa międzynarodowego. Tak dzisiaj, jak i przed powstaniem w prawie międzynarodowym współczesnego systemu ochrony praw człowieka państwo nie tylko było postrzegane jako zagrożenie dla jednostki, ale występowało i występuje również w roli gwaranta i rzecznika dobra osoby ludzkiej.

Z perspektywy metodologicznej na szczególną uwagę zasługuje uwyrażona tu wyżej różnica między (a) samymi prawami człowieka – będącymi rzeczywistością podlegającą ochronie, (b) ich ujęciem w procesie konceptualizacji, (c) prawem pozytywnym służącym ochronie i (d) faktyczną realizacją praw. Racją istnienia trzech ostatnich elementów jest istnienie pierwszego. Na podstawie braku pojęciowego ujęcia jakiegoś prawa, niedostrzeżenia go w kulturze, braku instrumentów jego ochrony czy braku realizacji nie można wnioskować o nieistnieniu praw. Ze względu na historyczny charakter koncepcji praw człowieka i częściowo samych praw błędem byłoby przyjęcie jakiejś historycznie wcześniejszej koncepcji praw człowieka i włączanie w nią współczesnych problemów; błędem byłoby także rozumienie praw człowieka i ich podmiotu jedynie w kategoriach właściwych prawu pozytywnemu⁴⁴.

⁴⁴ Przykłady tego typu podejścia zob. np. M. C r a n s t o n, *Human Rights, Real and Supposed*, w: *The Philosophy of Human Rights*, ed. M. E. Winston, Belmont, Ca. 1988, passim; R. D w o r k i n, *Life's Dominion*, New York 1993, s. 21 nn.

Rozdział II

TYPY PRAW CZŁOWIEKA I ICH KATALOG

§ 1. TRZY „RODZINY” PRAW

Aby dookreślić przedmiot analiz, warto dokonać przeglądu zasadniczych typów praw i ich treści⁴⁵. Zastrzec trzeba, że poniższe uwagi mają na celu właśnie dookreślenie przedmiotu, a nie analizę i wypracowanie samych typologii, które z pewnością zakładają pewne rozstrzygnięcia filozoficzne, związane jednak raczej z problemem uzasadnienia treści praw człowieka niż z problemem ich ontycznego statusu.

Obecnie powszechnie przyjmuje się zaproponowaną przez Karla Vasaka typologię praw człowieka obejmującą trzy zasadnicze kategorie⁴⁶, które odpowiadają układowi treści *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*: 1) prawa osobiste i polityczne (art. 2-21); 2) prawa gospodarcze, socjalne i kulturalne (art. 22-27); 3) prawa solidarnościowe (art. 28)⁴⁷. Prawa poszczególnych typów, nawiązując do haseł rewolucji francuskiej, określał Vasak również jako: prawa wolności, prawa równości i prawa braterstwa⁴⁸. Ich wyróżnienie uzasadniał on dywagacjami natury historycznej. Jego zdaniem prawa należące do pierwszej grupy sformułowane zostały w końcu XVIII wieku jako reakcja na ograniczenia jednostki w ustroju typu feudalnego. Prawa należące do drugiej grupy znalazły wyraz w rewolucji meksykańskiej i radzieckiej, a celem ich proklamacji było zapewnienie większej równości. Prawa trzeciego typu są niezbędnym dopełnieniem praw dwóch pierwszych kate-

⁴⁵ Obszerną analizę treści prawa międzynarodowego praw człowieka daje A. Michalska *«Prawa człowieka, passim»*.

⁴⁶ Zob. D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 12.

⁴⁷ Zob. B. H. W e s t o n, *Human Rights*, „Human Rights Quarterly”, 6(1984), No. 3, s. 266 n.

⁴⁸ Poglądy Vasaka przedstawione tu są za: D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 29-37.

gorii, stanowiąc remedium na egoizm i samotność – niezamierzony rezultat absolutyzowania praw wolności i równości. Aby w pełni urzeczywistnić prawa człowieka, niezbędny jest, jego zdaniem, wysiłek nie tylko poszczególnych państw, ale wszystkich podmiotów życia społecznego, w tym także organizacji międzynarodowych i wspólnoty międzynarodowej jako całości.

Vasak dopatrywał się w dziejach ochrony praw człowieka ewolucji przebiegającej od akcentowania wolności polegającej na autonomii jednostki do uwzględnienia wolności realizowanej poprzez uczestnictwo jednostki w życiu społecznym oraz od akcentowania praw indywidualnych do docenienia wagi praw zbiorowych. Stąd wyróżnione kategorie określane są często mianem generacji⁴⁹. W proponowanej przez Vasaka koncepcji generacyjności kolejne „pokolenia” praw nie tyle wypierają i zastępują wcześniejsze, ale je dopełniają.

Biorąc pod uwagę dalszy rozwój prawa międzynarodowego praw człowieka i jego doktryny, można powiedzieć, że formułując swą koncepcję w latach siedemdziesiątych Vasak trafnie dostrzegał zagrożenia wynikające z indywidualistycznej interpretacji praw człowieka oraz potrzebę szerszego uwzględnienia praw solidarnościowych; trafnie zwracał uwagę na komplementarność i niepodzielność wszystkich praw oraz na udział wszystkich podmiotów życia społecznego, a nie tylko państw, w realizacji praw.

Niemniej jednak, już choćby z punktu widzenia wiedzy na temat historii ochrony praw, trudno zaakceptować zaproponowane przez Vasaka uzasadnienie generacyjności⁵⁰. Ponieważ sama koncepcja wyróżnienia trzech wielkich typów praw człowieka dobrze funkcjonuje niezależnie od tego uzasadnienia, warto – zachowując typologię – zamiast o generacjach mówić o rodzinach praw⁵¹.

⁴⁹ Termin „generacje” na określenie kategorii wyróżnionych przez Vasaka jest późniejszy, pojawił się po raz pierwszy w 1977 r. i nie pochodzi od tego autora, jest jednak zgodny z podstawowymi założeniami jego teorii. Zob. tamże, s. 13.

⁵⁰ Aby sfalsyfikować tezy historyczne Vasaka, wystarczy – tytułem przykładu – wspomnieć o dokonaniach średniowiecza, takich jak *Magna Charta libertatum* z 1215 r. (obrostej, co prawda, wieloma mitami – zob. J. B a s z k i e w i c z, *Myśl polityczna wieków średnich*, Poznań 1998, s. 125) czy wcześniejsze potwierdzenie praw dokonane w 1188 r. przez hiszpańskiego króla Alfonsa IX (G. O e s t r e i c h, *Geschichte der Menschenrechte und Grundfreiheiten im Umriß*, Berlin 1968, s. 26) i o sformułowaniu praw społecznych w encyklice Leona XIII *Rerum novarum* z 1891 r. (M a z u r e k, *Prawa człowieka w nauczaniu społecznym Kościoła*, s. 34). Na temat krytyki koncepcji Vasaka zob. także M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 90 nn.

⁵¹ Tak też T. J a s u d o w i c z, *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1996, s. 40 n.

Porównując prawa pierwszej i drugiej rodziny zwraca się zwykle uwagę⁵² na to, że prawa osobiste i polityczne formułowane są raczej w kategoriach negatywnych („wolność od”) niż pozytywnych; wymagają od państwa raczej powstrzymania się od działania niż aktywnej interwencji. Stąd określane bywają też mianem „praw wolnościowych”. Natomiast prawa drugiej rodziny wyrażane są raczej w formie pozytywnej („prawo do”) niż negatywnej; wymagają raczej aktywnego zaangażowania państwa niż powstrzymania się od działania. Porównując prawa należące do dwóch pierwszych rodzin z prawami solidarnościowymi, można powiedzieć, że te ostatnie mają charakter raczej zbiorowy niż indywidualny; zasadniczymi podmiotami obowiązków zmierzających do ich realizacji jest, obok państw, także wspólnota międzynarodowa i jej organizacje; w mniejszym stopniu prawa te podatne są na jurydyzację⁵³.

W określaniu relacji między wyróżnionymi rodzinami nie sposób uniknąć formuły „raczej”. Wskazywane wyżej różnice: pasywność – aktywność, podmiot indywidualny – podmiot zbiorowy, stopień podatności na jurydyzację, nie dostarczają kryteriów pozwalających jednoznacznie rozgraniczyć poszczególne rodziny. Oto kilka przykładów. Korzystanie z prawa do uczciwego procesu czy prawa do wybierania w demokratycznych wyborach, praw zaliczanych do pierwszej rodziny, wymaga niewątpliwie pozytywnych działań państwa. Korzystanie z prawa wyboru pracy czy prawa do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych, będących prawami należącymi do drugiej rodziny, zasadniczo nie wymaga pozytywnych działań państwa. Prawo do zrzeszania się, należące do wolności politycznych, obejmuje elementy charakterystyczne dla praw zbiorowych. Jurydykacja niektórych praw z drugiej rodziny, np. prawa do odpowiedniego poziomu życia, nie wydaje się łatwiejsza od jurydykacji niektórych praw solidarnościowych, np. elementów prawa do korzystania ze wspólnego dziedzictwa ludzkości⁵⁴.

Trudności z doбором kryteriów pozwalających na precyzyjne rozgraniczenia, choć niekiedy dotkliwe w konstruowaniu teorii praw, są jednak przejawem pożądanego, z punktu widzenia problemów filozoficznych, cechy prawa międzynarodowego praw człowieka. Trudności te zdają się potwierdzać, że sformułowane prawa ugruntowane są w konkretnej, żywej rzeczywistości ludzkiej, nie dającej się adekwatnie ująć w jednoznaczne formuły. Znale-

⁵² Zob. Weston, *Human Rights*, s. 264 n.

⁵³ Zob. tamże, s. 266 n.

⁵⁴ Zob. tamże, s. 264 nn.; D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 40 nn.

zienie odpowiednich kryteriów podziałów byłoby prawdopodobnie znacznie łatwiejsze, gdyby sformułowane katalogi praw były jedynie konstruktem teoretycznym.

§ 2. PRZEGLĄD TREŚCI

1. Prawa osobiste i polityczne

Prawa należące do pierwszej kategorii chronione są traktatowo *Międzynarodowym paktem praw obywatelskich i politycznych*, w którym większość z praw proklamowanych w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* zostało doprecyzowanych w sensie pozytywnoprawnym.

W obrębie omawianej rodziny wyróżnia się zwykle prawa osobiste i polityczne. Można dodatkowo wyróżnić także prawa obywatelskie. W związku z tym zauważyć trzeba, że tłumaczenie angielskiego *civil rights*, w tytule drugiego z *Międzynarodowych paktów praw człowieka*, jako „prawa obywatelskie” jest niepoprawne. Termin ten wiąże współczesną ochronę praw człowieka z tradycją oświeceniową akurat w jednym z tych punktów, w których występują istotne różnice między ujęciem współczesnym a oświeceniowym. Prawa i wolności określane jako *civil rights* przysługują bowiem zasadniczo każdemu człowiekowi: państwa-strony zobowiązują się do ich respektowania nie tylko wobec własnych obywateli, ale także wobec obywateli innych państw oraz bezpaństwowców znajdujących się pod jego jurysdykcją. Źródło tych praw uznane jest za niezależne od istnienia państwa i wspólnoty obywatelskiej. Użycie terminu „prawa obywatelskie” sugeruje uznanie takiej koncepcji ich ugruntowania (obcej międzynarodowej ochronie praw człowieka), zgodnie z którą to państwo lub społeczeństwo są źródłem tych praw. Ponadto mianem „praw obywatelskich” (*civic rights*) w ścisłym tego słowa znaczeniu określa się prawa zawarte w art. 25 *Paktu praw obywatelskich i politycznych*, dotyczące kierowania sprawami publicznymi, udziału w wyborach i dostępu do urzędów państwowych⁵⁵.

⁵⁵ Zob. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 179; *Prawa człowieka. Dokumenty*, red. Z. Kędzia, R. Wieruszewski, Wrocław 1989, s. 78. Na temat specyfiki praw obywatelskich por. C. W e l l m a n, *An Approach to Rights: Studies in the Philosophy of Law and Morals*, Dordrecht 1987, s. 24 n.

Ze względu na przyjętą w literaturze przedmiotu praktykę i biorąc pod uwagę, że w grę wchodzi oficjalnie przyjęty w Dzienniku Ustaw tytuł obowiązującego aktu prawnego, nie przyjęto w tej pracy brzmienia tytułu w poprawnym przekładzie. Niemniej jednak w samym tekście pracy angielski termin *civil rights* oddawany jest polskim „prawa osobiste”.

Prawa należące do pierwszej rodziny można grupować w rozmaity sposób. Poniższa typologia, uwzględniająca prawa chronione *Międzynarodowym paktem praw obywatelskich i politycznych*, uwzględnia takie kryteria, jak miejsce odpowiedniego przepisu w dokumencie; odróżnienie zasad praw człowieka, które dotyczą również samych tych praw, od pozostałych praw człowieka; odróżnienie sfery indywidualnej i prywatnej (prawa osobiste) od publicznej (prawa polityczne); relację uszczegółowienia jakiegoś prawa i relację środka do celu.

I. Prawa osobiste:

- prawo do życia (art. 6);
- prawo do integralności fizycznej, psychicznej i moralnej, zakaz tortur (art. 7);
- zakaz niewolnictwa (art. 8);
- prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 9);
- zakaz pozbawiania wolności za długi (art. 11);
- wolność poruszania się (art. 12);
 - zakaz arbitralnego wydalania obcokrajowców i bezpaństwowców (art. 13);
- prawa określające wymagania stawiane prawu pozytywnemu i wymiarowi sprawiedliwości:
 - prawo osób pozbawionych wolności do godnego traktowania (art. 10);
 - prawo do sądu (art. 14):
 - prawo do równości przed sądami i trybunałami (art. 14 ust. 1);
 - prawo do uczciwego i publicznego rozpatrzenia sprawy przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony przez ustawę;
 - prawo do bycia uważanym za niewinnego aż do udowodnienia winy zgodnie z prawem (art. 14 ust. 2);
 - zakaz retroaktywności w prawie karnym (art. 15);
 - prawo do uznania podmiotowości prawnej (art. 16);
 - równość wobec prawa i równość w prawie (art. 26);
- prawo do prywatności (art. 17);
- wolność myśli, sumienia i religii (art. 18);
- wolność posiadania poglądów i wolność wypowiedzi (art. 19);
- zakaz propagandy wojennej oraz zakaz popierania nienawiści narodowej, rasowej lub religijnej (art. 20);
- ochrona rodziny i jej członków:
 - prawo do zawierania związku małżeńskiego na podstawie dobrowolnie wyrażonej i pełnej zgody (art. 23);
 - prawo rodziny do ochrony prawnej (art. 23);
 - prawa dziecka (art. 24):
 - prawo do szczególnych środków ochrony (art. 24 ust. 1);

- prawo do zarejestrowania zaraz po urodzeniu i do nazwiska (art. 24 ust. 2);
- prawo do obywatelstwa (art. 24 ust. 3);
- prawa osób należących do mniejszości etnicznych, religijnych lub językowych do własnego życia kulturalnego, wyznawania i praktykowania własnej religii oraz posługiwania się własnym językiem wspólnie z innymi członkami danej grupy (art. 27).

II. Prawa polityczne:

- wolność zgromadzeń (art. 21);
- wolność zrzeszania się (art. 22);
- prawo do uczestniczenia w życiu politycznym, obejmujące tzw. prawa obywatelskie (art. 25):
 - prawo do uczestniczenia w kierowaniu sprawami publicznymi;
 - prawo do wybierania i bycia wybranym do organów przedstawicielskich;
 - prawo do równego dostępu do służby publicznej.

W porównaniu z *Powszechną Deklaracją Praw Człowieka* omawiany pakt ma bardziej jurydyczny charakter i wskazuje mechanizmy implementacji. W *Deklaracji* nie proklamowano *explicite* praw osób należących do mniejszości etnicznych, religijnych lub językowych (art. 27), zakazu pozbawiania wolności za długi (art. 11), prawa osób pozbawionych wolności do godnego traktowania (art. 10), czy praw dziecka (art. 24). Z praw proklamowanych w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* w pakcie nie znalazło się prawo do azylu (art. 14 *Deklaracji*), prawo do obywatelstwa (art. 15 *Deklaracji*), które pakt gwarantuje jedynie dzieciom (art. 24 ust. 3), oraz prawo do własności (art. 17 *Deklaracji*). Zasadniczymi przeszkodami w umieszczeniu tych praw były przede wszystkim problemy z określeniem definicji chronionych dóbr i zakresu obowiązków państw. Podczas prac przygotowawczych na forum Komisji Praw Człowieka żadne państwo nie zaprotestowało przeciwko umieszczeniu artykułu dotyczącego ochrony prawa do własności, najbardziej podatnego na kontrowersje natury ideologicznej; na przeszkodzie stanął brak porozumienia co do brzmienia odpowiedniego przepisu⁵⁶.

Wymienione prawa mają zasadniczo charakter indywidualny. Jednakże wolność zrzeszania się (art. 22), prawo rodziny do ochrony prawnej (art.

⁵⁶ Sprawozdania z 10. sesji Komisji Praw Człowieka, E/2573/E/CN.4/705, § 40 – za: K.-J. P a r t s c h, *Art. 55 (c)*, w: *Charta der Vereinten Nationen. Kommentar*, hrsg. von B. Simma, München 1991, s. 731. Można argumentować, że brak porozumienia w sprawie brzmienia przepisu był rezultatem uwarunkowanych ideologicznie różnic w pojmowaniu tego prawa, niemniej jednak różnice w kwestii treści prawa własności nie przekreślają fundamentalnej zgodności co do istnienia przedmiotu sporu. Na płaszczyźnie regionalnej prawo to chronione jest np. w systemie europejskim postanowieniami *Protokołu [pierwszego] do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* (1952), a w afrykańskim – art. 14 *Afrykańskiej karty praw człowieka i ludów* (1981).

23)⁵⁷, prawo uzewnętrzniania religii lub przekonań (art. 18), prawa osób należących do mniejszości etnicznych, religijnych lub językowych (art. 27) mają elementy charakterystyczne dla praw zbiorowych – nie można z nich korzystać nie znajdując się w grupie.

2. Prawa gospodarcze, socjalne i kulturalne

Prawa należące do drugiej kategorii chronione są traktatowo *Międzynarodowym paktem praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*. Mając na uwadze przyjęte w języku polskim znaczenie terminów, zamiast wyrazu „społecznych” należałoby w tytule użyć „socjalnych”⁵⁸. Przymiotnik „społeczny” ma znacznie szerszy zakres niż „socjalny” i na dobrą sprawę mógłby być stosowany na określenie wszystkich praw zawartych w omawianym pakcie. Z racji wyłożonych wyżej przyjmuje się tu tytuł przyjęty w oficjalnym przekładzie, natomiast w tekście używa się terminu „prawa socjalne”. *Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* obejmuje następujące prawa należące do drugiej rodziny:

I. Prawa gospodarcze:

- prawo do pracy i utrzymania się z niej (art. 6):
 - prawo do słusznych i korzystnych warunków pracy (art. 7):
 - prawo do odpowiedniego wynagrodzenia (lit. a),
 - prawo do słusznego wynagrodzenia,
 - prawo do równego wynagrodzenia za pracę równej wartości,
 - prawo do wynagrodzenia zapewniającego pracującemu i jego rodzinie godne warunki życia,
 - prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy (lit. b),
 - prawo do równych możliwości awansu (lit. c.),
 - prawo do wypoczynku (lit. d);
 - prawo do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych (art. 8 lit. a);
- prawa związków zawodowych:
 - prawo związków zawodowych do tworzenia i do przystępowania do federacji i konfederacji krajowych oraz międzynarodowych organizacji związkowych (art. 8 lit. b),
 - prawo związków zawodowych do wolnej działalności (art. 8 lit. c);
- prawo do strajku (art. 8 lit. d).

⁵⁷ Zob. *Prawa rodziny – prawa w rodzinie w świetle standardów międzynarodowych*, red. T. Jasudowicz, t. I-IV, Toruń 1999; *Karta praw rodziny* (1983); J. S a n d o r s k i, *Autorski projekt konwencji o prawach rodziny*, w: *Rodzina w świetle prawa i polityki społecznej*, red. T. Smoczyński, Poznań 1990, s. 109-126.

⁵⁸ Tak czynią autorzy przekładu w zbiorze *Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe*, oprac. i tłum. B. Gronowska, T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1993, s. 26.

II. Prawa socjalne:

- prawo do zabezpieczenia socjalnego (art. 9);
- ochrona rodziny i jej członków:
 - prawo do zawierania związku małżeńskiego na podstawie dobrowolnie wyrażonej zgody (art. 10 ust. 1),
 - prawo rodziny do ochrony i pomocy (art. 10 ust. 1),
 - prawo matek do szczególnej ochrony w okresie przed i po urodzeniu dziecka (art. 10 ust. 2),
 - prawo dzieci i młodzieży do szczególnych środków ochrony i pomocy (art. 10 ust. 3);
- prawo do dostatecznego poziomu życia (art. 11 ust. 1):
 - prawo do odpowiedniego wyżywienia, odzieży, mieszkania,
 - prawo do stałego polepszania warunków życia,
- prawo do wolności od głodu (art. 11 ust. 2),
- prawo do korzystania z najwyższej osiągalnego poziomu stanu zdrowia fizycznego i psychicznego (art. 12);

III. Prawa kulturalne:

- prawa w zakresie kształcenia:
 - prawo do nauki (art. 13 ust. 1), w tym m.in. prawo do obowiązkowego i nieodpłatnego kształcenia podstawowego,
 - wolność rodziców lub opiekunów do wyboru szkół dla swoich dzieci (art. 13 ust. 3),
 - prawo rodziców lub opiekunów do zapewnienia swym dzieciom wychowania religijnego i moralnego zgodnie z własnymi przekonaniami (art. 13 ust. 3),
 - wolność osób i instytucji w zakresie tworzenia zakładów oświatowych (art. 13 ust. 4);
- prawo do uczestniczenia w życiu kulturalnym (art. 15 ust. 1 lit. a);
- prawo do korzystania z osiągnięć postępu technicznego i jego zastosowań (art. 15 ust. 1 lit. b);
- prawo do korzystania z ochrony interesów moralnych i majątkowych, wynikających z własnej twórczości naukowej, literackiej lub artystycznej (art. 15 ust. 1 lit. c);
- wolność badań naukowych i działalności twórczej (art. 15 ust. 3).

W *Pakcie praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* znalazły się wszystkie prawa drugiej rodziny, o których mówi *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka*. Nie ma, ujętego w *Pakcie praw obywatelskich i politycznych*, prawa do środka ochrony prawnej. Obydwa paktów zawierają postanowienia dotyczące ochrony rodziny i małżeństwa. Podobnie jak w *Pakcie praw obywatelskich i politycznych*, również tu znalazły się postanowienia dotyczące samostanowienia i zakazu dyskryminacji w korzystaniu z podstawowych praw.

Prawo ludów do samostanowienia znalazło się w artykułach pierwszych obu omówionych paktów, umieszczonych w odrębnej części. Ma ono charakter szczególny. Jest prawem zbiorowym i zaliczane jest obecnie do praw solidarnościowych. Samostanowienie można traktować jako zasadę praw

człowieka w takim sensie, że dotyczy realizacji wszystkich praw⁵⁹. Prawa osobiste i polityczne, podobnie jak gospodarcze, socjalne i kulturalne, mają swój wymiar społeczny obejmujący „wstępne warunki” ich realizacji. Do warunków tych należy właśnie samostanowienie społeczności, w której żyje jednostka⁶⁰.

Obok prawa do samostanowienia do zasad zaliczyć jeszcze można zakaz dyskryminacji w korzystaniu z praw człowieka, sformułowany także w obydwu paktach⁶¹. Natomiast równość w prawie i wobec prawa, zaliczana niekiedy również do zasad⁶², będąca postulatem pod adresem prawa pozytywnego w ogóle i prawa pozytywnego praw człowieka w szczególności, została umieszczona tu wśród należących do pierwszej rodziny praw (zasad) określających wymagania stawiane systemowi prawa pozytywnego. Przyjęta tu systematyka bierze pod uwagę różnicę między zasadami praw człowieka a zasadami ochrony tych praw. Takie ujęcie zgodne jest z układem artykułów w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, w której postanowienia dotyczące równości wobec prawa i w prawie znalazły się w art. 7, bezpośrednio po artykule dotyczącym prawa do uznania osobowości prawnej⁶³.

W obydwu paktach są także postanowienia dotyczące środków realizacji (implementacji) wymienionych praw i wolności. Formułują one zobowiązania państw do zapewnienia skutecznej ochrony⁶⁴ i zapewnienia skutecznych środków ochrony prawnej w przypadku naruszenia praw⁶⁵ – w *Pakcie praw obywatelskich i politycznych* – oraz zobowiązanie do podjęcia kroków mających na celu pełną realizację praw – w *Pakcie praw gospodarczych, społecz-*

⁵⁹ Na temat trudności interpretacyjnych tej zasady zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 68 nn.

⁶⁰ „The right of peoples and nations to self-determination is a prerequisite to the full enjoyment of all fundamental human rights” (rezolucja 637 A (VII) Zgromadzenia Ogólnego NZ, General Assembly, Official Records, 7th Session, Annexes (VIII) – za: M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 80).

⁶¹ PPP art. 2 ust. 1; PPG art. 2 ust. 2.

⁶² Zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 82 nn.

⁶³ Przyjęcie takiej kolejności nie było przypadkowe. W jednej z wcześniejszych wersji projektu postanowienia dotyczące zagadnień ujętych ostatecznie w art. 7 umieszczone były w ust. 2 art. 3, w którym to artykule paragraf pierwszy zawierał klauzulę niedyskryminacji w dziedzinie praw człowieka, umieszczoną ostatecznie w art. 2 – zob. J. Th. M ö l l e r, *Article 7, w: The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, ed. A. Eide, Oslo 1992, s. 123. Por. PPP art. 2 ust. 1 i art. 26. Zob. niżej rozdz. III, § 1, 3 (zakaz dyskryminacji) oraz § 3, 2, b (równość wobec prawa i równość w prawie).

⁶⁴ PPP art. 2 ust. 2.

⁶⁵ PPP art. 2 ust. 3.

nych i kulturalnych⁶⁶. Zobowiązaniom tym można przyporządkować prawo do ochrony, prawo do środka ochrony prawnej czy – ogólniej – prawo do środków realizacji. Stąd omawiane postanowienia traktowane są w niniejszej pracy jako sformułowanie również praw człowieka będących prawami „wyższego poziomu”, służącymi realizacji innych praw. Jest to zasadne, wzięwszy pod uwagę, że mając do czegoś prawo (i to nienaruszalne) ma się również prawo do odpowiednich środków prowadzących do jego realizacji. Ponadto wskazane środki realizacji praw można traktować jako elementy składowe prawa do „porządku społecznego i międzynarodowego zapewniającego możliwość pełnego urzeczywistnienia praw i wolności”⁶⁷.

3. Prawa solidarnościowe

Jest to kategoria praw, która w międzynarodowej ochronie praw człowieka wykształciła się później niż pozostałe dwie kategorie, dotyczy to zarówno samej koncepcji praw solidarnościowych⁶⁸, jak i ujęcia poszczególnych praw⁶⁹. Biorąc pod uwagę ich treść, można zauważyć, że w niektórych przypadkach mamy tu do czynienia nie tylko z pojawieniem się nowej kategorii teoretycznej lub nowym ujęciem pewnych elementów rzeczywistości, ale także z nowymi prawami w takim sensie, że wcześniej nie istniały okoliczności współwyznaczające ich treść, takie np. jak środki techniczne umożliwiające podbój kosmosu czy istnienie, opartej na wielorakich zależnościach, społeczności globalnej.

Wskazuje się na art. 28 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* jako na ogólnie sformułowaną proklamację praw trzeciej rodziny: „Każdy człowiek jest uprawniony do takiego porządku społecznego i międzynarodowego, w którym prawa i wolności przedstawione w niniejszej Deklaracji mogą być w pełni realizowane”⁷⁰. Prawa solidarnościowe nie doczekały się jak dotąd

⁶⁶ Art. 2 ust. 1.

⁶⁷ PDPC art. 28. Por. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 79.

⁶⁸ Po raz pierwszy w refleksji nad prawem międzynarodowym terminu „prawa solidarnościowe” użył prawdopodobnie Karel Vasak w tej samej pracy, w której zaproponował wyodrębnienie ochrony praw człowieka jako osobnego działu prawa międzynarodowego (*Le droit international des droits de l'homme*); zob. D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 12.

⁶⁹ Na temat praw solidarnościowych i historii ich ochrony zob. tamże, s. 11 nn.; M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 69 nn.

⁷⁰ Tak B. Weston (*Human Rights*, s. 266).

umocowania traktatowego porównywalnego z *Międzynarodowymi paktami praw człowieka* z 1966 r.⁷¹ Niemniej jednak poszczególne prawa tego typu są traktatowo chronione.

Na przykład⁷², istnienie grup narodościowych, etnicznych, rasowych lub religijnych chronione jest *Konwencją o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa*, przyjętą 9 grudnia 1948 r. (na dzień przed uchwaleniem *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*). Na płaszczyźnie praw solidarnościowych traktatowo umocowany jest też zakaz dyskryminacji (artykuły 1, 55 i 73 KNZ). Powszechny charakter ma ochrona prawa ludów do samostanowienia (art. 1 obu paktów). Na płaszczyźnie regionalnej większość z praw solidarnościowych znalazła się w *Afrykańskiej karcie praw człowieka i ludów* (1981).

Burns Weston proponuje następującą typologię tych praw⁷³:

I. Prawa związane z globalną redystrybucją władzy:

- prawo do samostanowienia politycznego, ekonomicznego, społecznego i kulturalnego;
- prawo do rozwoju politycznego, ekonomicznego i społecznego;
- prawo do udziału we „wspólnym dziedzictwie ludzkości” i do korzystania z tego dziedzictwa⁷⁴.

II. Prawa związane z ograniczonymi możliwościami poszczególnych państw:

- prawo do pokoju,
- prawo do zdrowego i zrównoważonego środowiska,
- prawo do pomocy humanitarnej w usuwaniu skutków klęsk.

Do praw solidarnościowych zalicza się niekiedy również prawo do komunikowania się⁷⁵ oraz prawo do bycia odrębnym⁷⁶. To ostatnie można też traktować jako element prawa do rozwoju⁷⁷.

⁷¹ Powstał jedynie *Wstępny projekt trzeciego paktu międzynarodowego dotyczącego praw solidarności*, przygotowany na konferencji w Aix-en-Provence w 1981 r. – zob. D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 26.

⁷² Lista praw grupowych, o których mówi prawo międzynarodowe, jest obszerna; syntetycznie zob. L e r n e r, *Group Rights and Discrimination*, passim, zwł. s. 35 nn.; szeroko, wraz z omówieniem orzecznictwa, zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 137 nn.

⁷³ Zob. W e s t o n, *Human Rights*, s. 266.

⁷⁴ Niekiedy stosuje się formułę „prawo do wspólnego dziedzictwa ludzkości”. Na temat problemów z wyborem jednej z przytoczonych formuł zob. D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 23.

⁷⁵ Prawo to znalazło się w katalogu praw solidarnościowych zaproponowanym przez Karla Vasaka w wykładzie na otwarciu X Sesji Międzynarodowego Instytutu Praw Człowieka w Strasburgu (1979); D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 21-22.

⁷⁶ *Deklaracja o rasie i uprzedzeniach rasowych* (1978), art. 1 ust. 2.

⁷⁷ D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 24 n.

Rozdział III

CHARAKTERYSTYKA PRAW CZŁOWIEKA PRZYJĘTA W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

§ 1. ANTROPOLOGICZNE PODSTAWY PRAW CZŁOWIEKA

1. Człowiek fundamentem praw

Prezentację tego, co samo prawo międzynarodowe mówi o prawach człowieka, otwierają zagadnienia dotyczące przyjętej koncepcji bytu ludzkiego. Twórcy *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* byli świadomi, że podstawą właściwego pojmowania praw jest przyjmowana koncepcja człowieka. Dlatego w artykule pierwszym umieszczono nie wprost sformułowania praw, ale stwierdzenia dotyczące bytu ludzkiego:

Wszystkie istoty ludzkie rodzą się wolne i równe w godności i prawach. Są one obdarzone rozumem i sumieniem oraz powinny postępować wobec siebie w duchu braterstwa.

Ponieważ przyjęte postanowienia, biorąc pod uwagę ich formę językową, nie mają, poza postulatem postępowania w duchu braterstwa, charakteru normatywnego, toteż podczas prac przygotowawczych niektórzy postulowali przeniesienie tych postanowień do preambuły⁷⁸. Zdecydowano się jednak umieścić je w pierwszym artykule, aby podkreślić normatywną doniosłość wskazanych w nim fundamentalnych zasad leżących u podstaw całej *Deklaracji*, stanowiących jej „kamień węgielny”, a których waga mogłaby być niedoceniona, gdyby umieszczone zostały jedynie w długiej preambule⁷⁹. René Cassin, jeden ze współtwórców projektu *Deklaracji*, broniąc idei

⁷⁸ Th. Lindholm, *Article 1*, w: *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar*, s. 32 nn. i zwł. 42 nn.

⁷⁹ Tamże, s. 43 n.

pozostawienia omawianych zasad w art. 1, mówił m.in.: „W ciągu ostatnich dziesięciu lat miliony ludzi straciło życie właśnie dlatego, że zasady te zostały bezlitośnie wyszydzone”⁸⁰.

Przyjmując rozwiązanie, na rzecz którego argumentował Cassin, uznano, że bycie człowiekiem, a zatem pewien fakt, jest podstawą praw, niezależnie od prawa stanowionego czy innych tworzonych przez człowieka struktur normatywnych. Stwierdzenia umieszczone w art. 1 określone zostały jako „zasady”⁸¹. Nie ma tutaj ścisłego rozdziału bytu od powinności.

Oparcie praw człowieka w bycie ludzkim znalazło jednoznaczny wyraz w preambułach *Międzynarodowych paktów praw człowieka*, które w ust. 2 stwierdzają, że „prawa te wynikają z godności przyrodzonej osobie ludzkiej”⁸². Przyrodzona godność jest zatem racją istnienia praw i podstawą ich treści⁸³. Przytoczone sformułowanie każe wiązać godność z osobowym charakterem bytu ludzkiego i tam upatrywać wyjątkowości człowieka.

Uznanie przyrodzonej godności za źródło wszystkich praw wskazuje na ich pewnego rodzaju wtórność wobec osoby, na ich podporządkowanie jej dobru. Racją istnienia oraz takiej, a nie innej ich treści jest człowiek, nie mają one samodzielnego istnienia. Relacja do dobra człowieka jako całości jest integralnym elementem każdego prawa i nie może być nie brana pod uwagę przy determinacji treści formułowanych postulatów. W konsekwencji ostatecznym punktem odniesienia stanowionego porządku prawnego chroniącego lub respektującego prawa człowieka nie są same te prawa, ale osoba ludzka.

Uznanie ontycznych związków między tym, kim jest człowiek, a jego prawami ma m.in. takie konsekwencje dla porządku poznawczego, że z jednej strony stwierdzenia dotyczące człowieka ujaśniają rozumienie prawa, z drugiej zaś stwierdzenia dotyczące praw mówią coś o człowieku jako ich podstawie. Wynika stąd pewna trudność w przedstawieniu charakterystyki praw człowieka. Prezentując rozstrzygnięcia antropologiczne mówi się już coś

⁸⁰ Cyt. za: tamże, s. 44.

⁸¹ Również w trakcie prac przygotowawczych w dyskusji, jaka toczyła się nad użytą w art. 1 formułą „rodzą się” (*are born*), wskazywano na normatywny charakter przyjętego sformułowania – zob. tamże, s. 48.

⁸² Jednoznacznie w tym samym duchu wypowiada się *Akt końcowy KBWE* (1975), zasada VII ust. 2: „[Państwa Uczestniczące] będą popierać i zachęcać do efektywnego korzystania z osobistych, politycznych, ekonomicznych, socjalnych, kulturalnych oraz innych praw i wolności, które wynikają wszystkie z przyrodzonej godności osoby ludzkiej [...]”.

⁸³ Por. H. H. C o h n, *On the Meaning of Human Dignity*, „Israel Yearbook on Human Rights”, 13(1983), s. 232; M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 13 nn.

o samych prawach, a prezentując charakterystykę praw dopełnia się rozumienie przyjętej antropologii i trudno niekiedy uniknąć powtórzeń.

Analizy otwiera problematyka godności, uznanej za źródło wszystkich praw, następnie zaś omówione zostaną pozostałe właściwości-zasady wymienione w art. 1.

2. Godność

a) Charakterystyka godności w prawie międzynarodowym

Chociaż „godność” jest podstawową kategorią antropologiczną w koncepcji praw człowieka, to nie można wskazać powszechnie akceptowanego rozumienia tej kategorii⁸⁴. Akty prawa międzynarodowego nie podają definicji terminu „godność”. Przyjęta w prawie międzynarodowym kategoria nie jest *explicite* osadzona w określonej koncepcji filozoficznej czy teologicznej⁸⁵. Nie jest chyba rzeczą przypadku, że hasła „godność” nie znajdziemy w obszernej *Encyclopedia of Human Rights*⁸⁶. Nie ulega przy tym wątpliwości, że godność jest jedną z centralnych kategorii współczesnej koncepcji praw człowieka. Jak zauważa Jerzy Zajadło, „związek między prawami i godnością człowieka okazał się na tyle immanentny, że nie pozwala na automatyczną eliminację tego ostatniego pojęcia z tekstów normatywnych, mimo trudności interpretacyjnych powstających na tle jego nieokreśloności i *sui generis* aksjomatycznego charakteru”⁸⁷.

Chociaż w instrumentach ochrony praw człowieka brak odpowiedniej definicji, zawarta jest w nich jednak charakterystyka godności mogąca być

⁸⁴ Szeroki, a zarazem syntetyczny przegląd rozmaitych stanowisk dotyczących godności w kontekście praw człowieka daje F. J. Mazurek: *Pojęcie godności człowieka. Historia i miejsce w projektach Konstytucji III Rzeczypospolitej*, „Roczniki Nauk Prawnych”, 6(1996), s. 5-41; zob. także J. K r u k o w s k i, *Godność człowieka podstawą konstytucyjnego katalogu praw i wolności jednostki*, w: *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 39 nn. Por. H. P i l u ś, *O godności człowieka jako osoby*, „Studia Filozoficzne”, 1989, nr 7-8, *passim*.

⁸⁵ Por. J. Z a j a d ł o, *Godność jednostki w aktach międzynarodowej ochrony praw człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 57(1995), z. 3, s. 112; H. A n d r z e j c z a k, *Filozoficzno-prawne podstawy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 88.

⁸⁶ Ed. E. H. Lawson, New York 1992. Mimo zrozumienia dla problemów z dookreśleniem kategorii „godność” trudno nie uznać tego braku za poważną wadę owego dzieła.

⁸⁷ Z a j a d ł o, *Godność jednostki*, s. 106.

punktem wyjścia do określenia rzeczywistości, o której się orzeka przy użyciu kategorii „godność”. W budowie odpowiedniej teorii może pomóc także wzięcie pod uwagę rozmaitych funkcji, które godność pełni w ramach systemu pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka, oraz na podstawie charakterystyki praw, których jest źródłem.

W aktach prawa międzynarodowego można wyróżnić wypowiedzi wprost charakteryzujące godność oraz określające stosunek godności do wolności, sprawiedliwości i pokoju oraz do praw człowieka. Ponadto godność wskazywana bywa jako standard postępowania w szczegółowych sprawach regulowanych prawem praw człowieka. Kategoria „godność” jest też elementem definicji legalnych.

1° Przyrodzoność. Powszechność, nienabywalność i niezbywalność

Podstawowa cecha godności wskazywana jest wprost w preambułach wielu dokumentów. W jednakowo brzmiącym fragmencie pierwszego zdania w preambułach *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka i Międzynarodowych paktów praw człowieka* stwierdza się, że

uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków rodziny ludzkiej stanowi podstawę wolności, sprawiedliwości i pokoju na świecie.

Cytowany fragment wskazuje podstawowe cechy godności. Przede wszystkim jest ona przyrodzona, jest „wewnętrzna” (*inherent*) właściwością człowieka. Nie jest cechą, którą człowiek może posiadać lub nie, ale jest nieodłączna od bycia człowiekiem. Godność tego typu przyjęło się określać mianem godności osobowej⁸⁸.

Jeżeli jest przyrodzona, to należy także uznać takie właściwości jak powszechność, nienabywalność i niezbywalność. Jest powszechna, gdyż przysługuje każdemu człowiekowi. Jest nienabywalna, ponieważ jej posiadanie nie jest skutkiem jakichkolwiek działań czy okoliczności. Jest także niezbywalna⁸⁹, gdyż nikt nie może się jej ani samemu wyzbyć, ani nie może zostać jej pozbawiony. Trafność proponowanego tu rozwinięcia

⁸⁸ Zob. np. tamże, s. 111 nn.; F. J. M a z u r e k, *Godność człowieka a prawa człowieka*, „Roczniki Nauk Społecznych”, 8(1980), s. 29 n.

⁸⁹ W języku polskim słowo „przyrodzony” ma nieco inne konotacje niż używane zwykle w tym kontekście angielskie *inherent*. Gdy to ostatnie wskazuje na istotne powiązanie praw z ich podmiotem (zob. J. D o n e l l y, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Ithaca 1989, s. 19), termin polski akcentuje fakt „nienabywalności” praw.

rozumienia „przyrodzoności” potwierdza dodatkowo uznanie, szczególnie niżej omawianej, powszechności i niezbywalności praw, których godność jest źródłem.

2° Godność jako cel

W aktach prawa międzynarodowego mowa jest także wprost o godności pojętej jako cel-ideał⁹⁰, do którego należy dążyć. *Proklamacja teherańska* w punkcie 5 części proklamatywnej głosi, iż „głównym celem Narodów Zjednoczonych w dziedzinie praw człowieka jest osiągnięcie przez każdą jednostkę maksimum wolności i godności”. Godność jest tu rozumiana nie tylko jako coś zastanego, co powinno być w każdym przypadku respektowane, ale również jako coś, co może i powinno być rozwijane. Ochrona praw człowieka chroni godność, a jednocześnie stwarza warunki do jej rozwoju. Zasadniczym kryterium determinującym treść ochrony jest stan, do którego rozwój człowieka jako człowieka jest skierowany. Stan ten można określić jako pełnię rozwoju osobowego⁹¹ i uznać go za cel urzeczywistniania praw człowieka wynikających z przyrodzonej godności⁹².

3° Godność jako bezpośredni standard

Godność przywoływana bywa także wprost jako standard tego, co człowiekowi należne, w tym również jako bezpośredni standard postępowania. *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* w art. 22 stwierdza, że „Każdy człowiek [...] ma prawo [...] do korzystania z praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych, nieodzownych dla jego godności [...]”, a w art. 23 ust. 3: „Każdy pracujący ma prawo do odpowiedniego zadowalającego wynagrodzenia, zapewniającego jemu i jego rodzinie egzystencję odpowiadającą godności ludzkiej [...]”⁹³. W art. 7 lit. a *Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* standardem wynagrodzenia za pracę są „godne warunki życia” pracownika i jego rodziny.

⁹⁰ Por. C o h n, *On the Meaning of Human Dignity*, s. 231; Z a j a d ł o, *Godność jednostki*, s. 108.

⁹¹ Zob. PDPC art. 22, art. 26 ust. 2, art. 29 ust. 1; PPG art. 13 ust. 1.

⁹² Zob. *Akt końcowym KBWE* (1975), zasada VII, ust. 2, gdzie wszystkie prawa i wolności wynikające z przyrodzonej godności uznane są za istotne (*essential*) dla swobodnego i pełnego rozwoju osoby ludzkiej.

⁹³ Por. PPG art. 11.

Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych w art. 10 ust. 1 odwołuje się wprost do godności określając standard traktowania człowieka pozbawionego wolności stwierdzając: „Każda osoba pozbawiona wolności będzie traktowana w sposób humanitarny i z poszanowaniem przyrodzonej godności osoby ludzkiej”.

Niekiedy o godności mowa jest w definicjach legalnych przyjmowanych dla potrzeb poszczególnych konwencji. Na przykład *Konwencja o zwalczaniu dyskryminacji w dziedzinie oświaty* (1960) w art. 1 ust. 1 lit. d dyskryminację określa m.in. jako „stawianie jakiegokolwiek osoby lub grupy osób w sytuacji nie dającej się pogodzić z godnością człowieka”; *Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet* (1979) w ust. 7 preambuły stwierdza, że „dyskryminacja kobiet narusza zasady równości praw i poszanowania ludzkiej godności”⁹⁴.

4^o Równość godności

Inną cechą godności wskazaną w aktach prawa międzynarodowego jest równość. W art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* czytamy m.in.: „Wszystkie istoty ludzkie rodzą się wolne i równe w godności i prawach”. Na podstawie art. 1 i cytowanego wyżej drugiego punktu preambuł paktów można wnioskować o uznaniu każdego człowieka za osobę, gdyż wszyscy ludzie rodzą się równi w godności (art. 1) i jednocześnie godność jest godnością przyrodzoną osobie ludzkiej (preambuły paktów). Godność rozpatrywana jako przyrodzona podstawa bycia osobą i podstawa praw nie jest większa ani mniejsza od godności innych. Dlatego nie można mówić, że ktoś jest „prawie” osobą, „jeszcze nie” człowiekiem itp.

Błędem byłoby przy tym wnioskowanie na podstawie wyrażenia „rodzą się wolne i równe w godności”, że fakt urodzenia jest warunkiem koniecznym bycia wolnym i równym w godności. Zastosowanie tego wyrażenia było raczej rezultatem poszukiwania formuły odpowiadającej wzniosłemu, ekspresywnemu stylowi *Deklaracji*⁹⁵. Zasadniczym celem było podkreślenie przyrodzonego (również w sensie: niezbywalnego) i przedpozytywnoprawnego charakteru tak godności, jak i wolności. W trakcie prac przygotowawczych za

⁹⁴ Szerzej na temat dyskryminacji zob. niżej § 1, 2.

⁹⁵ Komisja Praw Człowieka na swej pierwszej sesji (27 I – 10 II 1947) zaleciła „That the Bill should be short, simple, easy to understand and expressive” (za: J. Th. M ö l l e r, *The Universal Declaration of Human Rights: How the Process Started*, w: *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar*, s. 1).

mało zasadną i dlatego nie wymagającą odpowiednich rewizji tekstu projektu uznano zarówno interpretację czysto faktualną, sugerowaną formą zdania oznajmującego, jak i takie interpretacje, zgodnie z którymi na podstawie tej formuły traktowano by sam fakt urodzenia jako normatywnie doniosły i wnioskowano by np. o braku godności przed narodzeniem lub o utracalności wolności po urodzeniu⁹⁶.

Akty prawa międzynarodowego nie określają momentu, od którego należałoby uznać fakt zaistnienia człowieka. Kiedy ten początek ma miejsce, dokumenty wprost nie rozstrzygają. Dla poparcia tezy, że stopień rozwoju jest nieistotny dla uznania godności, porównuje się niekiedy redakcję artykułów formułujących poszczególne prawa, w których stosowane są terminy „każdy”, „nikt” (*everyone, no one*), z redakcją art. 1, w którym użyto terminu „wszystkie istoty ludzkie” (*all human beings*). Prace przygotowawcze wskazują, że wprowadzenie tej ostatniej formuły do *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* nie było motywowane zagadnieniem godności nie narodzonych. W tym przypadku przyjęty tekst był rezultatem wniosku przewodniczącej Commission on the Status of Women, wniesionego w celu uniknięcia „maskulinizacji” języka, formułą *all human beings* zastąpiono *all men* – mogącą znaczyć „wszyscy ludzie” lub „wszyscy mężczyźni”⁹⁷. Niemniej jednak przyjętą redakcją można uznać za szczęśliwą z punktu widzenia innych aktów praw człowieka.

Całkowicie świadomie użyto terminu „istota ludzka”, w celu podkreślenia uznania godności od „zapoczątkowania życia”, w *Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w kontekście zastosowań biologii i medycyny*, czyli *Europejskiej konwencji bioetycznej* (1997)⁹⁸. W odniesieniu do prawa do życia o ochronie od momentu poczęcia mówi w art. 4 ust. 1 *Amerykańska konwencja praw człowieka*, choć nie formułuje tego prawa w sposób bezwyjątkowy: „Każda osoba ma prawo do poszanowania

⁹⁶ Zob. Lindholm, *Article 1*, s. 47 nn.

⁹⁷ Tamże, s. 35, 38, 41.

⁹⁸ Zob. *Sprawozdanie wyjaśniające do Europejskiej konwencji bioetycznej* (1997), które w punkcie 19, wyjaśniając termin „istota ludzka”, stwierdza m.in.: „Powszechnie przyjęta jest zasada, zgodnie z którą godność ludzka oraz tożsamość gatunku ludzkiego powinny podlegać poszanowaniu od zapoczątkowania życia” (cyt. za: *Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów*, red. T. Jasudowicz, Toruń 1998, s. 21). Por. także *Rekomendację 1046* (1986) *Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy*, która w punkcie 10 stwierdza, że „embryony i płody ludzkie we wszelkich okolicznościach muszą być traktowane z poszanowaniem należnym godności ludzkiej” (cyt. za: *Europejskie standardy bioetyczne*, s. 98). Zob. niżej uwagi dotyczące powszechności praw (§ 2, 1).

jej życia. Prawo to będzie chronione ustawą i, w zasadzie, od momentu poczęcia”.

Podkreślić trzeba, że za cezurę określającą początek człowieka nie jest z pewnością uznany fakt urodzenia. Świadczą o tym nie tylko wyżej omówione rozstrzygnięcia dotyczące interpretacji wyrażenia „wszystkie istoty ludzkie rodzą się [...] równe w godności”, zawartego w art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, ale także postanowienia dotyczące ochrony praw. Przede wszystkim należy tu zwrócić uwagę na formułę zawartą w ust. 9 preambuły *Konwencji praw dziecka* z 1989 r.: „Dziecko, z uwagi na swą niedojrzałość fizyczną oraz umysłową, wymaga szczególnej opieki i troski, w tym właściwej ochrony prawnej, zarówno przed, jak i po urodzeniu”⁹⁹. Nie ulega przy tym wątpliwości, że dziecko jest „pełnym” podmiotem wszystkich praw człowieka uprawnionym przy tym „do dalej idącej ochrony od tej, która przewidziana jest dla osób dorosłych”¹⁰⁰.

Problem dopuszczalności ustawodawstwa aborcyjnego nie jest obecnie, zasadniczo rzecz biorąc, problemem powiązanim wprost z kwestionowaniem, w sferze deklaracji, godności istoty ludzkiej od początku zaistnienia, ale jest raczej – omawianym niżej – problemem dyskryminacji w korzystaniu z praw człowieka, polegającej na ograniczaniu ochrony prawa do życia¹⁰¹.

Konkludując, chociaż akty prawa międzynarodowego nie rozstrzygają wprost na rzecz utożsamienia człowieka z każdą istotą ludzką od początku jej zaistnienia, to jednak, mając na uwadze przyjęte rozwiązania podstawowe dotyczące godności, bez narażenia się na niekonsekwencję trudno przyjąć inne możliwości. Uznanie przyrodzoności i równości godności nie pozwala na sformułowanie kryteriów treściowych pozwalających odróżnić istotę ludzką posiadającą godność od istoty ludzkiej godności nie posiadającej, a tym

⁹⁹ Można mówić o powszechnym uznaniu zawartych w tej konwencji postanowień, gdyż w 1997 r. stronami tego traktatu było 191 państw, więcej niż jakiegokolwiek innego traktatu chroniącego prawa człowieka. Zob. M. P i e c h o w i a k, *Status dziecka poczętego. Czy Konwencja Praw Dziecka jest neutralna w sprawie prawa do życia nienarodzonych*, „Ethos”, 45-46(1996), passim.

¹⁰⁰ Komitet Praw Człowieka, *Uwagi ogólne uchwalone dnia 5 IV 1989 r.*, pkt 2 (dotyczy PPP art. 24), w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 163 n.

¹⁰¹ Zob. P i e c h o w i a k, *Status dziecka poczętego*, s. 290 n. Biorąc pod uwagę przyjmowane w prawie stanowionym warunki dopuszczalności aborcji, można powiedzieć, że w odniesieniu do nie narodzonych przepisy chroniące prawo do życia traktuje się tak, jak gdyby były opatrzone mniej lub bardziej rozbudowaną klauzulą limitacyjną, dopuszczającą ograniczenia np. z uwagi na prawa i wolności innych, której to klauzuli w przepisach prawa międzynarodowego chroniących prawo do życia w żadnym dokumencie nie ma.

samym zamknięta jest droga do wskazania momentu rozwoju istoty ludzkiej, późniejszego od jej zaistnienia jako biologicznej jednostki, który byłby momentem „nabycia” godności.

5° Uznanie godności podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju

W aktach należących do *Międzynarodowej Karty Praw Człowieka* znalazły się stwierdzenia dotyczące relacji godności do innych dóbr chronionych prawem międzynarodowym. Cytowany już wyżej fragment preambuły głosi, że „uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków rodziny ludzkiej stanowi podstawę wolności, sprawiedliwości i pokoju na świecie”¹⁰². Biorąc także pod uwagę, że prawa, o których mowa, wynikają z godności, można ogólnie powiedzieć, że uznanie godności jest fundamentem wolności, sprawiedliwości i pokoju, że właściwe pojmowanie wolności, sprawiedliwości i pokoju nie może się obejść bez uwzględnienia godności osoby ludzkiej¹⁰³. Zagadnienie wolności zostanie omówione przy okazji podjęcia problematyki rozumu i sumienia, dlatego w tym miejscu uwagi ograniczą się do kwestii relacji godności do sprawiedliwości i pokoju.

Stwierdzenie, że uznanie godności oraz wynikających z niej równych i niezbywalnych praw stanowi podstawę sprawiedliwości, prowadzi do podstawowego w filozofii prawa zagadnienia sprawiedliwości. To krótkie stwierdzenie pozwala wyprowadzić kilka wniosków dotyczących koncepcji sprawiedliwości, nawet bez dookreślenia, czym jest godność.

Po pierwsze, w świetle tego stwierdzenia, podstawą sprawiedliwości nie jest prawo stanowione. Wniosek ten potwierdza *Karta Narodów Zjednoczonych*, która w ust. 3 preambuły wyraźnie mówi o sprawiedliwości jako czymś niezależnym od traktatów i prawa międzynarodowego, gdy wśród celów Organizacji wskazuje stworzenie warunków umożliwiających „utrzymanie sprawiedliwości i poszanowanie zobowiązań wynikających z traktatów i innych źródeł prawa międzynarodowego”¹⁰⁴. Ponadto w art. 1 ust. 1 *Karty* odróżnia się zasady sprawiedliwości od zasad prawa międzynarodowego.

¹⁰² Zob. PDPC, preambuła, ust. 1; ust. 1 preambuły PPP i PPG.

¹⁰³ Por. EKPC, preambuła, ust. 4, gdzie za podstawę sprawiedliwości i pokoju uznane są podstawowe wolności, które z kolei zależne są od praw człowieka; por. *Akt końcowy KBWE* (1975), zasada VII ust. 5, gdzie jest mowa o poszanowaniu praw człowieka i podstawowych wolności jako zasadniczym czynnikiem pokoju, sprawiedliwości i dobrobytu.

¹⁰⁴ Zob. R. W o l f r u m, *Präambel*, w: *Charta der Vereinten Nationen*, s. 4.

Po drugie, wskazanie na ugruntowanie sprawiedliwości w godności i wynikających z niej niezbywalnych prawach jest powrotem do koncepcji, w której uwzględnione są treściowe kryteria sprawiedliwości mające swą podstawę w obiektywnej, niezależnej od woli człowieka rzeczywistości. Fundamentem sprawiedliwości nie są zasady typu formalnego, jak np. tak lub inaczej pojęta zasada równości, ale coś konkretnego. Mowa jest bowiem nie o godności *in abstracto*, ale o godności przyrodzonej każdemu.

Po trzecie, implikowana koncepcja sprawiedliwości nie daje się wyczerpująco ująć nie tylko w kategoriach zgodności z prawem stanowionym czy zasadami formalnymi, ale także jest ona w opozycji do wszystkich tych koncepcji, w których za jedyną zasadniczą właściwość człowieka uznaje jego wolność, oraz tych, w których podstawa sprawiedliwości – choć treściowo zdeterminowana – upatrywana jest w czymś poza konkretnym człowiekiem, np. w interesie rasy, klasy, w tradycji czy w idealnie istniejącym świecie wartości.

Jeśli chodzi o relację między godnością a pokojem, zauważyć można, że chociaż powojenna ochrona praw człowieka powstała jako reakcja na okrucieństwa wojny i pojmowana była przez jej twórców jako *ius contra bellum*¹⁰⁵, to jednak określając relację między godnością i prawami a pokojem światowym zdystansowano się od konstrukcji, które pozwalałyby na instrumentalne traktowanie jednostki dla zachowania pokoju, a za bezpośredni i zasadniczy cel ochrony uznano jednostkę, której dobro wyznacza granice kompromisu służącego zachowaniu pokoju. Wojna jest swego rodzaju naturalną sankcją naruszania przyrodzonych praw¹⁰⁶, a prawo do oporu można uznać za zawarte w *Powszechnej Deklaracji* jako jej część uznana *bona fide*¹⁰⁷.

b) „Godność” jako kategoria uboga treściowo

Filozoficzna teoria godności zostanie zaproponowana w części drugiej, niemniej jednak już tu, niezależnie od szczegółowych rozwiązań, można zarysować odpowiedź na pytanie, jak to jest możliwe, że kategoria o niedookreślonej treści ma podstawowe znaczenie dla rozumienia całej koncepcji

¹⁰⁵ Zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 51.

¹⁰⁶ Zob. PDPC, preambuła, ust. 3.

¹⁰⁷ M o r s i n k, *The Philosophy of the Universal Declaration*, s. 325; zob. M i k, *Zbirowe prawa człowieka*, s. 19; por. M. S z y s z k o w s k a, *Europejska filozofia prawa*, wyd. 2, Warszawa 1995, s. 25 nn.

praw człowieka oraz doniosłość w formułowaniu i stosowaniu instrumentów ich ochrony. Niekiedy, akcentując brak powszechnie akceptowanej teorii determinującej treść „godności”, pochopnie wnioskuje się, że skoro pojęcie nie ma jednoznacznie określonej treści, to jest „puste”, jest jedynie konstruktem, któremu nic realnego nie odpowiada. Ubogie treściowo pojęcie godności sprawi zawód wszystkim tym, którzy – mając na uwadze, że prawa wynikają z godności – chcieliby na podstawie treści pojęcia godności dedukować treść praw.

Wskazane przykładowo nie uwzględniają w dostatecznym stopniu różnicy między ugruntowywaniem praw człowieka w pojęciu godności (czy szerzej: w koncepcji praw człowieka) a ugruntowywaniem ich w samej godności, w tym, co za pośrednictwem pojęcia (koncepcji) jest ujmowane¹⁰⁸. Zauważyć trzeba, że funkcja omawianej kategorii polega przede wszystkim nie na odsyłaniu do struktur pojęciowych czy konstrukcji teoretycznych, ale na wskazaniu pewnego obszaru rzeczywistości, który determinuje treść postulatów dotyczących tak konkretnych działań, jak i prawa pozytywnego. Godność jest pewną rzeczywistością nie dającą się jednoznacznie ująć w formuły prawne, może jednak być i jest przez te formuły wskazywana i jako taka musi być brana pod uwagę tak w procesie stanowienia prawa, jak i jego wykładni. Aby wskazać na elementy rzeczywistości, nie trzeba koniecznie dysponować pojęciem obejmującym wszystkie treści, które są istotne dla rozumienia prawa; wystarczy np. powiedzieć, że chodzi o to, co decyduje o różnicy między człowiekiem a innymi bytami i co jest podstawą szczególnego traktowania człowieka.

Jeżeli prawo pozytywne praw człowieka chronić ma konkretną osobę ludzką, to nie powinno budzić zdziwienia, że prawa człowieka nie mogą być w jakiś sposób dedukowane z treści pojęcia godności. Ogólne pojęcie jest treściowo uboższe niż rzeczywistość, która ujęta jest w nim jedynie aspektywno. Przyjęcie pojęcia za punkt wyjścia prędzej czy później prowadzi do nieadekwatności formułowanych na jego podstawie dyrektyw dotyczących ochrony konkretnego, zindywidualizowanego człowieka.

Kategoria godności służy powiązaniu prawa pozytywnego praw człowieka z konkretną rzeczywistością istniejącą niezależnie od tego prawa, rzeczywistością, która jest racją jego istnienia i treści. Uznanie godności za podsta-

¹⁰⁸ Por. np. P. van Dijk, *A Common Standard of Achievement. About Universal Validity and Uniform Interpretation of International Human Rights*, „Netherlands Quarterly of Human Rights”, 13(1995), No. 2, s. 108.

wę sprawiedliwości wyraża stanowisko w sprawie relacji prawa stanowionego do rzeczywistości pozaprawnej. W prezentowanej koncepcji praw człowieka o relacji tej mówi się bez jednoznacznego zdeterminowania treści elementów rzeczywistości, do której sprawiedliwe prawo pozytywne jest odniesione jako do swej podstawy. Stwierdzenie, że źródłem praw jest przyrodzona godność człowieka, każe brać pod uwagę i uznać konkretną osobę i jej dobro za racje istnienia prawa. Stwierdzenie to jest sensowne i doniosłe tak dla rozumienia, czym jest prawo, jak i dla konkretnych rozwiązań prawnych, zwłaszcza dotyczących procedur prawotwórczych¹⁰⁹, nawet jeśli przedmiotem sporu jest określenie istoty człowieczeństwa, sprecyzowanie, na czym szczególność człowieka wśród innych bytów polega, lub wskazanie, czym konkretnie jest jego dobro. Jeżeli celem prawa jest zapewnienie rozwoju konkretnych ludzi, to niezbędne jest skierowanie wysiłku poznawczego na rzeczywistość ludzką i otwarcie procedur prawotwórczych na jej poznanie.

Niedookreśloności normatywnej treści pojęcia godności nie można zatem uznać za wadę. Co więcej, jeżeli konkretnie istniejąca rzeczywistość nie może być ujęta w sposób adekwatny i w kategoriach jednoznacznych, a tak jest z poznawczym ujęciem bytu ludzkiego w aspekcie jego dobra, to postulat budowania koncepcji i systemów normatywnych opartych jedynie na pojęciach jednoznacznie ujmujących treści bytu istotne dla porządku normatywnego prowadzić musi albo do nieuwzględnienia elementów, które są istotne dla zapewnienia osobie pełnego rozwoju, albo – przy próbie ujednoznacznienia treści – do przyjęcia za podstawę prawa pewnego abstrakcyjnego „modelu” człowieka, co z kolei stanowi poważne zagrożenie wolności osoby¹¹⁰. „Godność” jest kategorią pozwalającą zapewnić „otwartość” systemu normatywnego na dopełnienia i jego stały „kontakt” z konkretnym dobrem poszczególnych ludzi.

¹⁰⁹ Por. M. Piechowiak, *Czy konstytucja może być neutralna światopoglądowo?*, w: *Transformacja i wartości. Aksjologiczne aspekty transformacji ustrojowej w Polsce*, red. W. Kaczocha, Zielona Góra 1997, passim; zob. niżej „Uwagi podsumowujące”, § 3.

¹¹⁰ Obok orzekania jednoznacznego można mieć do czynienia nie tylko z orzekaniem wieloznacznym, na które nie ma miejsca w racjonalnym dyskursie, ale także z orzekaniem analogicznym, które odgrywa podstawową rolę w analizach filozoficznych. Zagadnieniu temu poświęcona jest monografia M. A. Krąpca *Język i świat realny* (Lublin 1985). Por. M. Piechowiak, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, Warszawa 1992, s. 47 nn.

3. Równość w prawach i zakaz dyskryminacji

Uznając, że godność jest przyrodzona w scharakteryzowanym wyżej sensie, trzeba też uznać, że godność zakorzeniona jest w czymś lub też sama jest czymś przysługującym niezależnie od aktualnie posiadanych cech, możliwości, zdolności człowieka i czymś niezależnym także od okoliczności, w jakich człowiek się znajduje. Dalej wynika z tego, że nie jest możliwe sporządzanie jakichkolwiek testów, które służyłyby określaniu, kto jest „godny”, a kto nie. Dlatego na gruncie omawianej tu koncepcji praw człowieka nie jest trafne pytanie o kryteria pozwalające określić, którym ludziom przysługuje godność i pełnia praw człowieka. Jeśli źródło praw jest przyrodzone, to jest niezależne od przypadkowej lub zmieniającej się charakterystyki człowieka i od tej charakterystyki jest także niezależne przysługiwanie praw: „Wszystkie istoty ludzkie rodzą się [...] równe w [...] prawach”, jak głosi art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*.

Przyrodzoność godności nie pozwala uznać którejkolwiek z cech człowieka za podstawę praw, przyrodzoność jest zatem podstawą równości w korzystaniu z praw człowieka. Na żadną z cech nie można się powoływać, aby uzasadnić, że jedni ludzie są podmiotem praw, a inni nie. Co więcej, uznanie równej godności podkreśla, że wśród podmiotów praw nie ma takich, którym prawa człowieka przysługiwałyby w większym lub mniejszym zakresie.

Uznanie równości praw znajduje wyraz w umieszczanej w aktach ochrony praw człowieka klauzuli zakazującej dyskryminacji w korzystaniu z praw, których dany akt dotyczy. Klasycznego przykładu takiej klauzuli dostarcza art. 2 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*:

Każdy człowiek jest uprawniony do korzystania z wszystkich praw i wolności wyłożonych w niniejszej Deklaracji, bez względu na różnice rasy, koloru skóry, płci, języka, religii, poglądów politycznych lub innych przekonań, narodowości, pochodzenia społecznego, majątku, urodzenia lub jakiegokolwiek inne różnice¹¹¹.

Katalog cech podawanych w klauzulach niedyskryminacji jest katalogiem otwartym, wyliczenie cech kończone jest formułą „jakiegokolwiek inne różnice” (*or other status*)¹¹². To, że pewne cechy zostały wskazane *explicite*, jest

¹¹¹ Por. PPG art. 2 ust. 2 i art. 3; PPP art. 2 ust. 1 i art. 3. Na temat zagadnień dogmatycznoprawnych zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 86 nn. Por. także PDPC art. 7 oraz niżej rozdz. III, § 3, 2, b.

¹¹² Na temat różnych katalogów racji, które nie mogą być podstawą dyskryminacji, zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 91 nn.

wyrazem rewindykacyjnego charakteru prawa pozytywnego praw człowieka – uwagę zwraca się na te cechy, które były lub są przywoływane jako podstawa odmawiania podstawowych praw¹¹³. Klauzula antydyskryminacyjna podkreśla, że nie ma odpowiedniego uzasadnienia jakiegokolwiek różnicowanie ludzi w ochronie ich podstawowych praw.

Podkreślić jednocześnie trzeba, że na podstawie równości ludzi w godności i prawach nie można postulować „każdemu to samo”. Komitet Praw Człowieka jednoznacznie wypowiedział się, że „zasada korzystania z praw i wolności na warunkach równości, nie zawsze oznacza identyczne traktowanie”¹¹⁴. Jeśli – ogólnie rzecz ujmując – celem ochrony praw człowieka jest osobowy rozwój konkretnego człowieka, mającego swoje własne cele, żyjącego w niepowtarzalnych okolicznościach, to jasne jest, że nie dla każdego podstawowym dobrem będzie taka sama rzecz (takie same okoliczności działania).

Sama ochrona praw człowieka zakłada pewne różnicowanie. W pozytywnopravnym konstrukcjach służących ochronie niektórych praw człowieka różnice traktowania ludzi w zależności od ich cech są istotnym elementem określającym prawa. Tak na przykład rodzice mają inne prawa względem swoich dzieci niż pozostali ludzie¹¹⁵; inne prawa ma obywatel państwa, a inne ktoś, kto obywatelem danego państwa nie jest¹¹⁶. Zauważyć też można, że – zgodnie z art. 4 ust. 1 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* – w sytuacjach wyjątkowego niebezpieczeństwa publicznego dopuszczalne jest, z zachowaniem pewnych dodatkowych warunków, różnicowanie traktowania np. ze względu na narodowość¹¹⁷.

¹¹³ Ilustracją może być uwzględnienie w klauzuli niedyskryminacyjnej w art. 14 EKPC przynależności do mniejszości narodowej, o której nie wspominała PDPC i wzorowane na jej postanowieniach klauzule w PPG i PPP. Zob. J a s u d o w i c z, *Ewolucja interpretacji*, s. 235.

¹¹⁴ *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.*, 8, w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 108.

¹¹⁵ PPP art. 18 ust. 4.

¹¹⁶ PPP art. 13, 25; por. PPG art. 2 ust. 3.

¹¹⁷ Problem, czy różnicowanie takie jest dopuszczalną dyskryminacją, jest analogiczny do problemu, czy ograniczenia przewidziane klauzulami ograniczającymi są ograniczeniami praw lub wolności. Zgodnie z przyjmowanymi tu rozwiązaniami termin *discrimination* w art. 4 ust. 1 PPP traktowany jest jako opisowy – służący charakterystyce pewnych działań, a nie jako normatywny. W znaczeniu normatywnym, omawianym w niniejszym paragrafie, „dyskryminacja” jest określeniem niedopuszczalnego (zakazanego) traktowania. Zob. niżej § 2, 3,

Naruszeniem zasady równości praw nie jest też „różnicowanie pozytywne”. Wypowiadając się w tej sprawie Komitet Praw Człowieka stwierdził, że „środki preferencyjne zastosowane w celu przeciwdziałania faktycznej dyskryminacji, mimo że prowadzą do zróżnicowania traktowania, są zgodne z Paktem”¹¹⁸.

Zasadniczym kryterium tego, czy mamy do czynienia z dyskryminacją, jest nie tyle samo różnicowanie lub same racje przytaczane dla uzasadnienia różnicowania (katalog cech jest otwarty, dlatego żadna z nich, sama w sobie, nie jest elementem konstytutywnym dyskryminacji), ale to, czy pewnego typu postępowanie (regulacja prawna), które podjęte zostało z powodu jakiejś cechy, stanowi zagrożenie dla praw człowieka, a zatem zagrożenie dla godności jednostki. Nie ma cech dyskryminacji takie zróżnicowanie, które ma u podstaw kryteria obiektywne i racjonalne, o ile ma na celu realizację praw człowieka¹¹⁹.

Opierając się na stanowisku Komitetu Praw Człowieka i na konwencjach szczegółowych, dyskryminację można określić jako wszelkie zróżnicowanie, wyłączenie, ograniczenie lub uprzywilejowanie, opierające się na rasie, kolorze skóry, płci, języku, religii, poglądach politycznych lub innych, pochodzeniu narodowym lub społecznym, majątku, urodzeniu lub na jakiegokolwiek innej podstawie, których skutkiem lub celem jest uniemożliwienie bądź ograniczenie uznania, wykonywania lub korzystania przez wszystkich ludzi – na warunkach równości – ze wszystkich praw człowieka¹²⁰. Zarówno lista motywów dyskryminowania, jak i obszarów życia publicznego jest otwarta. Ze względu na podstawę dyskryminowania (cechy podmiotu) lub ze względu na dziedzinę, w której prawa człowieka są naruszane, wyróżniane są jedynie poszczególne typy dyskryminacji. Kryterium dyskryminacji jest

¹¹⁸ *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.*, 10, w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 109.

¹¹⁹ Zob. Komitet Praw Człowieka, *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.*, 13, w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 109. Podobnie wypowiada się orzecznictwo ETPC: „Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, różnica traktowania ma charakter dyskryminacyjny, jeśli nie ma żadnego obiektywnego i rozsądnego usprawiedliwienia, to jest, jeśli się nie kieruje celem prawowitym bądź jeśli nie zachodzi rozsądny stosunek proporcjonalności między użytymi środkami a realizowanym celem prawowitym” (McMichael v. the U. K. (Court Judgm., 24 Feb. 1995, ser. A, 307-B, 97 – cyt. za: *Orzecznictwo Strasburskie*, red. i tłum. T. Jasudowicz, Toruń 1998, s. 872).

¹²⁰ Zob. *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.*, 7, w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 108; art. 1 *Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej* (1965); art. 1 *Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet* (1979).

wskazana w punkcie drugim relacja niezgodności między celem działania podjętego ze względu na jakieś cechy człowieka a prawami człowieka.

Mając na uwadze równość ludzi w godności i prawach można rozumieć w ten sposób, że nie ma ludzi, których przyporządkowanie do osobowego rozwoju, a przez to do dóbr umożliwiających ten rozwój, zasługiwałyby na mniejsze lub większe uznanie¹²¹. Zwrócić tu trzeba uwagę, że – mimo wielu podobieństw – nie należy utożsamiać podjętej problematyki równości w podstawowych prawach człowieka i kwestii opartego na niej zakazu dyskryminacji, z podejmowanym dalej zagadnieniem równości w prawie i odpowiadającego jej zakazu dyskryminacji. Równość w prawach i chroniące ją klauzule antydyskryminacyjne dotyczą relacji jednostki do praw człowieka i – dalej – do regulacji chroniących te prawa, gdy tymczasem problematyka równości w prawie dotyczy relacji jednostki do wszelkich regulacji pozytywnoprawnych¹²².

4. Wolność, rozum, sumienie i braterstwo

Poszukując kolejnych elementów antropologii sięgnąć trzeba jeszcze raz do art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*:

Wszystkie istoty ludzkie rodzą się wolne i równe w godności i prawach. Są one obdarzone rozumem i sumieniem oraz powinny postępować wobec siebie w duchu braterstwa.

Obok godności pojawiają się tu kolejne właściwości bytu ludzkiego. Mimo trudności w dookreśleniu, czym jest wolność, godność, rozum i sumienie, oraz w zdeterminowaniu wzajemnych relacji zachodzących między nimi można powiedzieć, że przyjęte sformułowania wskazują na elementy decydujące o szczególnej pozycji człowieka wśród innych bytów¹²³, i to na takie, któ-

¹²¹ Zob. W. K y m l i c k a, *Współczesna filozofia polityczna*, przeł. A. Pawelec, Kraków 1998, s. 12 n.

¹²² Zob. M. N o w a k, *UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte und Fakultativprotokoll. CCPR-Kommentar*, Kehl an Rhein 1989, s. 37; M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 92 nn.

¹²³ Zob. L i n d h o l m, *Article 1*, s. 41. Wiele dyskusji wzbudziła redakcja jednego z projektów tego artykułu, w której przyjęto formułę „They are endowed by nature with reason and conscience” (podkr. M. P.). Projektodawcy stosowali wyrażenie *by nature* w sensie „ze [swej] natury”, co zasadniczo nie budziło zastrzeżeń (wyjąwszy obiekcje motywowane chęcią unikania terminów filozoficznych). Ostatecznie jednak *by nature* zostało wykreślone, aby wykluczyć interpretację, zgodnie z którą zwrot ten rozumiany byłby „przez naturę”, co

re są istotne z punktu widzenia praw człowieka. W cytowanym artykule bez żadnych zastrzeżeń uznaje się, że ludzie są rozumni i obdarzeni sumieniem. Podobnie jak godność, także rozumność, wolność i posiadanie sumienia (bycie istotą moralną) należy traktować jako przyrodzone, przysługujące każdemu człowiekowi, niezależnie od jego aktualnych możliwości działania ujawniającego te właściwości. W szczególności należy podkreślić, że aktualne możliwości podejmowania działań specyficznie osobowych nie są w żadnym przypadku podstawą godności osobowej i racją uznania za „mniej” człowieka i „mniej” podmiot praw; jest raczej przeciwnie – niedorozwój jest racją większej troski i formułowania szczególnych reguł ochrony¹²⁴.

a) Wolność

Wolność jest jedną z centralnych kategorii w koncepcji praw człowieka. W przytoczonym artykule mowa jest o wolności jako pewnej właściwości bytu ludzkiego, której nie należy mylić z poszczególnymi prawami-wolnościami ani z różnego typu wolnościami pojętymi jako proste lub pochodne sytuacje prawne, o których będzie mowa w kolejnym rozdziale. W omawianym tu znaczeniu wolność, podobnie jak godność, traktowana jest zarówno jako pewien stan, jak i cel do osiągnięcia. Z jednej strony w art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* czytamy, że wszystkie istoty ludzkie rodzą się wolne; z drugiej strony maksymalizacja wolności jest – obok maksymalizacji godności – zasadniczym celem ochrony praw człowieka. *Proklamacja teherańska*, punkcie 5 stwierdza: „głównym celem Narodów Zjednoczonych w dziedzinie praw człowieka jest osiągnięcie przez każdą jednostkę maksimum wolności i godności”. Podkreślić trzeba, że „wolność” nie jest samodzielnie występującą kategorią podstawową. Nie jest dobrem, dla którego osiągnięcia poświęcić by należało inne dobra wskazywane w prawach człowieka. Jest raczej przeciwnie, jak głoszą już pierwsze zdania preambuły *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* oraz obu *Międzynarodowych paktów*, „uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków rodziny ludzkiej stanowi podstawę wolności [...]”. Również zgodnie z art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* wolność jest tylko jednym z elementów, który trzeba wziąć pod uwagę, jeżeli chce się sformu-

z kolei mogłoby sugerować, że człowiek nie został obdarzony rozumem i sumieniem przez Boga. Zob. tamże, s. 44 nn.

¹²⁴ Zob. np. *Konwencja praw dziecka* (1989), preambuła, ust. 9; *Deklaracja o prawach osób upośledzonych umysłowo* (1971); zob. wyżej rozdz. III, § 1, 2, a, 4^o (równość godności).

łować zasady ochrony człowieka, który ma przyrodzoną godność, jest rozumny, ma sumienie i obowiązki wobec innych.

Biorąc pod uwagę, że podstawą wolności jest uznanie godności i równych praw wszystkich ludzi, nie można wolności, o której tu mowa, utożsamiać ze swobodą działania, a maksymalizacji wolności – z maksymalizacją możliwości wyboru ograniczoną jedynie wymogami zapewnienia innym równej możliwości wyboru. Uznanie godności i praw, które są niezbywalne również dla ich podmiotów¹²⁵, za podstawę wolności, w sposób oczywisty ogranicza dopuszczalne wybory.

Ponadto w artykułach dotyczących poszczególnych praw nie jest chroniona swoboda działania jako taka. Analizując postanowienia *Międzynarodowego paktu praw osobistych i politycznych* można zauważyć, że zasadniczymi przeciwieństwami wolności są, po pierwsze, niewolnictwo i poddaństwo (art. 8), po drugie zaś arbitralne pozbawienie wolności – pozbawienie wolności w sensie osadzania w więzieniu lub areszcie czy przymusowego umieszczenia w placówkach służby zdrowia (art. 9). W jednym i drugim przypadku swoboda działania jest elementem wolności, ale nie konstytuuje jej istoty. Niewolnictwo jest pewnym stanem, którego podstawowe zło tkwi w redukowaniu człowieka do przedmiotu, i nawet jeśli niewolnik ma swobodę działania pozwalającą realizować w praktyce wszystkie zamierzenia, w jego wolność godzi sam status bycia niewolnikiem. W przypadku artykułów dotyczących zatrzymania lub osadzania w areszcie lub więzieniu akcent pada na ochronę przed arbitralnością takich działań, a nie na ochronę swobody działania jako takiej. Również w innych artykułach paktów, dotyczących np. wolności słowa lub religii, chronione są jedynie pewne aspekty swobody działania.

Uogólniając można powiedzieć, że ochrona wolności człowieka jest ochroną przed arbitralnym działaniem innych¹²⁶. Zasadniczym kryterium arbitralności nie jest przy tym istnienie w prawie pozytywnym podstaw dla danego działania. Samo prawo pozytywne musi być niearbitralne, musi brać pod uwagę wymagania wynikające z godności człowieka, a zatem wymagania stawiane przez samą, niezależną od woli podmiotu, rzeczywistość. Człowiek traktowany jest jako byt, którego decyzje odniesione są do niezależnej od niego rzeczywistości, której poznanie i zrozumienie jest koniecznym warun-

¹²⁵ Na temat niezbywalności praw zob. niżej rozdz. III, § 2, 2.

¹²⁶ Sama kategoria „arbitralności” pojawia się w szeregu przepisów szczegółowych, np. w PPP art. 6 (ochrona życia), art. 9 (ochrona wolności osobistej), art. 12 (ochrona wolności poruszania się), art. 17 (ochrona prywatności).

kiem działania zgodnego z tym, kim człowiek jest. Traktując ochronę wolności jako ochronę przed tym, co arbitralne, nie można w determinacji treści wolności obejść się bez poznania rzeczywistości, a zatem bez rozumu i sumienia.

W świetle powyższych uwag za najbardziej fundamentalne zasady porządkowania życia społecznego nie mogą być uznane zasady konsensu i kompromisu między jednostkami lub grupami dążącymi do różnych celów. Podstawą tą są prawa człowieka, które wyznaczają granice zarówno dla zgodnej woli członków społeczeństwa, jak i dla zawieranych kompromisów. Można tu mówić o swoistym fundamentalizmie praw człowieka. Jednocześnie same te prawa wyznaczają i chronią sferę swobody działania, w której jest miejsce na wspólne decydowanie o celach działania, a gdy pojawiają się konflikty, na proporcjonalną rezygnację z realizacji własnych zamierzeń.

Przyjęta koncepcja wolności nie jest koncepcją tzw. wolności negatywnej, charakteryzowanej wyłącznie w kategoriach „wolności od”. Pewne stany bytu ludzkiego i cele jego działań są pozytywnie wyróżnione jako realizujące człowieka jako istotę wolną. Niemniej jednak nie jest to także wolność pozytywna w rozumieniu proponowanym przez Isaiaha Berlina¹²⁷, gdyż nie jest tak, że stan wyróżniony jako realizujący człowieka jest zawsze jednoznacznie zdeterminowany niezależnie od swobodnego wyboru podmiotu wolności i innych członków społeczeństwa.

b) Rozum

Rozum i sumienie wskazane w cytowanym przepisie rozbijają tradycyjną triadę: wolność – równość – braterstwo¹²⁸. Jest to kolejny element analizowanej koncepcji, który ujawnia wyjście poza spojrzenie na zagadnienie podstaw praw człowieka ograniczające się do zagadnień typu formalnego. Hasła rewolucji francuskiej można interpretować jako wymagania formalne, bez przyjmowania treściowych kryteriów sprawiedliwości. Wskazane dodatkowo elementy podkreślają, że człowiek jest istotą nie tylko wolną, ale także rozumną i moralną. Uznaje się, że osoba ludzka nie jest czystą wolnością, ale ma także inne właściwości, które są podstawą praw człowieka.

¹²⁷ Zob. I. B e r l i n, *Dwie koncepcje wolności*, w: t e n ż e, *Cztery eseje o wolności*, Warszawa 1994, s. 203; szerzej na ten temat zob. „Uwagi podsumowujące”, § 7, 4.

¹²⁸ Zob. A n d r z e j c z a k, *Filozoficznoprawne podstawy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, s. 88.

Uznanie rozumności za podstawę praw człowieka ujawnia się w wieloraki sposób tak na płaszczyźnie samej koncepcji, jak i formułowanych standardów. Oto kilka przykładów. Sama ochrona praw człowieka może być traktowana jako przejaw rozumności człowieka, który poznaje siebie, swoje dobro, zagrożenia i środki zaradcze. Ostatni punkt preambuły *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, mówiąc o środkach realizacji postulatów zawartych w *Deklaracji*, wskazuje na pierwszym miejscu na nauczanie i wychowanie¹²⁹. Rozwój możliwości rozumnego działania chroniony jest wprost artykułami dotyczącymi prawa do nauki¹³⁰, wolności badań naukowych, prawa do uczestniczenia w życiu kulturalnym, do korzystania z osiągnięć postępu naukowego, do ochrony interesów wynikających z twórczości naukowej¹³¹.

Ochronę człowieka jako istoty rozumnej stanowi też ochrona prawa do posiadania bez przeszkód własnych poglądów, które obejmuje swobodę wypowiedzi oraz prawo do poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania informacji i poglądów¹³². Wolność wypowiedzi jest przy tym, co prawda tylko pośrednio, odniesiona do prawdy pojętej jako zgodność informacji z obiektywną rzeczywistością. Wyraża się to np. w dopuszczaniu prawnych ograniczeń na swobodę wypowiedzi, podejmowanych ze względu na prawa i dobre imię innych oraz ze względu na bezpieczeństwo narodowe, bezpieczeństwo publiczne, zdrowie publiczne i moralność¹³³.

c) Sumienie

W przytoczonym art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* mowa jest także o sumieniu. Sumienie można pojmować dwojako. Po pierwsze, jako pewną zdolność, władzę wydawania osądów moralnych; po drugie, jako rezultat działania tej władzy – ocenę w aspekcie słuszności lub niesłuszności

¹²⁹ Zob. także PDPC art. 26 ust. 2; PPG art. 13 ust. 1.

¹³⁰ PPG art. 13 i 14.

¹³¹ PPG art. 15.

¹³² PPP art. 19.

¹³³ PPP art. 19 ust. 3; bardziej rozbudowana lista racji dopuszczalnych ograniczeń w EKPC art. 10 ust. 2; zob. dalej uwagi na temat relacji jednostki do grupy. Warto też w tym kontekście przypomnieć *Konwencję o międzynarodowym prawie do sprostowania informacji* (1952), która państwom-stronom daje prawo do sprostowania informacji (przesyłanych z jednego kraju do innego przez korespondentów lub agencje informacyjne innych państw) mogących naruszyć ich dobre relacje z innymi państwami, ich międzynarodowy prestiż i godność narodową.

i/lub odpowiednią dyrektywą działania. Biorąc pod uwagę sformułowanie omawianego artykułu: „obdarzone [...] sumieniem”, należy uznać, że art. 1 spójny jest z pierwszą koncepcją. Koncepcja ta daje się też pogodzić z uznaniem przyrodzoności sumienia.

Zasadnicza kontrowersja dotycząca sposobu pojmowania sumienia dotyczy jednak nie tego, czy jest ono władzą człowieka, czy jej dziełem, ale tego, czy owa władza lub efekt jej działania mają charakter poznawczy, czy nie. Zgodnie z tradycją filozofii klasycznej sumieniem w zasadniczym tego słowa znaczeniu jest sąd (wiedza) na temat dobra – celu działania, a władzą, której dziełem jest ów sąd, jest rozum¹³⁴. Takie pojmowanie zgodne jest też z etymologią łacińskiego *con-scientia* i – pochodzących od tego ostatniego – słów w wielu językach współczesnych, np. angielskiego i francuskiego *conscience*, a także z etymologią polskiego „sumienie”, pochodzącego od „są-mnienie”. Dosłownie można by te słowa oddać polskim „współ-wiedza”, wiedza towarzysząca – domyślnie – działaniu (podejmowanemu decyzjom)¹³⁵.

Obok pojmowania sumienia jako władzy poznawczej lub rezultatu poznania sumienie w tradycji europejskiej traktowane bywa także jako władza typu uczuciowego, a wydawane przez nią oceny i formułowane na ich podstawie dyrektywy działania uznawane są za rezultat podmiotowej, emocjonalnej reakcji na przedmiot. W takiej perspektywie ani oceny, ani dyrektywy działania nie są sądami, nie mają waloru poznawczego, nie dostarczają informacji o tym, jak się rzeczy mają, i nie mogą być ani prawdziwe, ani fałszywe¹³⁶.

Która z koncepcji zakładana jest w *Deklaracji*? Zauważyć trzeba, że w art. 1, określającym podstawy praw człowieka, nie wspomina się o uczuciach, ale o rozumie i godności, zasadniczo od uczuć niezależnych. Wątpliwości co do rozumienia terminu „sumienie” czy to w jednej, czy drugiej

¹³⁴ Tak w filozofii proveniencji arystotelesowsko-tomistycznej – zob. M. A. K r a p i e c, *Realizm ludzkiego poznania*, Poznań 1959, s. 551; por. STh 1, q. 79, a. 13.

¹³⁵ Dawniej „sąmienie” znaczyło tyle co wątpienie, jednak etymologia wiąże „sąmienie” ze znaczeniami analogicznymi do tych, które związane są z *conscientia*. „Są-”, podobnie jak łacińskie *con-*, odpowiada współczesnemu „z”, „razem”, natomiast „mnienie” (i dalej np. „mniemanie”, „przypomnienie”, „napomnienie” itp.) pochodzi od prasłowa o pniu *men-*, z którego wywodzi się m.in. łacińskie *mens* – umysł, rozum, zdolność wydawania sądów. A. B r ü c k n e r, *Słownik etymologiczny języka polskiego*, Warszawa 1985, s. 526 oraz 341, 482.

¹³⁶ Zob. np. M. Z i e l i Ń s k i, Z. Z i e m b i Ń s k i, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 40 nn.

tradycji rozstrzyga jednoznacznie tekst *Deklaracji* w języku chińskim, będącym również językiem oficjalnym Organizacji Narodów Zjednoczonych, w ramach której *Deklaracja* została przyjęta¹³⁷. Wyrażeniu „sumienie” odpowiadają w chińskim tekście dwa znaki: *zhi* – wiedza, rozumienie, *liang* – dobro, dzielność (cnota). Ich połączenie można tłumaczyć jako „wiedza i zrozumienie tego, co dobre i zgodne z dzielnością moralną”¹³⁸. Sumienie jest zatem władzą poznawczą, której efektem działania jest sąd¹³⁹.

Analizowany fragment wskazuje zatem, że u podstaw praw leży uznanie człowieka za byt ze swej istoty moralny, który w swym wolnym i rozumnym postępowaniu przyporządkowany jest do poznawalnych, niezależnych od niego samego, normatywnych kryteriów postępowania. Stąd też konsekwentne jest uznanie nauczania i wychowania za pierwsze środki realizacji praw człowieka¹⁴⁰.

Można zatem wnosić, że uznanie rozumu i sumienia za istotne właściwości człowieka w art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* obejmuje także uznanie możliwości poznania przyrodzonych praw oraz – biorąc pod uwagę postulat postępowania w duchu braterstwa – uznanie możliwości porozumienia w sprawie wspólnego dążenia do pełnego rozwoju osobowego każdego z ludzi.

¹³⁷ Na temat interpretacji aktów prawa międzynarodowego w przypadku istnienia tekstów autentycznych w różnych językach zob. G. R e s s, *Auslegung der Charta*, w: *Charta der Vereinten Nationen*, s. LII nn.

¹³⁸ Zob. np. R. H. M a t h e w s, *A Chinese-English Dictionary*, Shanghai 1931, nr 932, 3941, s. 128, 572. Nie użyto kombinacji znaków *liang-sin*, która również może być przekładana jako „sumienie”, wskazuje jednak emocjonalne podstawy określania dobra (tamże, nr 2735, 3941, s. 404 i 572). W literaturze przedmiotu spotkać można pogląd, że sformułowanie w chińskiej wersji tekstu należy tłumaczyć jako *two-man mindedness* lub *consciousness of his fellow men, sympathy* (L i n d h o l m, *Article 1*, s. 33; zob. W e t l e s e n, *Inherent Dignity*, s. 108). Taka interpretacja wydaje się błędna, a jej podstaw można upatrywać w tym, że słowo odpowiadające znakowi *liang* brzmi dla nie znających języka chińskiego podobnie jak słowo znaczące „dwa”. Autor dziękuje drowi Kennethowi Ka-lok Chan za pomoc w zbadaniu tego zagadnienia.

¹³⁹ Ujęcie tradycyjne nieprzypadkowo koncentruje się nie na władzy/zdolności, ale na jej akcie. Władzą jest bowiem rozum umożliwiający poznanie rzeczywistości. Wskazanie tylko na niego nie byłoby wskazaniem czegoś specyficznego dla rozumienia moralności, gdyż specyfika ta ma swe źródło dopiero w przedmiocie i celu poznania, ujawnia się zatem dopiero w akcie rozumu. Natomiast w koncepcjach, w których sumienie pojmowane jest przede wszystkim jako pewna zdolność, dominuje tendencja, aby zdolność tę traktować jako specyficzną, różną od rozumu.

¹⁴⁰ Zob. PDPC art. 26 ust. 2; PPG art. 13 ust. 1.

Również postanowienia dotyczące przyjętego w *Pakcie praw obywatelskich i politycznych* mechanizmu implementacji potwierdzają te wnioski. Art. 28 ust. 2 stanowi:

Komitet składa się z obywateli Państw-Stron niniejszego Paktu, którzy powinni być ludźmi o wysokim poziomie moralnym i uznanej kompetencji w dziedzinie praw człowieka, przy czym należy uwzględnić celowość udziału pewnej liczby osób o doświadczeniu prawniczym.

Określając wymagania stawiane członkom Komitetu Praw Człowieka, akcentuje wysoki poziom moralny i kompetencje w dziedzinie praw człowieka, sugerując jednocześnie, że doświadczenie prawnicze ma znaczenie drugorzędne¹⁴¹. Stwierdza się jedynie, że „należy rozważyć celowość udziału pewnej liczby osób o doświadczeniu prawniczym”. Gdyby poznanie praw człowieka chronionych paktem było oparte przede wszystkim na prawie pozytywnym praw człowieka, to wymóg posiadania doświadczenia prawniczego byłby oczywistym wymogiem wobec wszystkich członków Komitetu¹⁴².

Odrzucenie poznawalności praw postawiłoby pod znakiem zapytania akceptowalność całej koncepcji, gdyż postawiłoby pod znakiem zapytania uznanie takich podstawowych cech praw jak przyrodzoność i powszechność. Uznanie przyrodzonych praw człowieka, których nie można by było poznać, miałyby niewielkie lub żadne konsekwencje praktyczne, gdyż tego, czego w ogóle nie można poznać, nie można samemu brać pod uwagę jako czegoś przyrodzonego ani tym bardziej wymagać tego od innych. Bez uznania poznawalności praw człowieka pod znakiem zapytania należałoby postawić postulat powszechnego uznania tak poszczególnych praw, jak i ich charakteru. Jeżeli bowiem twierdzi się, że prawa są przyrodzone i wynikają z god-

¹⁴¹ W praktyce niemal wszyscy członkowie Komitetu są prawnikami o uznanej reputacji (D a r a n o w s k i, *Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych*, s. 33 n.). Inaczej EKPC art. 21 ust. 3 i art. 39 ust. 3, gdzie od członków Komisji Praw Człowieka i Trybunału Praw Człowieka wymaga się, obok wysokiego poziomu moralnego, również wysokich kwalifikacji prawniczych.

¹⁴² Za proceduralną konsekwencję podobnego typu można uznać instytucję ławników. Interesujące analizy uzasadnień werdyktów ławników zob. N. J. F i n k e l, *Commonsense Justice: Jurors' Notions of the Law*, Cambridge, Ma. 1995. Analizy ujawniają, że ławnicy w swoich werdyktach uwzględniają szerszy kontekst od wyznaczonego samym prawem pozytywnym (tamże, s. 319). W wymaganiu od członków Komitetu wysokiego poziomu moralnego można dopatrywać się także wyrazu poglądu, sformułowanego jasno m.in. przez św. Tomasza z Akwinu (STh 1-2, q. 94, a. 6), że prawo przyrodzone (naturalne) trudniej poznać ludziom obciążonym wadami moralnymi.

ności, to zakłada się wiedzę o prawach, o ich podmiocie i relacji między prawami a podmiotem.

Uznanie poznawalności praw ma określone konsekwencje dotyczące kształtu procedur prawotwórczych, które mają prowadzić do regulacji zgodnych z prawami człowieka (a wymaganie takie stawiane jest dziś powszechnie). Powinny to być procedury umożliwiające refleksję nad poznawaną rzeczywistością, procedury obejmujące dyskusję nad ugruntowanymi obiektywnie racjami prezentowanych ocen i proponowanych postulatów. Do zagadnienia tego przyjdzie jeszcze powrócić w ostatniej części pracy, poświęconej aplikacji poszukiwanej teorii.

d) Braterstwo

W formule przyjętej w art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* wskazany jest obowiązek postępowania wobec innych w duchu braterstwa. Używając mniej wzniosłego języka można powiedzieć, że chodzi tu po prostu o bezinteresowne działanie dla dobra innych¹⁴³. Omawiane wyżej właściwości: wolność, posiadanie godności, rozumu, sumienia, choć wskazane w języku opisowym, mają walor normatywny. W przypadku braterstwa zastosowany jest język typowy dla wyrażania norm, biorąc jednak pod uwagę charakter całego artykułu i pełnione przez niego funkcje (wskazanie podstaw antropologicznych), powinność działania w duchu braterstwa można zasadnie traktować również jako pewien fakt antropologiczny: człowiek jest takim bytem, któremu właściwe, odpowiadające jego naturze, jest działanie dla dobra innych¹⁴⁴. Działanie takie jest dla osoby czymś cennym, służącym

¹⁴³ Por. ideał kształcenia i wychowania, o którym mówi PDPC art. 26 ust. 2 i PPG art. 13 ust. 1, oraz zawarty w art. 20 PPP zakaz propagandy wojennej i popierania nienawiści o podłożu narodowościowym, rasowym czy religijnym. Por. także art. 4 ust. 1 mówiący o „miłości do pokoju” jako cesze każdego członka ONZ.

¹⁴⁴ Pomocne w interpretacji postanowień omawianego tu artykułu mogą być dyskusje nad projektem *Konwencji praw dziecka*. W drugim czytaniu projektu w punkcie 7 preambuły, mówiącym o wychowaniu w duchu ideałów zawartych w *Karcie Narodów Zjednoczonych*, na wniosek przedstawiciela UNESCO świadomie zrezygnowano z terminu „braterstwo” na rzecz terminu „solidarność”, mając na uwadze, że ten ostatni termin silniej niż „braterstwo” wskazuje na odpowiedzialność za innych i obowiązek określonego działania na ich rzecz. Uznanie solidarności za jeden z ideałów *Karty* podkreśla także konieczność integralnego podejścia do ochrony praw człowieka, obejmującego wyodrębnioną w latach siedemdziesiątych kategorię praw solidarnościowych, a wreszcie zmiana ta, poprzez odejście od stylistyki charakterystycznej dla epoki rewolucji francuskiej, potwierdza oryginalność koncepcji współczesnej. Zob. E/CN.4/48, § 61-63 w: *The United Nations Convention on the Rights of the Child*:

osobowemu rozwojowi, jest dobrem, które trzeba brać pod uwagę w integralnej ochronie osoby.

Współczesna koncepcja praw człowieka za modelowe, a zatem takie, które powinno być celem podejmowanych działań, uznaje takie społeczeństwo, w którym jednostki współdziałają nie na zasadach dyktowanych wzajemną rywalizacją i dążeniem do realizacji własnych interesów, ale są zdolne do bezinteresownego współdziałania dla dobra innych. Odrzucony został zaproponowany przez Thomasa Hobbesa model społeczeństwa, które jest zbiorem egoistów zdolnych do działania dla dobra innych lub do rezygnacji ze swoich interesów jedynie wtedy, gdy całościowo przynosi im to większą korzyść niż stratę¹⁴⁵.

Zauważyć wypada, że uznaniu obowiązku działania dla dobra innych za jedną z podstawowych danych antropologicznych nie towarzyszy relatywizacja posiadania przez dany podmiot praw do wywiązywania się z obowiązków, jakie ma wobec innych. Prawa nie są oparte na zasadzie wzajemności i nie jest tak, że podstawowe prawa ma tylko ten, kto spełnia swoje obowiązki. W takim też sensie prawa przysługują niezależnie od tych obowiązków¹⁴⁶, choć na płaszczyźnie realizacji nie jest, oczywiście, możliwe zapewnienie praw bez wypełniania przez członków społeczeństwa ich obowiązków¹⁴⁷.

Obowiązek działania dla dobra innych ma dwa zasadnicze wymiary. Jeden dotyczący relacji jednostka–jednostka; drugi dotyczący relacji jednostka–społeczeństwo. Ustęp 5 preambuły obu *Międzynarodowych paktów* głosi m.in., że „jednostka ma obowiązki wobec innych i wobec społeczności, do której należy, oraz że jest obowiązana dążyć do popierania i przestrzegania praw uznanych w niniejszym Pakcie”¹⁴⁸. Obydwa te elementy znaleźć można także w tzw. klauzulach ograniczających, omówionych szerzej przy okazji

A Guide to the „Travaux Préparatoires”, red. S. Detrick, Dordrecht 1992, s. 111.

¹⁴⁵ Zob. T. H o b b e s, *Elementy filozofii*, Warszawa 1956 – t. II: *O Obywatelu*, I, 1; t e n ż e, *Lewiatan*, Warszawa 1954, I, 13.

¹⁴⁶ W opozycji do doktryny marksistowskiej przyjmującej zasadę „Nie ma praw bez obowiązków, nie ma obowiązków bez praw”. Zob. K. O p a ł e k, *Prawo podmiotowe*, Warszawa 1957, s. 194. Tamże (passim) znaleźć można rozwiniętą marksistowską koncepcję podstaw praw podmiotowych, w tym praw człowieka.

¹⁴⁷ Wśród zasad ogólnych dotyczących relacji między jednostką a społecznościami można wyodrębnić zasadę implikowania obowiązków przez prawa; szerzej na jej temat, analizując akty prawne i orzecznictwo, pisze C. Mik (*Zbiorowe prawa człowieka*, s. 235 nn.).

¹⁴⁸ Por. PDPC art. 29 ust. 1.

charakterystyki praw. Wzorzec takiej klauzuli zawarty jest w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* (art. 29 ust. 2):

W korzystaniu ze swych praw każdy człowiek podlega jedynie takim ograniczeniom, które są ustalone przez prawo wyłącznie w celu zapewnienia odpowiedniego uznania i poszanowania praw i wolności innych oraz w celu uczynienia zadość słusznym wymogom moralności, porządku publicznego i powszechnego dobrobytu w demokratycznym społeczeństwie.

Prawa i wolności innych jednostek uznane są za istotne elementy współkształtujące sposób działania podmiotu korzystającego ze swoich praw i wolności.

Obok praw i wolności innych, będących dobrami indywidualnymi, mowa jest także o dobrach społeczeństwa jako całości. W kontekście klauzul ograniczających mówi się o tzw. wyższych interesach narodowych, do których zalicza się zwykle: bezpieczeństwo narodowe, bezpieczeństwo publiczne, zdrowie publiczne i moralność¹⁴⁹. Dla rozumienia relacji jednostki do narodu i państwa istotne jest także zwrócenie uwagi na tzw. klauzule derogacyjne, dopuszczające odstępstwa (*derogation*) od wypełniania zobowiązań wynikających z norm chroniących niektóre spośród podstawowych praw, gdy wyjątkowe niebezpieczeństwo publiczne zagraża istnieniu narodu¹⁵⁰.

Traktując braterstwo jako właściwość człowieka fundującą jego prawa, nie można powodów rezygnacji z realizacji tego, co indywidualne, na rzecz praw innych jednostek i praw grup sprowadzać wyłącznie do tworzenia sobie przez jednostkę niezbędnego środowiska rozwoju. W perspektywie braterstwa samo działanie dla dobra innych rozwija, spełnia człowieka jako człowieka, a zatem dobro innych współokreślać też musi treść samych praw człowieka pojętych jako to, co odpowiada osobie ludzkiej służąc jej rozwojowi.

¹⁴⁹ Zob. art. 12, 18, 19, 22 PPP. W EKPC art. 10 ust. 2 pojawia się także: integralność terytorialna, zapobieganie nieporządkowi lub przestępczości, zapobieganie ujawnianiu informacji poufnych, zagwarantowanie powagi i bezstronności sądownictwa. Por. J. F i n n i s, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford 1992, s. 210 nn.

¹⁵⁰ PPP art. 4. Wymagane jest przy tym spełnienie szeregu dodatkowych warunków, jak urzędowe ogłoszenie niebezpieczeństwa, niezbędność stosowanych środków i ich proporcjonalność do wymogów sytuacji, niedyskryminacja, poinformowanie odpowiednich organów międzynarodowych, niesprzeczność z innymi zobowiązaniami międzynarodowymi.

5. Jednostka a grupa

a) Grupa jako podmiot praw

Wyżej prowadzone analizy wiodą do problemu relacji między jednostką a grupą i kwestii tzw. praw grupowych¹⁵¹. Gdy mowa o tych prawach, człowiek brany jest pod uwagę jako istota społeczna – jako członek różnego typu grup: od rodziny poprzez naród po wspólnotę ogólnoludzką. Artykuł 29 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* głosi m.in., że „Każda jednostka ma obowiązki wobec wspólnoty, bo tylko w niej możliwy jest swobodny i pełny rozwój jej osobowości”¹⁵². Skoro wspólnota jest warunkiem koniecznym pełnego rozwoju człowieka, jest też jednym z jego podstawowych dóbr. Człowiek ma prawo do życia w odpowiednio zorganizowanej wspólnotcie, która powinna być chroniona, podobnie jak inne fundamentalne dobra chronione poszczególnymi prawami. W takim też duchu art. 28 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* głosi: „Każdy człowiek jest uprawniony do takiego porządku społecznego i międzynarodowego, w którym prawa i wolności wyłożone w niniejszej Deklaracji mogą być w pełni realizowane”.

Wspólnota czy – ogólniej – grupa jest podmiotem różnym od sumy jednostek ją tworzących w takim sensie, że na mocy relacji między jej elementami powstaje całość, której warunki istnienia, funkcjonowania i rozwoju nie dają się sprowadzić do sumy warunków istnienia, działania i rozwoju jej elementów. Stąd też dobro grupy jako takie nie daje się scharakteryzować w kategoriach sumy dóbr określanych wyłącznie ze względu na jednostki rozpatrywane niezależnie od grupy. Dlatego też i konstrukcje służące ochronie prawnej grupy nie dają się sprowadzić do konstrukcji sformułowanych ze względu na cechy i funkcje jednostki branej w oderwaniu od grupy. Nie da się chronić prawa człowieka do życia w grupie służącej jego rozwojowi bez posłużenia się kategorią dobra grupy jako całości. Prowadzi to do formułowania praw, których podmiotem jest grupa – praw grupowych. Racją istnienia tych praw pozostaje jednak całościowo wzięte dobro jednostek. Prawa

¹⁵¹ Na temat stosowanej w tej materii terminologii zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 60 nn.; C. Mik w swej monografii zamiennie używa terminów „prawa zbiorowe”, „prawa kolektywne” i „prawa wspólnotowe” (tamże, s. 62). Tu konsekwentnie stosowany będzie termin „prawa grupowe” ze względu na jego neutralność i ogólność. Termin „prawa zbiorowe” nie uwzględnia faktu, że grupa, ze względu na relacje łączące jej elementy, jest czymś więcej niż zbiór; z kolei termin „prawa kolektywne” wiąże koncepcję z ideologią kolektywistyczną, obcą koncepcji praw człowieka, natomiast termin „prawa wspólnotowe” nie uwzględnia różnicy między wspólnotą a społecznością.

¹⁵² Por. pkt 5 preambuły *Międzynarodowych paktów praw człowieka*.

grupowe, choć bezpośrednio chronią dobro (istnienie i rozwój) różnego typu grup, są jednocześnie prawami człowieka zakorzenionymi w godności ludzkiej¹⁵³. Dla podkreślenia, że osoba jest fundamentem praw grupowych, można mówić o prawach człowieka „wykonywanych” grupowo¹⁵⁴, w takim jednak przypadku umyka intuicja, że prawa grupowe jako prawa człowieka nie tylko wyróżniane są ze względu na sposób ich wykonywania, ale także ze względu na strukturę ich podmiotu, której nie można nie uwzględnić w charakterystyce praw.

Aby uniknąć nieporozumień i doceniwszy specyfikę praw grupowych nie wyłączać ich z kategorii praw człowieka, warto jasno odróżnić dwojakie pojmowanie podmiotu praw. Prawa indywidualne i prawa grupowe można zatem wyróżnić ze względu na sposób determinowania treści praw: prawa grupowe to te, których treść określana jest ze względu na grupę jako całość; prawa indywidualne to te, których treść determinowana jest ze względu na jednostkę rozpatrywaną niezależnie od relacji do grupy. Pamiętać jednak przy tym trzeba, że te dwa typy praw są wyodrębniane ze względu na sposób ujęcia pewnych dóbr człowieka. W konsekwencji, również ze względu na ten sposób ujęcia, wyróżnia się jednostkę jako podmiot praw indywidualnych i grupę jako podmiot praw grupowych. *W jednym i drugim przypadku chodzi o podmiot pojęty jako rzeczywistość, która jest podstawą determinacji treści dóbr chronionych, a nie o podmiot będący źródłem praw i ostateczną racją ich realizacji.* Przy tym drugim sposobie pojmowania podmiotu praw osoba ludzka jest podmiotem zarówno praw indywidualnych, jak i grupowych.

Taki dwojakiego rodzaju sposób zdeterminowania treści ochrony praw może prowadzić do pewnego napięcia czy nawet sprzeczności pomiędzy realizacją postulatów sformułowanych ze względu na jednostkę wziętą w odezwaniu od grupy a postulatami sformułowanymi ze względu na grupę jako całość. Nie można jednak utrzymywać, że realizacja każdego takiego postula-

¹⁵³ Por. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, passim, zwł. s. 228 nn. Autor przekonująco wykazuje, że prawa zbiorowe są w prawie międzynarodowym kategorią prawną różną od praw, których dotyczą *Międzynarodowe paktów praw człowieka*. Jednakże przytaczane przez niego argumenty, oparte zasadniczo na wadach faktycznie funkcjonujących koncepcji, nie wydają się wystarczające dla uzasadnienia postulatu, aby samych praw ujmowanych tymi koncepcjami nie uznawać za prawa człowieka. Należałoby raczej postulować korektę faktycznie funkcjonujących koncepcji.

¹⁵⁴ Taka formuła odpowiada np. art. 27 PPP, który mówi wprost nie o prawach mniejszości, ale o prawach osób należących do mniejszości etnicznych, religijnych lub językowych. Zob. J a s u d o w i c z, *Ewolucja interpretacji*, s. 235, gdzie jest mowa o „prawach wykonywanych wspólnotowo”. Por. np. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 180 nn.; PPG art. 8 ust. 1 lit. b, c (prawa związków zawodowych), art. 10 ust. 1 (prawa rodziny).

tu jest realizacją prawa człowieka. Na płaszczyźnie ontycznej, której ujęciu podporządkowane są formułowane postulaty, sprzeczności nie ma. Coś jest dobrem indywidualnym jedynie wtedy, gdy rozwija całego człowieka, a to z kolei jest możliwe jedynie przy uwzględnieniu różnych aspektów bytu ludzkiego, w tym i jego aspektu społecznego. Podobnie, wzięwszy pod uwagę, że grupa istnieje dla jednostek ją tworzących, coś jest dobrem grupy o tyle tylko, o ile jest dobrem każdego z jej członków. Prawo grupy jest prawem człowieka o tyle tylko, o ile jest też dobrem jej członków.

Niekiedy kwestionuje się zaliczanie praw grupowych do praw człowieka. Zwraca się przy tym uwagę na wypowiedzi Komitetu Praw Człowieka, który wielokrotnie stwierdzał, że na podstawie *Protokołu fakultatywnego do Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* nie są dopuszczalne skargi indywidualne dotyczące naruszenia prawa do samostanowienia narodów, zawartego w art. 1 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*. Komitet podawał różne racje niedopuszczalności¹⁵⁵, wśród nich i taką, że „autor [skargi] jako jednostka nie może utrzymywać, iż jest ofiarą pogwałcenia prawa do samostanowienia, gdyż art. 1 Paktu przyznaje to prawo narodom ujmowanym jako całość”¹⁵⁶. Ponieważ w preambule *Protokołu* stwierdza, że przedmiotem skargi mogą być wszystkie prawa zawarte w *Pakcie*, stąd też – mając na uwadze, że *Pakt* chroni właśnie prawa człowieka i niedopuszczalność skarg na naruszenie prawa do samostanowienia narodów – niektórzy wnioskują, że prawo do samostanowienia i inne prawa grupowe nie są w ogóle prawami człowieka.

Wprowadzone tu dwojakię pojmowanie podmiotu praw pozwala na poczynienie spostrzeżenia, że w przytoczonym orzeczeniu Komitet posługiwał się pojęciem podmiotu jako rzeczywistości, ze względu na którą determinuje się treść praw, a nie pojęciem podmiotu praw człowieka w zasadniczym tego słowa znaczeniu. Jeżeli ochrona praw człowieka jest ochroną jego podstawowych dóbr, to nie ulega wątpliwości, że naruszenie prawa do samostanowienia jest też naruszeniem jednego z podstawowych dóbr poszczególnych ludzi.

Nieuznanie praw grupowych za prawa człowieka jest też nie do zaakceptowania w świetle innych dokumentów prawa międzynarodowego. Na przy-

¹⁵⁵ Zob. Michalska, *Komitet Praw Człowieka*, s. 62, 79, 105.

¹⁵⁶ Sprawa Kitok przeciwko Szwecji (tamże, s. 105). A. Michalska wskazuje, że linia orzecznictwa odrzucająca dopuszczalność skarg indywidualnych w związku z naruszeniem praw grupowych ugruntowana jest w indywidualistycznej koncepcji praw człowieka i Komitet powinien od niej odejść, aby procedura skargi indywidualnej mogła być zastosowana do palących problemów dotyczących ochrony praw mniejszości, praw powszechnie traktowanych jako prawa człowieka (tamże).

kład w *Deklaracji wiedeńskiej* stwierdza się wprost, że „Światowa Konferencja Praw Człowieka uważa odmawianie prawa do samostanowienia za naruszenie praw człowieka” (pkt I.2). Podobnie w sprawie prawa do rozwoju – zaliczanego również do praw grupowych – stwierdza się w tym samym dokumencie, że „Światowa Konferencja Praw Człowieka potwierdza prawo do rozwoju ustanowione w *Deklaracji o prawie do rozwoju*, jako prawo powszechne i niezbywalne oraz jako integralną część podstawowych praw człowieka” (pkt I.10)¹⁵⁷.

Konsekwentnie należy uznać, że uwzględnienie dobra grupy jest istotnym elementem koncepcji praw człowieka i niezbędnym warunkiem integralnej ochrony człowieka. Prawa grupowe, chroniąc podstawowe dobra człowieka żyjącego w takiej lub innej zbiorowości, są integralnym elementem ochrony praw człowieka i przy poszukiwaniu rozwiązań tworzących optymalne warunki rozwoju jednostek żyjących w społeczeństwie muszą być brane pod uwagę na równi z innymi prawami¹⁵⁸. Prawa grupy, w której człowiek żyje, są zatem jego prawami, podobnie jak prawa indywidualne. Jedne i drugie muszą być wzięte pod uwagę w określeniu właściwych człowiekowi dóbr, w określeniu treści praw człowieka. Nie można zatem argumentować, że prawa człowieka chronione są lepiej (szerzej) w systemie prawnym, w którym klauzule ograniczające nie zawierają któregoś z elementów istotnych dla ochrony wspólnoty czy społeczności¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Zob. *Deklaracja o prawie do rozwoju* (1986), art. 1 ust. 1: „The right to development is an inalienable human right [...]”; ust. 2: „The human right to development also implies the full realization of the right of peoples to self-determination [...]”.

¹⁵⁸ „All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated. The international community must treat human rights globally in a fair and equal manner, on the same footing, and with the same emphasis” (*Deklaracja wiedeńska*, pkt I.5). Zob. także dalej § 2, 4. Relację między prawami grupowymi a prawami człowieka celnie ujął Jan Paweł II w przemówieniu na forum Zgromadzenia Ogólnego NZ, mówiąc o prawach narodów, które „są niczym innym, jak «prawami człowieka» wyniesionymi na szczególny poziom życia wspólnotowego” (*Przemówienie Papieża Jana Pawła II wygłoszone 5 października 1995 r. na forum ONZ w Nowym Jorku*, pkt 8); formułę tę można, jak się zdaje, uznać za trafną w odniesieniu do wszelkich praw grupowych i – biorąc pod uwagę jej teoretyczną neutralność – godną polecenia w instrumentach ochrony tych praw.

¹⁵⁹ Problem ten dyskutowany był w związku z prezydenckim projektem Karty Praw i Wolności, w którym w klauzuli ograniczającej zabrakło moralności. Za rozwiązaniem przyjętym w Karcie optował W. Sokolewicz (*Uwagi o projekcie Karty Praw i Wolności*, „Państwo i Prawo”, 48(1993), z. 4, s. 74); inaczej C. Mik (*Wolność radia i telewizji w świetle Konwencji Europejskiej i prawa polskiego*, „Państwo i Prawo”, 48(1993), z. 10, s. 37); zob. M. P i e c h o w i a k, *Karta Praw i Wolności. Między prawami człowieka a ideologią*, w: *Karta Praw i Wolności*, „Materiały Poznańskiego Centrum Praw Człowieka”, 1993, nr 2, s. 21 n.

Wyłączenie praw grupowych z dziedziny praw człowieka prowadziłyby do wniosku, że postęp w dziedzinie praw człowieka wiąże się z eliminacją ograniczeń jednostki wynikających z praw grupowych. Traktowanie jedynie praw indywidualnych jako praw człowieka kazałoby uznać, że ochrona praw człowieka nie jest integralną ochroną osoby uwzględniającą wszystkie podstawowe dobra człowieka. Oderwanie praw grupowych od praw człowieka łatwo mogłoby doprowadzić do przyznawania grupie statusu podmiotu porównywalnego ze statusem osoby i do zamiany takiej perspektywy, w której prawa grupy dopełniają ochronę osoby, na perspektywę rywalizacji i konfliktu interesów, które rozwiązuje się na zasadzie kompromisu.

b) Wspólnota a społeczność

W kontekście problematyki praw grupowych ważne jest wyróżnienie podmiotów dwójakiego typu, mianowicie wspólnot i społeczności. Te ostatnie są grupami powstającymi wskutek przemyślanych lub wolnych działań ich członków w celu realizacji pewnych interesów. Społecznościami w takim rozumieniu są korporacje gospodarcze, kluby, związki zawodowe, partie polityczne, jak również państwa¹⁶⁰. Natomiast wspólnoty pojmowane są jako grupy „istniejące w oparciu o takie elementy jednoczące, które są spontaniczne (nie sztuczne ani nie planowane) i które są zasadniczo poza kontrolą członków grupy”¹⁶¹. Wspólnotami są rodziny¹⁶², grupy religijne¹⁶³, grupy kulturowe, plemiona¹⁶⁴, narody, ludy (*peoples*)¹⁶⁵. Utrwalone, również tradycją, miejsce we współczesnej ochronie praw człowieka mają prawa narodów, choć i tu dostrzegana jest potrzeba rozwinięcia ich pozytytywizacji¹⁶⁶. Prawa narodu urzeczywistniane są przede wszystkim i najczęściej

¹⁶⁰ Zob. L e r n e r, *Group Rights*, s. 29.

¹⁶¹ Memorandum Sekretarza Generalnego ONZ, UN Doc. E/CN.4/Sub. 2/85 (1949), pkt 4 – cyt. za L e r n e r, *Group Rights*, s. 29.

¹⁶² Np. art. 23 PPP oraz art. 7 i 10 PPG.

¹⁶³ Zob. art. 18 (uzewnętrznianie religii „wspólnie z innymi”) oraz art. 27 PPP.

¹⁶⁴ Zob. art. 27 PPP.

¹⁶⁵ Relacje zachodzące między pojęciem „naród” a pojęciem „lud” są przedmiotem dyskusji – zob. M i c h a ł s k a, *Prawa człowieka*, s. 68 nn.; M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 126. Por. także art. 13 PPG, w którym o wspólnotach mówi się w kontekście celów nauki, z zastrzeżeniem, że problematyczne jest uznanie za wspólnotę grupy rasowej, wskazanej tam wśród innych grup.

¹⁶⁶ Potrzeba deklaracji praw narodów, analogicznej do PDPC, sygnalizowana była w *Przemówieniu Papieża Jana Pawła II na forum ONZ w Nowym Jorku*, pkt 6.

poprzez organy państwa, które uznawane jest za zasadniczy sposób samoorganizacji narodu¹⁶⁷. Podkreślić jednak należy, że prawa narodu nie są prawami państwa.

Państwo i inne społeczności są dobrem instrumentalnym w stosunku zarówno do dobra wspólnot, jak i jednostek¹⁶⁸. Istnienie i rozwój wspólnot jest również dobrem instrumentalnym w stosunku do dobra poszczególnych jednostek. Jednakże uznanie praw człowieka za podstawę porządku prawnego i za cel państwa nie wyklucza tego, że ze względu na dobro społeczności czy wspólnoty realizacja niektórych celów działania poszczególnych jednostek będzie niemożliwa lub utrudniona¹⁶⁹. Wykluczone jest jednak zawsze instrumentalne traktowanie osoby i naruszanie pewnych podstawowych dóbr jednostek. Te ostatnie wskazane są np. w przepisach artykułów dotyczących praw, których wykonywanie nie podlega derogacji¹⁷⁰.

c) Zasada pomocniczości

Pisząc o podmiotach praw i relacjach między jednostką a grupą oraz między różnymi typami zbiorowości, trzeba wyróżnić, obok wspólnot i społeczności, grupy wyższego i niższego rzędu oraz wspomnieć krótko o zasadzie pomocniczości. Grupa wyższego rzędu to taka, której elementami są inne grupy, będące względem niej grupami niższego rzędu. Tak np. państwo

¹⁶⁷ Zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 127 n.

¹⁶⁸ Relacja jednostki do zbiorowości, w tym również do państwa, w sposób zwięzły i zgodny z omawianą tu koncepcją praw człowieka scharakteryzowana została w pierwszym punkcie uzasadnienia projektu konstytucji przygotowanego przez Komisję Konstytucyjną Senatu RP pierwszej kadencji (1991): „Człowiek jest wartością podstawową i pierwotną, państwo jest wartością wtórną, tworzoną przez człowieka dla człowieka i służącą jego dobru. [...] Stwierdzenie przez projekt prymatu człowieka i konieczność ochrony jego przyrodzonych praw nie ignoruje wspólnot, których człowiek potrzebuje dla własnego rozwoju. Rzeczpospolita Polska jest wspólnotą najszerzą [...]. Jest wspólnotą powołaną przez ludzi dla ich dobra. Rzeczpospolita Polska jest wspólnym dobrem wszystkich polskich obywateli. Cały porządek państwa [...] nastawiony jest na dobro wspólne obywateli, którego wyznacznikiem jest dobro człowieka. Człowiek z jego godnością jest [...] podmiotem, zasadą, celem i miarą wszystkich urządzeń organizacji państwowej. Prawdziwe dobro wspólne polega na poszanowaniu praw człowieka, one także [...] stanowią [...] ośnowę całego ustroju państwowego” (*Projekty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej 1993*, wyd. Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, Warszawa 1993, s. 16).

¹⁶⁹ Na temat zasady równoważenia interesów indywidualnych i zbiorowych zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 237 nn.

¹⁷⁰ Zob. tamże, s. 243 nn. na temat zasady hierarchiczności interesów jednostkowych i wspólnotowych. Zob. także dalej § 2, 3, a.

jest grupą wyższego rzędu wobec rodziny, a grupą niższego rzędu wobec wspólnoty międzynarodowej. W analogicznym sensie osoba jest bytem niższego rzędu wobec rodziny czy jakiegokolwiek innej grupy.

Zasada pomocniczości nie została *explicite* sformułowana w analizowanych aktach, niemniej jednak zasadne jest jej uznanie na podstawie całości przyjętych postanowień¹⁷¹. Przede wszystkim ma ona swoją podstawę w autotelicznym charakterze bytu ludzkiego, który realizuje się przez realizację swoich celów, a przez realizację celów zbiorowości o tyle, o ile są też jego dobrem. Preambuła *Deklaracji wiedeńskiej* w ust. 2 głosi m.in.:

[...] osoba ludzka jest centralnym podmiotem praw człowieka i podstawowych wolności i wobec tego to ona powinna w pierwszym rzędzie odnosić z nich korzyści oraz powinna aktywnie uczestniczyć w realizacji tych praw i wolności.

Z punktu widzenia podejmowanego zagadnienia ważne jest też wzięcie pod uwagę, formułowanych w klauzuli derogacyjnej i klauzulach limitacyjnych, warunków dopuszczalnej ingerencji w imię dobra zbiorowości w sferę dóbr określonych ze względu na jednostkę wziętą w oderwaniu od grupy. Po pierwsze, podkreślić trzeba, że derogacja lub ograniczanie dopuszczalne jest tylko w przypadku ochrony niektórych praw. Po drugie, obok pewnych warunków formalnych derogacja czy ograniczenia muszą mieć odpowiedni cel, którym są najbardziej podstawowe dobra zbiorowości. Po trzecie, stosowane środki i ograniczenia muszą być konieczne, a zatem ingerencja może nastąpić w najniezbędniejszym zakresie¹⁷².

Zasada pomocniczości ma dwa aspekty: negatywny i pozytywny. W aspekcie negatywnym głosi ona, że grupy w stosunku do jednostki i grupy wyższego rzędu wobec grup niższego rzędu powinny respektować autonomię i wolność, kompetencje i odpowiedzialność, czego przejawem jest np. nieingerencja w podejmowane inicjatywy, w realizację obranych celów. W aspekcie pozytywnym zasada pomocniczości głosi, że grupy powinny pomagać jednostkom, a grupy wyższego rzędu grupom rzędu niższego i w takim sen-

¹⁷¹ Zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 234. Zasada ta znalazła się w preambule *Konstytucji RP*. O uwyrażeniu i uznaniu zasady pomocniczości w międzynarodowym i ponadnarodowym prawie jednoczącej się Europy zob. Ch. M i l l o n - D e l s o l, *Zasada pomocniczości*, Kraków 1995, s. 89 nn.

¹⁷² Szerzej zob. T. J a s u d o w i c z, *Determinanty międzynarodowo chronionej substancji praw człowieka w systemie uniwersalnym i europejskim*, w: *O prawach człowieka. W Podwójną rocznicę Paktów. Księga Pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej*, red. T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1996, s. 90 nn. Zob. też *Konwencja praw dziecka*, art. 3 ust. 2.

się ingerować, ilekroć jest to konieczne dla realizacji przez jednostki lub grupy niższego rzędu ich własnych celów, przy czym pomoc taka powinna zmierzać do umożliwienia – jednostkom lub grupom niższego rzędu – samodzielnego realizowania swych celów („pomoc dla samopomocy”)¹⁷³. Krótko można powiedzieć, że zasada pomocniczości nakazuje podmiotom wyższego rzędu udzielać pomocy podmiotom niższego rzędu jedynie na tyle, na ile te ostatnie nie są samowystarczalne. Stosowanie zasady pomocniczości ma zabezpieczyć przed tym, aby w imię udzielania pomocy nie narzucano jednostce celów, które są jej obce, aby nie traktowano jej jedynie jako część większej całości, całości, której dobro nie byłoby jednocześnie dobrem tworzących ją jednostek.

Uznanie tej zasady jest pośrednim uznaniem grup czy – szerzej – bytów niższego rzędu, w przyjętym tu rozumieniu, za rację istnienia bytów wyższego rzędu, i to nie tylko w takim sensie, że byty niższego rzędu i łączące je relacje konstytuują byty wyższych rzędów, ale także w takim, że byty wyższego rzędu istnieją dla bytów niższego rzędu, gdyż ich działania są podporządkowane celom grup niższego rzędu, a ostatecznie celom osoby, których realizacja prowadzi do jej całościowego rozwoju.

§ 2. PODSTAWOWE CECHY PRAW CZŁOWIEKA

1. Powszechność

Najogólniej rzecz biorąc „powszechny” to „dotyczący wszystkich”¹⁷⁴. Prawa człowieka to prawa przysługujące każdemu człowiekowi. Uznanie powszechności ugruntowane jest w centralnym i podstawowym elemencie współczesnej koncepcji praw człowieka: w uznaniu, że podstawowe prawa przysługują każdemu z tej tylko racji, że jest człowiekiem. Dla rozumienia powszechności istotne jest zwrócenie uwagi na wzajemne powiązania zachodzące między kategorią powszechności a innymi podstawowymi elementami

¹⁷³ Por. *Millon - Delsol*, *Zasada pomocniczości*, s. 8 n.; *Słownik katolickiej nauki społecznej*, red. W. Piwowarski, Warszawa 1993, s. 197 n.

¹⁷⁴ *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, t. II, Warszawa 1979, s. 875. Szerzej na temat powszechności zob. *Piechowiak*, *Powszechność praw człowieka*, w: *O prawach człowieka*, passim.

koncepcji. Idea powszechności jest już *implicite* zawarta w takich elementach koncepcji jak równość godności i praw wszystkich istot ludzkich czy w przyrodzonym i niezbywalnym charakterze praw człowieka i godności będącej ich źródłem. Z jednej strony elementy te dookreślają rozumienie powszechności, z drugiej – powszechność wyrażona w aktach prawa międzynarodowego współokreśla perspektywę rozumienia równości, przyrodzoności czy niezbywalności praw i godności.

Już *Karta Narodów Zjednoczonych*, określając cele ONZ, mówi o prawach człowieka i podstawowych wolnościach „dla wszystkich, bez względu na rasę, płeć, język lub religię”¹⁷⁵ oraz o tym, że ONZ popiera „powszechnie poszanowanie i przestrzeganie praw człowieka i podstawowych wolności”¹⁷⁶. Fundamentalny dla ochrony praw człowieka dokument, którym jest *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka*, już w samym tytule wskazuje na powszechny charakter ujętych w niej praw¹⁷⁷. Tak w *Powszechnej Deklaracji*, jak i w jednakowo brzmiących fragmentach preambuł *Międzynarodowych paktów praw człowieka* czytamy o uznaniu „równych i niezbywalnych praw **wszystkich** członków rodziny ludzkiej” (podkr. M. P.). Typową formą redakcji poszczególnych artykułów tych dokumentów jest zwrot „każdy ma prawo”, „nikt nie będzie ...” itp. Wreszcie w *Deklaracji wiedeńskiej*, obok wielu sformułowań dotyczących powszechności, znajdziemy bezprecedensowe we współczesnych aktach ochrony praw człowieka stwierdzenie, że „powszechny charakter tych praw i wolności nie podlega dyskusji”¹⁷⁸. Podkreślić wypada, że – inaczej niż w koncepcjach przedwojennych – uznaje się prawa nie tylko obywateli danego państwa lub obywateli innych państw, ale uznaje się prawa każdego człowieka znajdującego się w ramach jurysdykcji danego państwa¹⁷⁹. Podkreślona została niezależność praw nie tylko od tego, czy jest się obywatelem państwa, pod którego jurysdykcją dana jednostka się znajduje, ale także od tego, jakiego państwa jest się obywatelem: „nie powinno się czynić żadnego rozróżnienia na podstawie statusu politycznego,

¹⁷⁵ Art. 1 ust. 3, art. 13 ust. 1 b., art. 55.

¹⁷⁶ Art. 55.

¹⁷⁷ W tytule terminem „powszechna” zastąpiono termin „międzynarodowa” dopiero w ostatnich fazach pracy nad *Deklaracją*. Jeszcze w projekcie przekazanym przez Radę Gospodarczą i Społeczną (ECOSOC) Zgromadzeniu Ogólnemu NZ przyjęty był tytuł *International Declaration of Human Rights*. Zob. L i n d h o l m, *Article 1*, s. 42.

¹⁷⁸ *Deklaracja wiedeńska*, pkt I.1.

¹⁷⁹ PPP art. 2 ust. 1; por. PPG art. 2 ust. 2; jednoznacznie również EKPC art. 1.

prawnego lub międzynarodowego kraju lub terytorium, do którego dana osoba przynależy [...]"¹⁸⁰.

Jeżeli prawa człowieka przysługują każdemu tylko z tej racji, że jest człowiekiem, to w konsekwencji uznać trzeba, że powszechność pojęta jest w tej koncepcji w sposób radykalny. Prawa człowieka były, są i będą wszędzie tam, gdzie mamy do czynienia z bytem ludzkim: w każdej epoce, kulturze, społeczeństwie, państwie, niezależnie od dominujących systemów moralnych, religijnych czy prawnych. Przysługują niezależnie od cech czy zdolności konkretnego człowieka i niezależnie od jego indywidualnych przekonań.

Powszechność jest strukturalnym elementem praw człowieka. Powszechność jako właściwość praw człowieka trzeba wyraźnie odróżniać od postulowanej ze względu na nią powszechności ich akceptowania, respektowania oraz powszechności obowiązywania czy przestrzegania prawa międzynarodowego praw człowieka¹⁸¹. I tak np. *Karta Narodów Zjednoczonych* art. 1, w czasie gdy nie obowiązywały jeszcze podstawowe traktaty dotyczące praw człowieka, za jeden z głównych celów ONZ uznała doprowadzenie „do współdziałania międzynarodowego [...] w rozwijaniu i wspieraniu poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności dla wszystkich”¹⁸²; *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* stwierdza w preambule: „Państwa Członkowskie [...] zobowiązały się zapewnić popieranie powszechnego poszanowania i przestrzegania praw człowieka i podstawowych wolności”.

Prawo międzynarodowe praw człowieka i współczesna koncepcja tych praw nie są uniwersalne w tym sensie, że nie są elementem każdej kultury w przeszłości lub obecnie. Jeśli jednak weźmie się pod uwagę, że koncepcja jest narzędziem ujęcia pewnej rzeczywistości, a prawo pozytywne praw człowieka nie kreuje praw, ale jedynie je chroni, to historyczności prawa międzynarodowego praw człowieka i koncepcji tych praw nie można uznać za wystarczający argument przeciwko uniwersalności samych praw człowieka.

¹⁸⁰ PDPC art. 2. Wprost mówi się o tym w *Amerykańskiej konwencji praw człowieka* (1969), preambuła, ust. 2: „podstawowe prawa człowieka nie wyphywają z faktu bycia obywatelem danego państwa [...]”.

¹⁸¹ Na temat powszechności obowiązywania prawa pozytywnego praw człowieka zob. np. E. H e i n z e, *Beyond Parapraxes: Right and Wrong Approaches to the Universality of Human Rights Law*, „Netherlands Quarterly of Human Rights”, 122(1994), No. 4, passim; A. C a s s e s e, *Human Rights in a Changing World*, Cambridge 1950, s. 48 nn. Na temat różnych sposobów pojmowania powszechności zob. P i e c h o w i a k, *Powszechność praw człowieka*, gdzie proponowana jest typologia porządkująca kilkadziesiąt znaczeń terminu „powszechność” występujących w kontekście praw człowieka.

¹⁸² Por. KNZ art. 55.

Podobnie argumentem takim nie jest nieuznawanie praw człowieka czy nawet brak w jakiejś kulturze lub środowisku społecznym samych narzędzi językowych lub konceptualnych pozwalających mówić i myśleć o prawach człowieka.

Choć niekiedy łatwo wykazać nietrafność szeregu argumentów przeciwko powszechności samych praw¹⁸³, to jednak problematyka powszechności pozostaje jednym z centralnych problemów współczesnej teorii i filozofii praw człowieka. Jego rozwiązanie wymaga bowiem zarówno odpowiedniej filozoficznej koncepcji prawa, jak i odpowiedniej koncepcji człowieka i jego godności: jak – mając na uwadze niezależność praw człowieka od norm prawnych – pojąć prawo, aby mogło być powszechne? jak – mając na uwadze wartość różnorodności kultur i indywidualnych sposobów rozwoju – pojąć podstawę praw i relacje między tym, co w człowieku zmienne i niezienne? Ponieważ powszechność jest fundamentalnym przymiotem praw człowieka, kłopoty z ujęciem powszechności są kłopotami ze zbudowaniem filozoficznej koncepcji praw człowieka w ogóle, a odrzucenie powszechności jest równoznaczne z odrzuceniem podstaw współczesnej koncepcji tych praw.

2. Przyrodzoność

W aktach leżących u podstaw współczesnej ochrony praw człowieka mówi się zasadniczo o przyrodzonej godności. Biorąc pod uwagę to, że zgodnie z brzmieniem preambuły *Międzynarodowych paktów praw człowieka* godność jest źródłem praw, można na podstawie przyrodzoności godności wnioskować o przyrodzoności praw. Ponieważ w omawianych tu aktach leżących u podstaw ochrony praw człowieka jedynie prawo do życia opatrzone zostało przymiotnikiem „przyrodzone”¹⁸⁴, próbuje się niekiedy – ze względu na trudności z uznaniem przyrodzoności praw w koncepcjach, które pojmują prawo wyłącznie w kategoriach norm prawnych określających uprawnienia – osłabić tezę o przyrodzoności, uznając jedynie przyrodzoność wolności, a odrzucając przyrodzoność praw¹⁸⁵. Spory w tej kwestii, tak jak i w spra-

¹⁸³ Zob. Piechowiak, *Powszechność praw człowieka*, s. 54 nn.

¹⁸⁴ PPP art. 6 ust. 1.

¹⁸⁵ Tak L. Wiśniewski (*Prawo a wolność człowieka – pojęcie i konstrukcja prawna*, w: *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, s. 60 n.). W takim ujęciu prawo do życia sformułowane w art. 6 PPP traktowane jest jako prawo do ochrony życia; zob. art. 38 *Konstytucji RP*.

wie powszechności, jednoznacznie rozstrzyga *Deklaracja wiedeńska*: „Prawa człowieka i podstawowe wolności są przyrodzonym prawem (*birthright*) wszystkich istot ludzkich”¹⁸⁶. Zauważyć można, że odrzucając przyrodzoność trudno byłoby uniknąć zakwestionowania powszechności czy niezbywalności praw.

Podobnie jak w przypadku godności, można wskazać dwa aspekty przyrodzoności praw: nienabywalność (nie są one ani nabywane działaniami ich podmiotu, ani nadawane działaniami innych ludzi) oraz niezbywalność (nie są one utracalne ani wskutek działań ich podmiotu, ani wskutek działań innych ludzi). Ten drugi aspekt jest wprost podkreślony już w pierwszym zdaniu *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, gdzie mowa jest o „równych i niezbywalnych prawach wszystkich członków rodziny ludzkiej”¹⁸⁷. Nikt nie może kogoś pozbawić podstawowych praw ani – co więcej – nie można się ich samemu zrzec. Czyjaś zgoda na to, na przykład, aby go torturowano albo uczyniono niewolnikiem, czy – by dać mniej drastyczny przykład – dobrowolna rezygnacja z nauki na poziomie podstawowym¹⁸⁸ nie zmienia nic w tym, że tortury, niewolnictwo czy brak nauki na poziomie podstawowym są niedopuszczalne i stanowią naruszenie praw człowieka.

Uznanie niezbywalności ma istotne konsekwencje dla koncepcji prawa i antropologii filozoficznej. Ze względu na niezbywalność nie można za paradygmat rozumienia praw człowieka przyjąć koncepcji uznających, iż w wolnej dyspozycji podmiotu pozostają dobra, których podstawowe prawa dotyczą. Niezbywalność i przyrodzoność praw i podstawy, z której się wywodzą, suponują koncepcję człowieka, zgodnie z którą nie może on sam siebie dowolnie „projektować”.

Przyrodzoność wskazuje na fakt ontyczny: nieodłączność praw od bytu ludzkiego. Praw człowieka nie wolno zatem uznać za samoistny system normatywny „zewnątrzny” wobec człowieka – jeśli nie ma człowieka, to nie ma i praw. Dlatego bycie człowiekiem nie może być traktowane jedynie jako racja stosowania pewnych, tak lub inaczej pojętych, standardów normatywnych; nie jest li tylko hipotezą standardu normatywnego, wskazującą okolicz-

¹⁸⁶ *Deklaracja wiedeńska*, pkt I.1.

¹⁸⁷ O niezbywalności praw zawartych w PDPC mówi także w punkcie 2 *Proklamacja teherańska* (1968). Termin *inalienable* stosowany jest również w *Deklaracji wiedeńskiej* w odniesieniu do prawa ludów do samostanowienia (I.2), do rozwoju (I.10) oraz w odniesieniu do praw kobiet i dziewcząt jako niezbywalnej części praw człowieka (I.18).

¹⁸⁸ Zob. PPG art. 13 i 14.

ności, w których standard ma zastosowanie. Bycie człowiekiem jest racją istnienia podstawowych praw¹⁸⁹.

Zauważyć przy tym trzeba, że powszechność orzekana jest ze względu na ugruntowanie praw, na rację ich treści i posiadania, a nie jest to powszechność aplikacji w przypadku każdego bez wyjątku człowieka jakiegoś określonego standardu normatywnego. Owszem jest cały szereg sformułowanych standardów, z dotyczącymi ochrony prawa do życia na czele, które są powszechne i w tym ostatnim znaczeniu. Nietrudno jednak dostrzec, że zastosowanie niektórych z nich zakłada coś więcej niż samo człowieczeństwo. Klasycznym przykładem są prawa ludzi pozbawionych wolności¹⁹⁰, prawa obywatelskie¹⁹¹, prawa dziecka¹⁹², prawo do zawarcia małżeństwa, zakładające odpowiedni wiek¹⁹³. Przykłady można by mnożyć. Standardy chroniące te prawa mają zastosowanie w stosunku do człowieka posiadającego określoną charakterystykę. Choć charakterystyka ta współokreśla treść praw, to jednak racją istnienia tych praw nie są ani poszczególne cechy człowieka, ani normy prawa stanowionego, ale przyrodzona godność człowieka¹⁹⁴.

Prawa człowieka, będąc prawami przyrodzonymi, nie są zrelatywizowane do norm prawa pozytywnego, ale ustanowienie odpowiednich norm prawnych jest postulowane ze względu na prawa człowieka. Uznanie przyrodzoności praw nie pozostawia wątpliwości w sprawie trafności odróżniania praw człowieka od prawa pozytywnego praw człowieka, które jest jednym ze środków ich ochrony. Odróżnienie to jest przywoływane wprost np. w preambule *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, w której czytamy, że

istotne jest, aby prawa człowieka były chronione przez przepisy prawa (*by the rule of law*), tak aby człowiek nie musiał, doprowadzony do ostateczności, uciekać się do buntu przeciwko tyranii i uciskowi.

Rozróżnienie między prawami człowieka a prawem pozytywnym praw człowieka bywa w analizach typu prawnego i teoretycznoprawnego nie-

¹⁸⁹ Por. C o h n, *On the Meaning of Human Dignity*, s. 231 nn.

¹⁹⁰ Zob. PPP art. 9 ust. 2-5.

¹⁹¹ Zob. PPP art. 25.

¹⁹² Zob. PPP art. 24; *Konwencja praw dziecka*.

¹⁹³ Zob. PPP art. 23 ust 2.

¹⁹⁴ Por. W e l l m a n, *An Approach to Rights*, s. 24 n., gdzie nieodróżnienie tych zagadnień prowadzi autora do kwestionowania statusu praw obywatelskich jako praw człowieka w pełnym tego słowa znaczeniu.

uwzględniane lub nie w pełni konsekwentnie stosowane¹⁹⁵. Prowadzi to niekiedy do redukcji problemu powszechności praw człowieka do problemu powszechnego obowiązywania odpowiednich norm prawa międzynarodowego¹⁹⁶.

Proceduralną konsekwencją uznania wtórności prawa międzynarodowego praw człowieka, o której wspomniano wyżej przy okazji omawiania przyrodzoności i poznawalności samych praw człowieka, jest dopuszczenie ludzi bez profesjonalnego wykształcenia czy doświadczenia prawniczego do udziału w *quasi*-sądowym gremium, jakim jest Komitet Praw Człowieka, co więcej – przyznanie im, przynajmniej co do zasady, podstawowej roli¹⁹⁷. Gdyby prawa człowieka były wtórne względem przepisów prawa, wówczas zasadnicza rola powinna przypaść profesjonalnym znawcom prawa stanowionego jako tym, którzy najlepiej potrafią określić, co jest prawem człowieka, a co nim nie jest.

Jedną z konsekwencji utożsamienia praw człowieka z normami prawa międzynarodowego praw człowieka i niebrania pod uwagę, w pozytywno-prawnej ochronie praw, cechy przyrodzoności mogłoby być odrzucenie, przyjmowanej obecnie, wykładni dynamicznej, dla której trudno wskazać rację, gdy sprowadzi się prawa człowieka do ustanowionych norm prawnych. Skoro źródło praw człowieka jest przyrodzone każdemu człowiekowi, to ani prawo międzynarodowe, ani umowy między państwami i również nie konstytucje poszczególnych państw ani tak lub inaczej wyrażona wola państw nie są źródłem podstawowych praw¹⁹⁸.

W perspektywie przyrodzoności nie można za to źródło uznać umowy społecznej lub woli narodu¹⁹⁹. Przyrodzony i niezbywalny charakter praw

¹⁹⁵ Zob. np. D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 30 n. Analizując koncepcję Karla Vasaka, autor ten zdaje się dostrzegać wskazaną różnicę, niemniej jednak opisując prawa człowieka charakteryzuje prawnopoztywne konstrukcje służące ochronie tych praw (s. 37 nn). Nie jest też jasne, czy w jego ujęciu etap idealizacji w omówionym wyżej modelu jest etapem powstawania praw, czy ich ujmowania. Zob. t e n ż e, *Internationalization of Human Rights*, s. 26.

¹⁹⁶ Por. H e i n z e, *Beyond Parapraxes*, s. 369 nn.; C a s s e s e, *Human Rights*, s. 48 nn.

¹⁹⁷ PPP art. 28 ust. 2.

¹⁹⁸ Por. A. Ł o p a t k a, *Wolność sumienia i wyznania*, w: *Prawa Człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991, s. 421: „Wolność sumienia i wyznania nie jest dana przez siły nadprzyrodzone, ale jak każde inne prawo człowieka jest uznawana przez państwo. I z woli państwa ma status wolności fundamentalnej”. Zob. dalej część druga, rozdz. I, § 1-2.

¹⁹⁹ Spostrzeżenie to jest istotne w przypadku wskazywania na naród jako na suwerena

praw²⁰³. Oczywiście nienaruszalność praw nie oznacza, że nie jest faktycznie możliwe naruszanie praw człowieka lub działanie sprzeczne z wymaganiami godności. Podobnie jak inne analizowane właściwości również ta ma charakter normatywny.

O ile przyrodzoność i niezbywalność są cechami praw człowieka istotnymi z punktu widzenia pytania o przysługiwanie praw, o tyle nienaruszalność jest cechą istotną z punktu widzenia stosunku tych praw do innych dóbr. Stwierdzając nienaruszalność praw lub godności, stwierdza się, że prawa człowieka lub wymagania poszanowania godności wyznaczają granicę, której nigdy nie wolno przekroczyć, nawet wtedy, gdyby jej przekroczenie mogło np. przynieść poważne korzyści ekonomiczne lub gdyby było realizacją woli większości.

Wskazanie na nienaruszalność praw lub godności może służyć artykulacji idei, że człowieka nie wolno nigdy traktować czysto instrumentalnie, jedynie jako środek do celu²⁰⁴. Jest to, jak się zdaje, podstawowa idea, której wyrażeniu służy kategoria nienaruszalności. Dzięki niej można wyrazić zakaz instrumentalnego traktowania osoby, nie korzystając przy tym z uwikłanej w konkretny system filozoficzny koncepcji godności.

W związku z nienaruszalnością praw trzeba jeszcze podjąć problem dopuszczalnej derogacji zobowiązań traktatowych oraz problem dopuszczalnego prawem międzynarodowym ograniczania realizacji sformułowanych w prawie pozytywnym postulatów służących ochronie praw człowieka. Jak pogodzić niezbywalność i nienaruszalność z programowym dopuszczeniem derogacji zobowiązań i dopuszczeniem ograniczeń? Rozwiązanie tego problemu zostało już zarysowane przy okazji omawiania relacji między jednostką a wspólnotą, tu przyjdzie je nieco rozwinąć i zaproponować pewne uściślenia terminologiczne.

a) Nienaruszalność a bezwyjątkowość

Od nienaruszalności praw człowieka odróżnić trzeba bezwyjątkowość stosowania reguł ich ochrony czy bezwyjątkowość wypełniania zobowiązań podjętych dla ochrony określonego prawa. W prawie międzynarodowym praw człowieka wyróżnia się dwie kategorie zobowiązań wynikających z postanowień chroniących poszczególne prawa: zobowiązania bezwyjątkowe, czyli

²⁰³ O nienaruszalnej godności człowieka mówi *Konstytucja Niemiec* (art. 1).

²⁰⁴ Zagadnienie to będzie jeszcze szeroko omawiane w części drugiej.

praw²⁰³. Oczywiście nienaruszalność praw nie oznacza, że nie jest faktycznie możliwe naruszanie praw człowieka lub działanie sprzeczne z wymaganiami godności. Podobnie jak inne analizowane właściwości również ta ma charakter normatywny.

O ile przyrodzoność i niezbywalność są cechami praw człowieka istotnymi z punktu widzenia pytania o przysługiwanie praw, o tyle nienaruszalność jest cechą istotną z punktu widzenia stosunku tych praw do innych dóbr. Stwierdzając nienaruszalność praw lub godności, stwierdza się, że prawa człowieka lub wymagania poszanowania godności wyznaczają granicę, której nigdy nie wolno przekroczyć, nawet wtedy, gdyby jej przekroczenie mogło np. przynieść poważne korzyści ekonomiczne lub gdyby było realizacją woli większości.

Wskazanie na nienaruszalność praw lub godności może służyć artykulacji idei, że człowieka nie wolno nigdy traktować czysto instrumentalnie, jedynie jako środek do celu²⁰⁴. Jest to, jak się zdaje, podstawowa idea, której wyrażeniu służy kategoria nienaruszalności. Dzięki niej można wyrazić zakaz instrumentalnego traktowania osoby, nie korzystając przy tym z uwikłanej w konkretny system filozoficzny koncepcji godności.

W związku z nienaruszalnością praw trzeba jeszcze podjąć problem dopuszczalnej derogacji zobowiązań traktatowych oraz problem dopuszczalnego prawem międzynarodowym ograniczania realizacji sformułowanych w prawie pozytywnym postulatów służących ochronie praw człowieka. Jak pogodzić niezbywalność i nienaruszalność z programowym dopuszczeniem derogacji zobowiązań i dopuszczeniem ograniczeń? Rozwiązanie tego problemu zostało już zarysowane przy okazji omawiania relacji między jednostką a wspólnotą, tu przyjdzie je nieco rozwinąć i zaproponować pewne uściślenia terminologiczne.

a) Nienaruszalność a bezwyjątkowość

Od nienaruszalności praw człowieka odróżnić trzeba bezwyjątkowość stosowania reguł ich ochrony czy bezwyjątkowość wypełniania zobowiązań podjętych dla ochrony określonego prawa. W prawie międzynarodowym praw człowieka wyróżnia się dwie kategorie zobowiązań wynikających z postanowień chroniących poszczególne prawa: zobowiązania bezwyjątkowe, czyli

²⁰³ O nienaruszalnej godności człowieka mówi *Konstytucja Niemiec* (art. 1).

²⁰⁴ Zagadnienie to będzie jeszcze szeroko omawiane w części drugiej.

take, które zawsze muszą być wykonywane, oraz takie, od których wykonywania wolno odstąpić w sytuacjach wyjątkowych.

Zagadnienie tak pojętej bezwyjątkowości podjęte jest wprost w art. 4 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*. W ust. 1 tego artykułu znalazła się tzw. klauzula derogacyjna, określająca warunki umożliwiające zawieszenie wykonywania podjętych zobowiązań:

W przypadku nadzwyczajnego niebezpieczeństwa publicznego, które zagraża życiu narodu i które zostało urzędowo ogłoszone, Państwa-Strony niniejszego Paktu mogą podjąć kroki mające na celu zawieszenie (*derogation*) wykonywania zobowiązań wynikających z niniejszego Paktu, w zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji, pod warunkiem, że kroki te nie są sprzeczne z innymi zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego i nie pociągają za sobą dyskryminacji wyłącznie z powodu rasy, koloru skóry, płci, języka, wyznania lub pochodzenia społecznego.

Klauzula ta nie obejmuje wszystkich zobowiązań. Ust. 2 tego artykułu stanowi:

Na podstawie powyższego postanowienia nie można zawiesić wykonywania zobowiązań wynikających z artykułów 6 [prawo do życia], 7 [zakaz tortur], 8 (ustępy 1 i 2) [zakaz niewolnictwa i poddaństwa], 11 [zakaz pozbawiania wolności z powodu niemożliwości wywiązania się ze zobowiązań umownych], 15 [zakaz retroaktywności w prawie karnym], 16 [prawo do uznania podmiotowości prawnej] i 18 [wolność religijna].

Prawa niederogowalne wskazane w artykułach wyliczonych w tym ustępie tworzą zasadniczą część tzw. „nienaruszalnego jądra praw człowieka”, jako że niezależnie od okoliczności nie jest dopuszczalne zawieszenie wykonywania odpowiednich zobowiązań przyjętych dla ochrony tych praw²⁰⁵.

Zauważyć trzeba, że katalog wskazanych praw nie jest zamknięty i nie można na jego podstawie wnioskować *a contrario* o dopuszczalności derogacji wszystkich innych zobowiązań. Wykładnia art. 4 ust. 2 dokonywana przez Komitet Praw Człowieka zmierza do poszerzania katalogu praw, z którymi powiązane są zobowiązania, od których wykonania nie wolno odstąpić w sytuacjach przewidzianych art. 4. Do katalogu tego włącza się prawa chronione art. 9 (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego), art. 14 ust. 3 (gwarancje procesowe), art. 19 ust. 1 (prawo do posiadania poglądów), art. 23

²⁰⁵ Do „nienaruszalnego jądra” należą też – trudniejsze do scharakteryzowania w sposób ogólny – elementy praw derogowalnych; nie wolno np. nigdy podejmować działań, które faktycznie uniemożliwiłyby przywrócenie stosowania zobowiązań derogowalnych po ustaniu racji derogacji. Szerzej na ten temat zob. J a s u d o w i c z, *Determinanty międzynarodowo chronionej substancji praw człowieka*, passim.

ust. 2 i 3 (prawo do zawarcia związku małżeńskiego na warunkach dobrowolności)²⁰⁶.

Postawić można pytanie: czy klauzula derogacyjna nie jest koncesją na rzecz instrumentalnego traktowania jednostki, której dobro może być poświęcone dla dobra ogółu? W odpowiedzi na nie podkreślić trzeba, że uznanie „nienaruszalnego jądra praw człowieka” nie jest równoznaczne z uznaniem naruszalności tych czy innych praw. Nienaruszalność, o której tu mowa, jest ugruntowana w bezwyjątkowości przyjętych zobowiązań. Zawieszono są nie same prawa, ale wykonywanie zobowiązań wynikających z brzmienia *Paktu*. Jeżeli mówi się niekiedy o derogacji praw, to wówczas termin „prawo” występuje w innym znaczeniu niż wówczas, gdy mowa jest o prawach przyrodzonych, niezależnych od formalnoprawnego obowiązywania określonych reguł. Gdy mowa o prawach derogowalnych, prawo jest pojmowane w perspektywie sformułowanej reguły działania dotyczącej ochrony jedynie jakiegoś aspektu bytu ludzkiego. Gdy mowa jest o prawach nienaruszalnych, prawo jest pojmowane jako to, co wynika z godności osoby i co – w konsekwencji – służy całościowo pojętemu dobru osoby ludzkiej.

W przypadku derogacji dobrem, którego ochrona ma pierwszeństwo kosztem realizacji niektórych dóbr jednostki jako jednostki, jest istnienie narodu – w grę wchodzi zatem omówiony wyżej konflikt między prawem indywidualnym a zbiorowym, będący konfliktem możliwości realizacji dwóch różnych podstawowych dóbr jednostki, ale nie konfliktem przyrodzonych praw.

Bezwyjątkowość niektórych zobowiązań ma ważne konsekwencje dla koncepcji człowieka. Uznanie bezwyjątkowości niektórych zobowiązań jest uznaniem, że niektóre częściowe dobra bytu ludzkiego nie mogą być naruszone bez naruszenia jego godności, jego dobra całościowo pojętego.

b) Nienaruszalność a dopuszczalne ograniczenia

Obok klauzuli derogacyjnej, w kontekście nienaruszalności przeanalizować trzeba także tzw. klauzule ograniczające, które – inaczej niż te pierwsze – są przewidziane nie tylko na sytuacje nadzwyczajne. Wyżej, w punkcie dotyczącym braterstwa jako podstawowej danej antropologicznej, przytoczono klauzulę zawartą w art. 29 ust. 2 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, która została sformułowana bez specyfikacji postanowień, do których się

²⁰⁶ Zob. D a r a n o w s k i, *Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych*, s. 167 n.

odnosi. W *Pakcie praw obywatelskich i politycznych* postanowienia w tym zakresie są bardziej precyzyjne – nie ma jednej klauzuli, której stosowność do poszczególnych artykułów trzeba dopiero ustalić, ale klauzule zostały umieszczone przy tych artykułach, w związku z którymi mogą być stosowane²⁰⁷. Ponadto zostały one zróżnicowane zależnie od regulowanej materii²⁰⁸. Klasyczny przykład klauzuli ograniczających w *Pakcie praw obywatelskich i politycznych* znaleźć można w art. 18 ust. 3:

Wolność uzewnętrzniania religii lub światopoglądu może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i są konieczne dla ochrony bezpieczeństwa, porządku lub zdrowia publicznego, moralności lub podstawowych praw i wolności innych osób²⁰⁹.

Stosowanie ograniczeń określonych w klauzuli limitacyjnej nie jest traktowane jako zawieszenie wypełniania zobowiązań ochrony pewnych dóbr. Wraz z innymi częściami danego artykułu klauzula ta współokreśla treść zobowiązań. Zastosowanie dopuszczalnego ograniczenia nie można traktować jako naruszenie prawa przyrodzonego chronionego danym artykułem. Podobnie jak w przypadku klauzul derogacyjnych mamy tu do czynienia z kolizją dóbr i ograniczaniem prawa pojętego jedynie jako korelat językowego znaczenia ujmującego jedynie aspekt prawa przyrodzonego. Należy zatem rozróżnić dwójakie rozumienie terminu „prawo”²¹⁰.

Klauzule ograniczające i derogacyjne są zatem elementem charakterystyki treści prawa chronionego danym artykułem. Można zatem argumentować, że skoro prawa człowieka, pojmowane jako to, co człowiekowi należne, są tym, co służy rozwojowi osoby ludzkiej, to stosowanie się do klauzul ograniczających czy derogacyjnych nie prowadzi do upośledzenia rozwoju osoby ludzkiej w porównaniu z sytuacją, gdy klauzul tych się nie stosuje mimo spełnienia wszelkich wymaganych warunków i wystąpienia

²⁰⁷ Art. 12 ust. 2, art. 18 ust. 3, art. 19 ust. 3, art. 21, art. 22 ust. 2; analogicznie EKPC art. 8-11.

²⁰⁸ W nowej *Konstytucji RP* przyjęto konstrukcje, które w perspektywie stosowanych w prawie międzynarodowym należy uznać za wadliwe. Na ten temat zob. M. P i e c h o w i a k, *Regulacja nie wolna od wad. Konstytucja – klauzule ograniczające prawa człowieka*, „Rzeczpospolita” z 15 maja 1997, s. 18; A. M i c h a ł s k a, *Kilka uwag o prawach człowieka*, „Rzeczpospolita” z 15 sierpnia 1995, s. 15.

²⁰⁹ W PPP różne klauzule ograniczające znalazły się także w art. 12 (wolność poruszania się), art. 19 (swobodne wyrażanie poglądów), art. 21 (prawo do pokojowego zgromadzania się), art. 22 (prawo do swobodnego zrzeszania się).

²¹⁰ Zob. dalej rozdz. IV, § 1, 1, a.

odpowiednich racji ich stosowania. Mówiąc bardziej konkretnie i nieco upraszczając – nie jest prawem człowieka to, co prowadzi do naruszenia praw innych. I dalej, całościowemu rozwojowi osoby, podmiotu praw, w sytuacji uzasadnionego stosowania ograniczeń bardziej sprzyja działanie zgodne z ograniczeniami niż rozwój w aspekcie, którego ochronie służą ograniczane zobowiązania. Rezultat ten nie dziwi, gdy tylko weźmie się pod uwagę „braterstwo” jako istotną charakterystykę podmiotu praw, współokreślającą to, co służy jego rozwojowi – rozwój osobowy dokonuje się poprzez działanie dla dobra innych²¹¹.

4. Integralność ochrony: niepodzielność, wzajemne wspieranie się i współzależność praw

Obok cech charakteryzujących poszczególne prawa można też wskazać cechy relacji zachodzących między prawami. Mówi o nich wprost *Deklaracja wiedeńska*:

Wszystkie prawa człowieka są powszechne, niepodzielne i wzajemnie się warunkują, oraz są współzależne. Wspólnota międzynarodowa musi traktować prawa człowieka całościowo, w sprawiedliwy i równy sposób, na tej samej płaszczyźnie i z jednakową uwagą²¹².

Mając na uwadze związek między prawami, w doktrynie mówi się coraz częściej o integralnym, całościowym czy holistycznym traktowaniu wszystkich praw²¹³. Terminy używane na określenie omawianych właściwości: *indivisible*, *interdependent* i *interrelated* są bliskoznaczne. Niewątpliwie wskazują na związki i zależności między prawami. Z uwagi na brak odpowiednich definicji poszczególnych terminów można zaproponować wymodelowanie ich znaczenia ze względu na dające się wyróżnić typy relacji mię-

²¹¹ Zob. J. S e i f e r t, *Antropologia praw człowieka*, „Ethos”, 12(199), nr 1-2, s. 145.

²¹² „All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated. The international community must treat human rights globally in a fair and equal manner, on the same footing, and with the same emphasis” (*Deklaracja wiedeńska*, pkt I.5). Por. *Alternative Approaches and Ways and Means within the United Nations System for Improving the Effective Enjoyment of Human Rights and Fundamental Freedoms*; projekt *Declaration on a New International Human Order: Moral Aspects of Development*. Zob. D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 42 n.

²¹³ Zob. A. B. F i e l d s, W.-D. N a r r, *Human Rights as a Holistic Concept*, „Human Rights Quarterly”, 14(1992), s. 1 nn.; D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 43.

dzy poszczególnymi prawami zachodzące ze względu na ugruntowanie praw w przyrodzonej godności osoby.

Z systemowego punktu widzenia uznanie omawianych tu cech i postulatów całościowości ochrony jest ugruntowane w uznaniu godności za źródło wszystkich praw człowieka. Poszczególne prawa dotyczące różnych aspektów życia, dóbr częściowych podporządkowane są całościowo pojętemu dobru osoby.

Realizacja całościowego dobra człowieka wymaga, po pierwsze, uwzględnienia wszystkich dóbr częściowych. Pełny rozwój wymaga zatem niepodzielności praw. Pośrednie uznanie niepodzielności znalazło się już w ust. 3 preambuły *Międzynarodowych paktów praw człowieka*, mówiących o korzystaniu z praw osobistych i politycznych oraz gospodarczych, społecznych i kulturalnych, jako koniecznym warunkiem osiągnięcia ideału „wolnej istoty ludzkiej wyzwolonej od lęku i niedostatku”. Przykładu negatywnie wyrażonej niepodzielności dostarcza ust. 10 preambuły *Deklaracji o prawie do rozwoju* (1986): „propagowanie, respektowanie lub korzystanie z jednych praw człowieka i podstawowych wolności nie może usprawiedliwiać negowania innych praw człowieka i podstawowych wolności”. Cechę, o której mowa, nie jest trudno dostrzec niezależnie od jej formalnego uznania. Dla pełnego rozwoju osoby ludzkiej niezbędne jest uwzględnienie różnych aspektów jej bytu: fizycznego, psychicznego, moralnego i duchowego, w aspekcie indywidualnym i społecznym. Rozwój indywidualny wymaga odpowiednich warunków społecznych, politycznych, gospodarczych, kulturalnych, ekologicznych itp.

Po drugie, osiągnięcie jednych dóbr częściowych wymaga zwykle posiadania innych. Można zatem mówić o wzajemnym wspieraniu się praw, o wzajemnym warunkowaniu typu pozytywnego. Na przykład bez minimum praw gospodarczych czy socjalnych nie można korzystać z praw osobistych i politycznych ani też nie można korzystać z praw socjalnych bez minimum praw osobistych i politycznych. W tym też duchu *Proklamacja teherańska* w punkcie 13 głosi m.in.: „Nie jest możliwa pełna realizacja praw osobistych i politycznych bez korzystania z praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych”²¹⁴.

Po trzecie, dobro całości wymaga harmonijnej realizacji dóbr częściowych i wyklucza nieproporcjonalną maksymalizację jednych kosztem innych. Uzna-

²¹⁴ Proklamacja mówi w tym miejscu o niepodzielności, niemniej jednak można przyjąć, że jest to niepodzielność w szerokim sensie, obejmująca wszystkie wyróżnione typy związków między prawami, w tym i – scharakteryzowane w przytoczonym cytacie – wzajemne wspieranie się praw.

jąc jednostkę za źródło praw i cel ich realizacji, uznać trzeba także – obok niepodzielności i wzajemnego wspierania – warunkowanie negatywne, polegające na wzajemnym „hamowaniu” możliwości realizacji określonego typu dóbr w celu osiągnięcia całościowego, harmonijnego rozwoju opartego na proporcjonalnym uwzględnieniu rozwoju różnych aspektów bytu ludzkiego. Tę relację można określić mianem współzależności. Wzięcie pod uwagę tej cechy praw pozwala uniknąć niebezpieczeństwa absolutyzowania ochrony pewnych dóbr ze szkodą dla osoby jako całości. Uznanie współzależności, w przyjętym tu rozumieniu, każe zdystansować się wobec tych koncepcji, zgodnie z którymi człowiek ma szereg przyrodzonych praw konkurujących z sobą w realizacji, tak że realizacja jednego prowadzi nieuchronnie do uszczerbku realizacji innego prawa. Jeżeli współzależność jest strukturalnym elementem praw, to treść każdego z nich współokreślana jest innymi z uwzględnieniem relacji do całości. Nie jest prawem człowieka to, co chociaż rozwija jakiś ważny aspekt jego bytu, jednocześnie godzi w rozwój bytu jako całości. W takiej perspektywie nie ma konfliktu między prawami, które są niezbywalne i nienaruszalne, a są jedynie konflikty między realizacją poszczególnych dyrektyw, formułowanych ze względu na ochronę poszczególnych aspektów bytu ludzkiego²¹⁵.

§ 3. PRAWA CZŁOWIEKA A SYSTEM PRAWA POZYTYWNEGO

1. Prawa człowieka a ich pozytywnoprawna ochrona

Omawiając zagadnienie stosunku praw człowieka do prawa pozytywnego, wyróżnić trzeba zagadnienia dwojakiego typu: pierwsze dotyczą relacji tych praw do prawa pozytywnego, którego zasadniczym celem jest ochrona praw człowieka; drugie – relacji do prawa pozytywnego w ogóle. Zagadnienia pierwszego typu przewijały się wyżej przy różnych okazjach, zwłaszcza w związku z przyrodzonością praw. Sposobowi ujmowania praw człowieka w konstrukcje prawne poświęcony został cały kolejny rozdział.

²¹⁵ W orzecznictwie ETPC podkreśla się potrzebę odczytywania EKPC jako całości, w świetle jej przedmiotu i celu, i dlatego postuluje się interpretację poszczególnych przepisów „w harmonii z logiką Konwencji”. Tak np. w *Otto-Preminger Institute v. Austria* (Court Judgment, 20 Sept. 1994, ser. A, t. 259-A, 47) – za: *Orzecznictwo Strasburskie*, s. 693.

Zwrócono wyżej uwagę na uznaną w prawie międzynarodowym różnicę między prawami człowieka a prawem pozytywnym (przede wszystkim międzynarodowym) praw człowieka. Uznanie różnicy nie jest jednak uznaniem przeciwstawności obu elementów. Prawo pozytywne praw człowieka jest naturalnym dopełnieniem praw przyrodzonych.

Racją prawa pozytywnego jest, zgodnie z ust. 3 preambuły *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, urzeczywistnianie praw człowieka:

istotne jest, aby prawa człowieka były chronione przez przepisy prawa, tak aby człowiek nie musiał, doprowadzony do ostateczności, uciekać się do buntu przeciwko tyranii i uciskowi.

Postulat ochrony przepisami prawa skierowany jest zarówno pod adresem prawa międzynarodowego, jak i krajowego – zgodnie ust. 8 preambuły *Powszechnej Deklaracji*, w którym mowa jest o rozwoju „środków o charakterze krajowym i międzynarodowym” mających na celu zabezpieczenie powszechnego i skutecznego uznania i przestrzegania praw człowieka. Przy tym prawo pozytywne jest tylko jednym ze środków urzeczywistniania praw²¹⁶, który – ze względu na formalne wymagania, jakie muszą spełniać regulacje pozytywnoprawne – nie może objąć w równym stopniu wszystkich praw.

Można wyróżnić kilka funkcji, jakie międzynarodowa ochrona pozytywnoprawna pełni wobec praw przyrodzonych.

Po pierwsze, prawo pozytywne praw człowieka proklamuje prawa, wskazuje, jakie one są. Jak podkreśla ust. 7 preambuły *Powszechnej Deklaracji*, „jednakowe rozumienie (*common understanding*) tych praw i wolności ma najwyższe znaczenie dla pełnego zrealizowania [...] zobowiązania” do zapewnienia popierania powszechnego poszanowania i przestrzegania praw człowieka²¹⁷. Biorąc pod uwagę przyrodzoność praw, trzeba uznać, że jest to funkcja dotycząca poznania praw człowieka. Zakłada się przy tym, że poznanie i językowe ujęcie treści praw człowieka nie jest rzeczą prostą, dokonującą się na podstawie „oczywistości”.

Po drugie, prawo międzynarodowe nakłada konkretne pozytywnoprawne zobowiązania do określonych działań na określone podmioty, którymi są przede wszystkim państwa-strony traktatów, zobowiązania obejmujące także „zorganizowanie” ochrony praw człowieka na płaszczyźnie wewnętrznej²¹⁸.

²¹⁶ PPP art. 2 ust. 2.

²¹⁷ Por. D i j k, *A Common Standard of Achievement*, s. 105 nn.

²¹⁸ PPG art. 2; PPP art. 2.

Po trzecie, zapewnia – stosownie do możliwości – kontrolę przestrzegania praw oraz, po czwarte, w przypadku ich naruszenia określa procedury prowadzące do zmian mających na celu usunięcie przyczyn naruszeń i – w ramach niektórych mechanizmów – do naprawienia szkody²¹⁹. Prawu międzynarodowemu obca jest, zasadniczo rzecz biorąc, idea kary za naruszenie praw człowieka, pojętej jako represja mająca na celu sprawienie pewnej niedogodności naruszającemu.

Wszystkie te funkcje podporządkowane są zapewnieniu osobie podstawowych dóbr. Jeżeli za prawa człowieka, w sensie przedmiotowym, uznać podstawowe dobra, to również za podstawowe dobra – za prawa człowieka – można uznać środki doń prowadzące. Byłoby niekonsekwencją uznanie przyrodzonego i nienaruszalnego prawa do czegoś, nie uznawszy prawa do tego, co jest środkiem osiągnięcia tego czegoś. Dlatego też samo prawo pozytywne i poszczególne jego elementy mogą być traktowane jako coś, do czego człowiek ma przyrodzone prawo.

2. Prawa człowieka a prawo pozytywne w ogóle

Charakterystykę samych praw człowieka trzeba jeszcze dopełnić zarysowaniem ich relacji do prawa pozytywnego w ogóle. Ponieważ prawo międzynarodowe praw człowieka jest także prawem pozytywnym, toteż poniższe uwagi dotyczą również i tego prawa, a formułowane zasady dotyczące prawa pozytywnego są też zasadami prawa międzynarodowego praw człowieka²²⁰.

Problematyka relacji praw człowieka do prawa pozytywnego w ogóle obejmuje, po pierwsze, uznanie godności i praw człowieka za podstawę sprawiedliwego porządku pozytywnoprawnego oraz, po drugie, konkretne wymagania stawiane pod adresem prawa pozytywnego. W tym drugim kręgu zagadnień pojawiają się takie, które dotyczą całości pozytywnego porządku prawnego (np. problematyka równości wobec prawa i równości w prawie), oraz takie, które dotyczą sposobu regulacji w prawie pozytywnym pewnych zagadnień związanych z ochroną praw człowieka. Wśród tych ostatnich jest problematyka dotycząca prawa pozytywnego jako środka ochrony praw oraz rozmaite szczegółowe postulaty pod adresem regulacji prawnych.

²¹⁹ PPP art. 2 ust. 3.

²²⁰ Zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 67 nn.; Komitet Praw Człowieka, *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.* (dotyczące PPP, art. 2 ust. 1, art. 3 i art. 26), w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 106 n.

a) Godność i prawa człowieka zasadą prawa pozytywnego

Uznanie godności i podstawowych praw za podstawę sprawiedliwości²²¹ jest uznaniem człowieka za podstawę prawa. Wszelkie systemy prawa stanowionego, w których za podstawę prawa nie jest, choćby *implicite*, uznana godność człowieka, są w tej perspektywie pozbawione fundamentu sprawiedliwości. Suponowana koncepcja sprawiedliwości nie jest koncepcją formalną. „Sprawiedliwość” nie jest jedynie pojęciem blankietowym, którego sens wyznaczają dopiero przyjęte normy²²². Nie dotyczy ono bowiem w pierwszym rzędzie zgodności rozstrzygnięć z przyjętymi już normami, ale zgodności formułowanych norm, w tym także i formuł sprawiedliwości przyjmowanych w systemie prawnym, z wymaganiami wynikającymi z uznania każdego człowieka za osobę. Prawa człowieka pełnią funkcję krytyczną wobec prawa pozytywnego. Stanowią punkt odniesienia tak przy postulowaniu zmian formalnie obowiązujących regulacji prawnych, jak i projektowaniu nowych, zarówno w prawie międzynarodowym, jak i krajowym.

Jeżeli uznanie godności i wynikających z niej praw jest podstawą sprawiedliwości, to ochrona godności człowieka i jego podstawowych praw nie jest jedynie jedną z wielu sfer, których dotyczy system prawa pozytywnego. Godność i prawa człowieka muszą być uznane za podstawę całego systemu prawnego, i to w takim sensie, że są „obecne” w każdej regulacji i każdym orzeczeniu, które pretenduje do tego, by być sprawiedliwe, by być realizacją „rządów prawa”²²³. Jasne określenie podstaw i celu porządku prawnego ma kapitalne znaczenie dla wykładni tak przepisów konstytucji, jak i pozostałych przepisów prawa, zwłaszcza w przypadku konfliktów w realizacji wskazanych w konstytucji podstawowych celów państwa i prawa²²⁴. Konsekwentnie do

²²¹ Zob. ust. 1 preambuł PDPC, PPG i PPP.

²²² Inaczej np. Z i e m b i Ń s k i, *O pojmowaniu sprawiedliwości*, s. 126; Z i e l i Ń s k i, *Z i e m b i Ń s k i, Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, s. 133. Zob. P. W e s t e n, *The Empty Idea of Equality*, „Harvard Law Review”, 95(1982-1983), s. 537 nn.

²²³ Warto tu przytoczyć fragment *Dokumentu Spotkania Kopenhaskiego Konferencji w Sprawie Ludzkiego Wymiaru KBWE* (1990): „rządy prawa oznaczają nie tylko formalną zgodność z prawem, która zapewnia prawidłowość i pewność w osiąganiu i urzeczywistnianiu ładu demokratycznego, lecz sprawiedliwość opartą na uznaniu i pełnej akceptacji osobowości człowieka jako najwyższej wartości, zabezpieczonej instytucjami stwarzającymi ramy dla jej najpełniejszego wyrażenia” (pkt I. 2).

²²⁴ Warto tu przypomnieć „obrosły” bogatym orzecznictwem art. 1 *Konstytucji Niemiec* – zob. H ä b e r l e, *Die Menschenwürde als Grundlage*, s. 820 nn.; t e n ż e, *Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen*, w: *Demokratie in Anfechtung und Bewahrung. Fest-*

uznania godności i praw człowieka za podstawę sprawiedliwości prawo międzynarodowe postuluje wprost ochronę tych praw w porządku wewnętrznym. W art. 2 ust. 2 *Międzynarodowego paktu praw osobistych i politycznych*

Państwa-Strony niniejszego Paktu zobowiązują się podjąć, zgodnie z własnym trybem konstytucyjnym i postanowieniami niniejszego Paktu, odpowiednie kroki mające na celu przyjęcie tego rodzaju środków ustawodawczych lub innych, jakie okażą się konieczne w celu realizacji praw uznanych w niniejszym Pakcie, jeżeli nie jest to już przewidziane w obowiązujących przepisach prawnych lub w inny sposób²²⁵.

Biorąc pod uwagę obowiązek implementacji zobowiązań międzynarodowych w krajowym porządku prawnym²²⁶, w zasadzie każde prawo ujęte w *Paktach* może być podstawą postulowania przyjęcia chroniącej je regulacji prawnej. Może, ale nie musi, gdyż mogą być zastosowane inne niż ustawodawcze środki urzeczywistniania praw. Niemniej jednak w prawie międzynarodowym znalazł się cały szereg postanowień zobowiązujących do pozytywnoprawnego uregulowania niektórych zagadnień. Na przykład, art. 9 ust. 1 *Paktu praw obywatelskich i politycznych* wymaga, aby pozbawienie wolności odbywało się „na zasadach i w trybie ustalonym przez prawo (*established by law*)”; art. 14 ust. 1 tego samego paktu wymaga, aby sąd ustanowiony był przez prawo (*established by law*). Oparcia w prawie pozytywnym wymagają też wszelkie działania dopuszczone klauzulami ograniczającymi. Interpretacja przytoczonych postanowień zmierza też do tego, aby wymagane nimi prawo pozytywne będące podstawą ochrony praw człowieka było prawem o odpowiedniej „jakości” normatywnej, np. aby – w przypadku polskiego systemu prawnego – były to ustawy.

b) Równość wobec prawa, jednakowa ochrona prawna i równość w prawie

Będące przedmiotem analizy podstawowe akty międzynarodowej ochrony praw człowieka stawiają prawu pozytywnemu, w tym także prawu międzynarodowemu praw człowieka, wymagania dotyczące równości i niedyskryminacji. Zagadnienia tego dotyczy art. 7 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*:

Wszyscy są równi wobec prawa i są uprawnieni, bez jakiegokolwiek dyskryminacji, do równej ochrony prawnej. Wszyscy są uprawnieni do jednakowej ochrony przed jakąkolwiek

schrift für Johannes Broermann, hrsg. von J. Listl, H. Schambeck, Berlin 1982, s. 238 nn.

²²⁵ Por. PPG art. 2 ust. 1.

²²⁶ PPG art. 2; PPP art. 2.

dyskryminacją, będącą pogwałceniem niniejszej Deklaracji, i przed jakimkolwiek podżeganiem do takiej dyskryminacji.

W bardziej jurydycznej formie treść tego artykułu oddaje art. 26 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*:

Wszyscy ludzie są równi wobec prawa i bez żadnej dyskryminacji mają prawo do jednakowej ochrony prawnej. Mając to na względzie, prawo będzie zakazywać wszelkiej dyskryminacji i gwarantować wszystkim ludziom równą i skuteczną ochronę przed dyskryminacją ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, język, wyznanie, poglądy polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, majątek, urodzenie lub inne okoliczności.

Druga z formuł ma nie tylko charakter bardziej jurydyczny, ale również różni się od pierwszej tym, że sformułowany w tej pierwszej zakaz dyskryminacji w korzystaniu z praw człowieka proklamowanych w *Powszechnej Deklaracji*, zakaz chroniący równość w prawach człowieka, został zastąpiony zakazem dyskryminacji dotyczącym praw regulujących wszystkie stosunki społeczne regulowane prawem pozytywnym²²⁷.

W pierwszym przypadku wskazane są określone dobra – prawa człowieka i w odniesieniu do tych dóbr stwierdza się, że każdemu, bez względu na różnice, są te dobra należne. Przy tym i tu nie każdemu należne jest dokładnie to samo, gdyż charakterystyka poszczególnych dóbr-praw uwzględnia rozmaite różnice między ludźmi, jak o tym już wyżej była mowa przy okazji omawiania równości praw. Rozszerzenie tego typu zakazu dyskryminacji na wszelkie możliwe dobra występujące w różnych dziedzinach życia społecznego byłoby błędem, gdyż prowadziłyby do uznania, że niezależnie od występujących między ludźmi różnic wszyscy powinni mieć do tych dóbr równy dostęp, że zasady dostępu do tych dóbr nie mogą brać pod uwagę zachodzących między ludźmi różnic²²⁸. W przypadku omawianego tu typu zakazu dyskryminacji, dotyczącego prawa pozytywnego, dyskryminacja nie dotyczy wprost dostępu do pewnych określonych dóbr, ale samego sposobu określania i gwarantowania tego, co należne. Dlatego postulat równości i zakaz

²²⁷ Zob. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 110. Dyskusje na ten temat toczone w trakcie prac przygotowawczych PPP referuje Manfred Nowak: *UNO-Pakt*, s. 499 nn. Na temat kontrowersji wokół zakazu dyskryminacji sformułowanego w art. 7 PDPC zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 84 nn.

²²⁸ Literalnie rzecz biorąc, tego typu zakaz dyskryminacji znalazł się w art. 32 ust. 2 *mowej Konstytucji RP*, zakazującym wszelkiej dyskryminacji „w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym”. Na temat pojawiających się związków z tym trudności zob. M i c h a l s k a, *Kilka uwag o prawach człowieka*, s. 15.

dyskryminacji kierowany pod adresem prawa stanowionego obejmuje pośrednio wszystkie relacje, których prawo pozytywne dotyczy²²⁹.

Postulat równości sformułowany pod adresem prawa pozytywnego w ogóle, a prawa pozytywnego chroniącego prawa człowieka w szczególności obejmuje trzy komponenty: (a) równość wobec prawa, (b) jednakową ochronę prawną i (c) równość w prawie, wyrażoną za pomocą zakazu dyskryminacji w prawie²³⁰.

Ogólnie można powiedzieć, że naruszenie omawianych tu zasad równości ma miejsce nie wtedy, gdy zachodzą jakiegokolwiek różnice, ale wówczas, gdy różnice te nie mają odpowiedniej racji. Równość nie polega na jednakowym traktowaniu wszystkich czy na przyznawaniu każdemu tego samego. Naruszeniem równości jest arbitralne traktowanie w sposób różny tego, co istotnie się nie różni, lub arbitralne traktowanie w sposób równy tego, co istotnie się różni²³¹. Zarówno pojęcie arbitralności, jak i istotnej różnicy odsyła do czegoś, ze względu na co określa się, co jest arbitralne i jaka różnica jest istotna. Poszczególne typy równości wyróżniane są ze względu na to, czy chodzi o stosowanie prawa, czy o jego treść, oraz ze względu na to, czy kryterium arbitralności stanowi sam system prawa pozytywnego, czy też rzeczywistość normatywna poza nim.

1^o Równość wobec prawa

Równość wobec prawa realizowana jest wtedy, gdy norma prawna stosowana jest we wszystkich przypadkach, w których prawo pozytywne przewiduje jej zastosowanie. Brak równości wobec prawa jest zatem wadą stosowa-

²²⁹ Z tego też względu art. 26, zgodnie z orzecznictwem Komitetu Praw Człowieka, bywa wykorzystywany jako „pomost” do ochrony praw socjalnych przy wykorzystaniu procedur przewidzianych jedynie dla PPP; zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 167 nn.

²³⁰ Zob. Komitet Praw Człowieka, *Uwagi ogólne uchwalone 9 XI 1989 r.*, 1: „Artykuł 26 nie tylko uprawnia wszystkie osoby do równości wobec prawa (*equality before the law*), jak i do równej ochrony prawnej (*equal protection of the law*), ale także zakazuje wszelkiej dyskryminacji w prawie (*discrimination under the law*)”. Przekład według tekstu angielskiego zawartego w: *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, s. 129 (tekst polski w innym przekładzie zob. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 107). Wprost z zakazem dyskryminacji związana została równość w prawie. W tym samym punkcie cytowanych *Uwag ogólnych* Komitet uznaje, że „niedyskryminacja, wraz z równością wobec prawa i równą ochroną prawną bez dyskryminacji, stanowi podstawową i powszechną zasadę dotyczącą ochrony praw człowieka”.

²³¹ Zob. np. B. P i e r o t h, B. S c h l i n k, *Grundrechte. Staatsrecht II*, Heidelberg 1994, s. 118.

nia prawa stanowionego, a nie sposobu regulacji poszczególnych zagadnień²³². Punktem odniesienia dla stwierdzenia, co jest równe, a co nie, jest samo prawo stanowione.

2° Jednakowa ochrona prawna

Punktem odniesienia dla stwierdzenia równości ochrony prawnej jest – podobnie jak w przypadku równości wobec prawa – sam system prawa pozytywnego. Niemniej jednak równa ochrona prawna nie jest związana ze stosowaniem prawa, ale już ze sposobem uregulowania poszczególnych zagadnień, toteż można ją traktować także jako formalny element równości w prawie²³³. Nierówność w ochronie prawnej ma miejsce wówczas, gdy dobro uznane za prawnie chronione w jednym przypadku nie jest uznane za takie w przypadku podobnym lub uznane jest za dobro o innej doniosłości dla konsekwencji prawnych. Równa ochrona prawna nie wyklucza, że w różnych przypadkach, w których w grę wchodzi tego samego typu dobro, określone zostaną różne konsekwencje prawne, a to ze względu na konfigurację innych dóbr prawnie chronionych. O ile naruszenie równości wobec prawa można traktować jako niepoprawne stosowanie obowiązującego prawa do konkretnych przypadków, o tyle wskazany tu typ nierówności może być traktowany jako wada systemu prawa, polegająca na jego normatywnej niespójności. Szczególnym dobrem prawnie chronionym – przysługującym w równym stopniu każdemu człowiekowi – jest osobowa godność i ona wymaga także jednakowej ochrony prawnej.

3° Równość w prawie

Równość w prawie, podobnie jak jednakowa ochrona prawna, jest zagadnieniem dotyczącym nie samego faktycznego stosowania prawa, ale sposobu uregulowania poszczególnych kwestii. Inaczej jednak niż w przypadku jednakowej ochrony prawnej kryterium tego, czy różnice są arbitralne, czy nie, leży poza systemem prawa pozytywnego. Istotne różnice w tym, co istnieje niezależnie od prawa pozytywnego, są racją istotnych różnic w konsekwen-

²³² Zob. N o w a k, *UNO-Pakt*, s. 500 n.; W. S a d u r s k i, *Równość wobec prawa*, „Państwo i Prawo”, 33(1978), z. 8-9, s. 54.

²³³ Manfred Nowak argumentuje na rzecz uznania za funkcjonalną jedność równej ochrony prawnej oraz zakazu dyskryminacji (równości w prawie) wraz ze wskazanym w drugim zdaniu art. 26 prawem do aktywnej ochrony przed dyskryminacją – zob. *UNO-Pakt*, s. 503.

cjach prawnych. Różnicowanie, które ma u podstaw obiektywne racje, nie ma cech dyskryminacji²³⁴.

Jak zauważa Anna Michalska: „Zasada niedyskryminacji [chroniąca równość w prawie – M. P.] tradycyjnie traktowana była jako dopełnienie zasady równości wobec prawa i zasady jednakowej ochrony prawnej, tymczasem w Pakcie nastąpiło jak gdyby ich podporządkowanie zasadzie niedyskryminacji. W tym kierunku idzie też wyraźnie praktyka Komitetu”²³⁵.

„Tradycyjnie” trzeba tu rozumieć w sensie „zgodnie z dominującym w teorii prawa podejściem”, gdyż – jak to pokazują analizy w drugiej części – uznając prymat równości w prawie przed innymi typami równości, Komitet powraca do tradycyjnej, bo sięgającej przynajmniej Arystotelesa i rozwijanej m.in. przez św. Tomasza z Akwinu, wielkiej koncepcji sprawiedliwości, dziś w teorii prawa – zwłaszcza w Polsce – niemal całkowicie zapoznanej. Stanowisko Komitetu jest tu znamienne i konsekwentne do (charakteryzującego podstawy współczesnej ochrony praw człowieka) uznania pierwszeństwa konkretnej rzeczywistości ludzkiej i opartych bezpośrednio w niej materialnych kryteriów sprawiedliwości regulacji prawnych przed zasadami typu formalnego. Do tych ostatnich można zaliczyć tak zasadę równości wobec prawa, jak i zasadę jednakowej ochrony prawnej, jako że można je sformułować ze względu na sam system prawa pozytywnego, niezależnie od pozasystemowych kryteriów równości. Możliwe jest istnienie systemów prawa, w których wszyscy są równi wobec prawa i które są wewnętrznie spójne, chroniąc uznane dobro w każdym przypadku, a mimo to dyskryminują niektórych ludzi i mogą być nawet uznane za „ustawowe bezprawie”, np. wtedy gdy w systemie prawnym za dobro o dużej doniosłości uzna się jasny kolor skóry. Dlatego też w ochronie praw człowieka fundamentalne znaczenie przypisano równości w prawie.

Zauważyć przy tym trzeba, że w teorii praw człowieka tak zasada równości wobec prawa, jak i równej ochrony prawnej może być ugruntowana w zasadzie równości w prawie i poprzez nią w obiektywnej rzeczywistości ludzkiej czy – mówiąc kategoriami omawianej koncepcji – w godności osobowej. Skoro bowiem celem prawa pozytywnego jest ochrona konkretnych ludzi, stosownie do tego, co im wspólne, i do zachodzących między nimi istotnych różnic, to nie ma takich różnic, jeśli chodzi o cenność osobowego rozwoju każdego człowieka. Racją równej ochrony prawnej i równości wobec prawa

²³⁴ Por. wyżej rozdz. III, § 1, 3.

²³⁵ M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 110.

jest równa godność osobowa jako podstawa bycia celem samym w sobie. Naruszenie tych dwóch ostatnich typów równości byłoby potraktowaniem rozwoju osobowego jednych jako cenniejszego lub mniej cennego od innych.

c) Zagadnienia szczegółowe

Wśród szczegółowych postulatów dotyczących prawa pozytywnego można wskazać prawo do bycia uważanym za niewinnego aż do udowodnienia winy zgodnie z prawem²³⁶, zakaz retroaktywności w prawie karnym²³⁷, prawo do uznania podmiotowości prawnej²³⁸ i cały szereg gwarancji proceduralnych określanych wspólnym mianem prawa do sądu²³⁹, np. prawo każdego, kto został oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą, do „niezwłocznego otrzymania szczegółowych informacji, w języku dla niego zrozumiałym, o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia”²⁴⁰ oraz do „dysponowania odpowiednim czasem i możliwościami do przygotowania obrony i porozumienia się z obrońcą przez siebie wybranym”²⁴¹.

Zauważyć przy tym można, że gwarancje dotyczące słusznego (uczciwego) procesu muszą być brane pod uwagę również w dochodzeniu przez jednostkę jej naruszonych praw człowieka, są zatem doprecyzowaniem, w pewnej dziedzinie, standardów realizacji prawa do środka ochrony prawnej²⁴².

²³⁶ PPP art. 14 ust. 2.

²³⁷ PPP art. 15.

²³⁸ PPP art. 16.

²³⁹ PPP art. 14.

²⁴⁰ Tamże, ust. 3 lit. a.

²⁴¹ Tamże, ust. 3 lit. b.

²⁴² Por. orzecznictwo ETPC dotyczące relacji między art. 6 ust. 1 a art. 13 EKPC, np. *Hentrich v. France* (Court Judgment, 22 Sept. 1994, ser. A, 296-A, 65), w: *Orzecznictwo Strasburskie*, s. 839 n.

Rozdział IV

PRAWA CZŁOWIEKA W PERSPEKTYWIE STRUKTURY ICH POZYTYWNOPRAWNEJ OCHRONY

§ 1. STRUKTURA POZYTYWNOPRAWNEJ OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Prezentację paradygmatu praw człowieka przyjętego w prawie międzynarodowym trzeba dopełnić analizą sposobu, w jaki prawa te ujmowane i chronione są w prawie pozytywnym. Celem analizy jest zidentyfikowanie struktury praw człowieka na podstawie struktury narzędzi pozytywnoprawnych służących ich ochronie. Akcent położony jest, podobnie jak w dotychczasowych analizach, nie na elementy treściowe, ale strukturalne – na uwyraźnienie wchodzących w grę relacji. Wyniki analiz pozwolą zaproponować filozoficzną koncepcję tzw. *legal rights*, pojętych jako zasadniczy element struktury pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka²⁴³.

Prawa człowieka, jako przyrodzone, nie są korelatem aktów prawa stanowionego, dlatego też nie jest dopuszczalne określanie kryteriów bycia prawem człowieka jedynie na podstawie charakterystyki pozytywnoprawnej ochrony tych praw. Niniejsze analizy są zatem prowadzone w ramach zarysowanej już, szerszej perspektywy rozumienia praw, w tym i ich relacji do prawa pozytywnego. Przyjęcie perspektywy filozoficznej ma m.in. tę konsekw-

²⁴³ Wśród wielu nowszych pozycji podejmujących tę problematykę z perspektywy ogólniejszej zob. *Legal Rights: Historical and Philosophical Perspectives*, red. A. Sarat, T. R. Kearns, Ann Arbor 1996; *Rights*, red. C. S. Nino, Aldershot 1992 (zawiera przedruk wielu często dyskutowanych współczesnych tekstów); R. D w o r k i n, *Biorąc prawa poważnie*, przeł. T. Kowalski, Warszawa 1998, H. S t e i n e r, *An Essay on Rights*, Oxford 1994; A. R. W h i t e, *Rights*, Oxford 1984. Zob. artykuł przeglądowy: R. M a r t i n, J. W. N i c k e l, *Recent Work on the Concept of Rights*, „American Philosophical Quarterly”, 17(1980), No. 2, s. 165-180.

wencję, że opracowywana koncepcja nie ma charakteru czysto opisowego, nie jest oparta jedynie na tym, jakie jest faktycznie funkcjonujące prawo pozytywne chroniące prawa człowieka, ale jest koncepcją normatywną, ukazującą, jak w perspektywie chronionej rzeczywistości należy rozumieć stosowane narzędzia pozytywnoprawne.

Prawo pozytywne jest ujęciem praw człowieka i dlatego jego struktura powinna w pewnym zakresie odpowiadać strukturze tego, co chronione. Biorąc pod uwagę subsydiarny charakter międzynarodowej ochrony praw człowieka wobec ochrony tych praw w prawie wewnętrznym, można zasadnie przyjąć, że te same przyrodzone prawa człowieka są przedmiotem chronionym prawem międzynarodowym oraz konstytucją lub ustawami w prawie wewnętrznym. Na tej podstawie za nie ugruntowane w samych prawach człowieka można uznać te elementy struktury praw ujawnione w analizie prawa stanowionego, które nie są konstytutywne dla rozumienia praw człowieka w innych typach pozytywnoprawnej ochrony tych praw, a pozostałe – z dużą dozą prawdopodobieństwa – uznać za odpowiadające samym prawom, o ile oczywiście nie pojawią się dodatkowe argumenty.

Tradycyjnie w doktrynie prawa międzynarodowego praw człowieka przyjęło się charakteryzować ochronę praw człowieka poprzez charakterystykę czterech zasadniczych elementów²⁴⁴. Są nimi:

- a) podmiot praw;
- b) podmiot zobowiązany, tzw. *opposabilité*;
- c) przedmiot praw;
- d) implementacja.

Schemat ten odpowiada w pewnym zakresie uznawanej powszechnie strukturze pełnej normy prawnej. Norma ta określa, (a) komu, (b) kto, (c) co i (d) pod jaką sankcją zobowiązany jest uczynić. W takiej perspektywie podmiot praw jest najczęściej pojmowany jako to, ze względu na co określane jest dobro chronione normą prawną – wskazuje się zatem na jednostkę lub podmiot grupy.

Zaznaczyć też tu trzeba, że mówienie o podmiocie zobowiązanym jest pewnym uproszczeniem, gdyż w niektórych przypadkach podmiot, o którym mowa, może być podmiotem podległym kompetencji podmiotu prawa, może zatem nie być wprost podmiotem obowiązku działania lub niedziałania. Stąd niekiedy mówi się o *opposabilité* – „podmiocie przeciwstawnym podmiotowi

²⁴⁴ D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 38 nn.; M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 27 nn.; D a r a n o w s k i, *Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych*, s. 30 nn.

prawa”, podmiocie „skorelowanym” z podmiotem prawa²⁴⁵. Można ogólnie powiedzieć, że jest to podmiot, którego sytuacja prawna, w tym podleganie określonym nakazom lub zakazom, wyznaczona jest relacjami podmiotu praw do określonych dóbr i środków doń prowadzących. Ze względu na chęć uniknięcia niezręczności językowych pozostaje się przy terminie „podmiot zobowiązany”, mając jednak na uwadze, że nie chodzi tu tylko o adresata norm nakazujących lub zakazujących określonych działań.

Przedmiot praw traktowany jest tutaj jako stan rzeczy należny podmiotowi. Niekiedy w charakterystyce przedmiotu akcentuje się „treść uprawnień i odpowiadających im obowiązków oraz zachowania bipolarnie usytuowanych podmiotów zmierzające do urzeczywistnienia przedmiotowej treści normy prawnej”²⁴⁶. Przyjmuje się tu, że również niezależnie od determinacji podmiotu zobowiązanego i jego działań można sensownie mówić o przedmiocie praw, o tym, co należne podmiotowi. Przemawia za tym na samym wstępie struktura norm proklamujących prawa, a dalsze analizy potwierdzają trafność przyjętego rozwiązania.

Czwarty ze wskazanych elementów – implementację – można scharakteryzować jako „zespół działań i środków zmierzających do wykonywania oraz kontroli wykonywania uprawnień wynikających z normy prawnej”²⁴⁷. Z rozległej problematyki implementacji podjęte zostaną tu dwa zagadnienia, postawione w drugich artykułach obu *Międzynarodowych paktów*, mianowicie: problematyka prawa do ochrony oraz praw do środka ochrony prawnej. Pierwsze dotyczy przede wszystkim ustalania odpowiednich relacji prawnych, drugie – kontroli zobowiązań i dochodzenia praw naruszonych.

Samo wskazanie wchodzących w grę elementów nie mówi jeszcze wiele o samej strukturze pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka, a ta jest szczególnie istotna dla rozumienia tego, co – z ontycznego punktu widzenia – jest podstawą czego. Ujawniając strukturę należy zatem określić relacje zachodzące między podstawowymi elementami i poszczególne elementy rozpatrywać w kontekście wskazanych relacji. Jest to ważne nie tylko ze względu na zagadnienia ontologicznego ugruntowania praw, ale i z tego powodu, że relacje współokreślają elementy, między którymi zachodzą. Zależnie od

²⁴⁵ Zob. np. M i k, *Zbirowe prawa człowieka*, s. 28; D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 38.

²⁴⁶ D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 39.

²⁴⁷ Tamże. Niekiedy w definicji implementacji akcentuje się efekt „oddziaływania zespołu procesów [...] prowadzących do wykonywania normy prawnej, jak i procesów [...] weryfikacji uprawnień wynikających z normy prawnej” (D a r a n o w s k i, *Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych*, s. 30).

relacji, w jakich występują wskazane elementy, używając tych samych słów, mówi się często o czymś różnym.

Przedmiotem zainteresowania będą relacje o charakterze normatywnym. Można je ogólnie określić jako relacje dwu- lub więcej elementowe, których przynajmniej dwa elementy łączą związki oddawane w języku zwrotami typu „*a* ma prawo do *S*”, „*a* ma prawo wobec *p*”, „*a* ma obowiązek *S*” itp. Zastrzec przy tym trzeba, że w niżej prowadzonych analizach nie bierze się pod uwagę „jakości pozytywnoprawnej” identyfikowanych relacji. Przykładowo: nie jest brane pod uwagę, czy norma, na podstawie której określa się relacje między podmiotem prawa a podmiotem obowiązków, jest normą traktatową, czy jedynie normą zawartą w akcie typu *soft-law*; nie jest też brane pod uwagę, czy organ działający w ramach systemu ochrony praw człowieka występuje w funkcji sądu czy *quasi*-sądu, czy też jako organ pełniący funkcje konsyliacyjne²⁴⁸; pod uwagę bierze się natomiast np. to, że działania tego organu są wynikiem skorzystania z kompetencji przewidzianej z uwagi na naruszenie praw i że jego działania mają na celu zmianę sytuacji podmiotu praw.

Można wyróżnić trzy zasadnicze typy relacji formalnie różniące się ilością argumentów, od strony materialnej wyróżniane ze względu na relację „bycia środkiem realizacji” i „bycia racją istnienia”. Ogólnie i nieco upraszczając można powiedzieć, że jest to:

- (1.a) relacja między podmiotem praw a ich przedmiotem;
- (1.b) relacja między podmiotem praw, podmiotem obowiązków a przedmiotem praw;
- (2.a) relacja między podmiotem praw a ochroną jego prawa lub środkiem ochrony prawnej;
- (2.b) relacja między podmiotem praw, podmiotem obowiązków, a ochroną przysługującego prawa lub środkiem ochrony prawnej.

Ogólnie można powiedzieć, że relacje typu (*.b) są środkiem realizacji relacji typu (*.a); relacje typu (2.*) są środkiem realizacji relacji typu (1.*). Relacje typu (*.a) są racją istnienia relacji typu (*.b); relacje typu (1.*) są racją istnienia relacji typu (2.*).

Prawa człowieka są ujmowane i chronione w prawie pozytywnym za pomocą różnego typu norm. Norma pojmowana jest tu w szerokim sensie,

²⁴⁸ Zróżnicowanie owej „jakości pozytywnoprawnej” występuje w przypadku działań Komitetu Praw Człowieka, w zależności od procedury, w ramach której podejmuje działania – zob. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 43 i 53. Zob. także niżej rozdz. IV, § 1, 2, a.

jako coś, co określa, jak powinno być²⁴⁹. Przy tak szerokim pojmowaniu norma nie dotyczy tylko postępowania, ale również – i tu przede wszystkim – stanu rzeczy, który powinien być. Zaznaczyć trzeba, że „stan rzeczy” jest najszerszą stosowaną tu kategorią ontologiczną²⁵⁰. Stanami rzeczy są np. samodzielnie istniejące konkrety i/lub ich cechy, w tym różnego typu relacje, pomyślane treści czy twory kulturowe. Stanem rzeczy jest także działanie określonego podmiotu.

Zgodnie z przyjętym szerokim pojmowaniem normy, uprzedzając nieco dalsze analizy, zauważyć trzeba, że normą może być nie tylko wypowiedź językowa lub jej znaczenie²⁵¹, ale także pewien stan rzeczy, który ma np. taką cechę, że jest tym, co człowiekowi należne²⁵², niezależnie od wypowiedzi językowych, które ujmują tę rzeczywistość.

W problematyce pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka zasadniczym przedmiotem badań są normy pojęte jako, odpowiadające rozmaitym przepisom aktów międzynarodowej ochrony praw człowieka, treści znaczeniowe zawierające jakąś modalność deontyczną²⁵³. Zaznaczyć przy tym trzeba, że mówiąc o treściach znaczeniowych odpowiadających przepisom

²⁴⁹ Zob. A. R o s s, *Directives and Norms*, London 1986, s. 34. Takie szerokie pojmowanie normy znaleźć można także u Hansa Kelsena: „Mit «Norm» bezeichnet man: daß etwas sein oder geschehen, insbesondere daß sich der Mensch in bestimmter Weise verhalten soll” (*Reine Rechtslehre*, 2. Aufl., Wien 1960, s. 4).

²⁵⁰ Można by tu także stosować termin „byt”, niemniej jednak jest on mniej dogodny, gdyż w swym podstawowym znaczeniu skierowuje uwagę na to, co istnieje samoistnie – substancje, podczas gdy w podejmowanej niżej problematyce należnych lub powiniennych stanów rzeczy na planie pierwszym są struktury relacyjne.

²⁵¹ Zgodnie z typologią znaczeń słowa „norma” zaproponowaną przez Romana Ingardena przez „normę” można rozumieć: (1) przedmiot; (2) stan rzeczy; (3) twór logiczny: (a) sąd, (b) rozkaz, (c) postulat; (4) twór językowy; (5) kryterium poznawcze; (6) społecznie ugruntowana skłonność do zachowań pewnego typu. Zob. R. I n g a r d e n, *Wykłady z etyki*, Warszawa 1989, s. 143 nn. Ingarden używa terminu „stan rzeczy” w węższym znaczeniu niż tu przyjęte; stan rzeczy jest, w jego ujęciu, stanem jakiegoś przedmiotu.

²⁵² Przyjęte tu rozumienie „należnego (powinnego) stanu rzeczy” nawiązuje po części do terminologii stosowanej w refleksji prawniczej, w której stan rzeczy można określić jako rzeczywistość rozpatrywaną w aspekcie kwalifikacji normatywnej (por. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, s. 43 nn.). Na temat filozoficznej problematyki stanów rzeczy i prób jej formalizacji zob. L. B o r k o w s k i, *Pisma o prawdzie i stanach rzeczy*, Lublin 1995, s. 1 n.; A. B i ł a t, *Prawda i stany rzeczy*, Lublin 1995, s. 58 nn.; w pracach tych nie podejmuje się jednak problematyki normatywnych stanów rzeczy i prawdziwości ocen lub norm.

²⁵³ Por. R. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main 1986, s. 45, gdzie norma określona jest jako „semantische Entität”, „ein Bedeutungsinhalt, der eine deontische Modalität einschließt”.

aktów prawnych nie przesądza się tu o tym, że owe treści wyznaczone są jedynie znaczeniem tworców kulturowych (w tym języka prawnego).

Podczas gdy współczesna teoria i filozofia prawa koncentruje się na działaniach człowieka, lektura aktów ochrony praw człowieka nie pozostawia wątpliwości, że w centrum problematyki stoi należne człowiekowi dobro, „rzecz sprawiedliwa”; działania innych są na drugim planie jako środki osiągnięcia tego dobra. Zasadniczym przedmiotem zainteresowania będą zatem normy określające, co powinno być ze względu na człowieka, co jest jego dobrem – przedmiotem jego „prawa do”. Chociaż z punktu widzenia praktyki pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka określenie zachowań jest sprawą zasadniczej wagi, nie jest to jednak wystarczającą racją, by wokół problematyki działania organizować problematykę filozoficzną dotyczącą kwestii, czym są same prawa człowieka, ze względu na które determinowane są działania.

Dalsza analiza będzie się zatem koncentrowała na strukturach odpowiadających formule „prawo do”. Wskazanim wyżej typom relacji można przyporządkować następujące typy „praw do” przysługujące podmiotowi praw człowieka jako podmiotowi prawa pozytywnego:

(α) podmiot a ma prawo do stanu rzeczy S_α ;

(β) podmiot a ma prawo wobec podmiotu zobowiązanego p do stanu rzeczy S_β będącego aspektem S_α ;

(α') podmiot a ma prawo do implementacji S_α' ;

(β') podmiot a ma prawo wobec podmiotu zobowiązanego p' do implementacji S_β' .

Przed przystąpieniem do dalszych analiz zastrzec trzeba, że autor nie ma ambicji zaproponowania formalizacji prowadzącej do jakiegoś typu rachunku formalnego. Stosowane symbole służą wyrażeniu wchodzących w grę elementów rzeczywistości oraz skróceniu i ujednoznacznieniu wypowiedzi.

1. Prawo do stanu rzeczy

a) Dwuelementowa struktura podstawowa. Norma pierwotna

Podstawową strukturą w ochronie praw człowieka jest relacja podmiotu praw do pewnego stanu rzeczy. Oba człony tej relacji wskazane są w przepisach proklamujących każde z praw. Podmiot zobowiązany lub sankcja czy związany z nią środek ochrony prawnej nie zawsze w przepisach tych są określone. Jest to ze wszech miar zrozumiałe, gdy weźmie się pod uwagę, że proklamowane prawa są przyrodzone i niezbywalne, ich istnienie nie

może być uzależnione od istnienia państwa lub mechanizmów implementacji. Można zatem mówić sensownie o prawach w oderwaniu od podmiotu zobowiązanego lub sankcji czy implementacji. Prawo tego typu jest relacją dwucłonową. Można ją schematycznie wyrazić za pomocą formuły:

(α) $P_{\alpha}(a, S_{\alpha})$ – podmiot a ma prawo P_{α} do stanu rzeczy S_{α} .

Jako że elementem stanu rzeczy może być także relacja, ze względu zatem na P_{α} można mówić o należnym stanie rzeczy S_{α} . Wskazaną relację można charakteryzować, tak jak to uczyniono w formule α , od strony podmiotu a , który „ma prawo do”. Można ją jednak również charakteryzować od strony przedmiotu i powiedzieć, że S_{α} „jest prawem” podmiotu a .

Prawa typu P_{α} tworzą podstawę w złożonej strukturze ochrony praw człowieka. Inne typy praw istnieją (konstytuowane są) ze względu na nie, są środkiem ich realizacji. W porządku pozytywnoprawnym prawa o omawianej strukturze wyrażone są czymś, co można określić mianem normy pierwotnej, której podporządkowane są normy wtórne służące realizacji prawa wyrażonego w normie pierwotnej²⁵⁴. Norma pierwotna nie jest pełną normą prawną w tradycyjnym tego słowa znaczeniu, gdyż nie określa ani podmiotu zobowiązanego, ani sankcji, ani nakazanego czy zakazanego sposobu działania. Norma ta, obowiązując w pozytywnym porządku prawnym, wyróżnia pewną relację jednostki do stanu rzeczy²⁵⁵.

Zaproponowana formuła (α) wymaga pewnego komentarza. Nie wyraża ona bowiem w żaden sposób ugruntowania praw człowieka w godności, nie uwzględnia ich przyrodzoności i całościowości. Podkreślano wyżej, że

²⁵⁴ Na temat wyróżnienia w strukturze konstytucyjnej ochrony praw człowieka normy pierwotnej i wtórnej zob. W. G e i g e r, *Die Wandlung der Grundrechte*, w: *Gedanke und Gestalt des demokratischen Rechtsstaates*, hrsg. von M. Imboden, Wien 1965, s. 19; K ę d z i a, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, s. 196 n. Stosowane tu rozróżnienie między normami pierwotnymi a wtórnymi nie ma nic wspólnego z Herberta L. A. Harta rozróżnieniem między regułami pierwotnymi a wtórnymi – zob. H. L. A. H a r t, *Pojęcie prawa*, Warszawa 1998, s. 116 nn.

²⁵⁵ Można powiedzieć, że norma pierwotna wprowadza do pozytywnego systemu prawnego rozstrzygnięcia dotyczące wartości. Zob. C. D. C l a s s e n, *Die Drittwirkung der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, „Archiv der öffentlichen Rechts”, 1997, 1, s. 68. Ze względu na filozoficzną tradycję, w której osadzona jest kategoria „wartości”, unika się tu tego typu sformułowania (szerzej na ten temat zob. część druga, rozdz. I, § 4); mówiąc o wyróżnieniu relacji akcentuje się wyróżnienie wprost pewnego realnego stanu rzeczy, natomiast mówiąc o wartościach akcentuje się wyróżnienie pewnych treści, których konfiguracja może wyróżniać pewien stan rzeczy.

właściwości te każą traktować jako cel ochrony praw człowieka całościowo pojęte dobro bytu ludzkiego, co ma ważne konsekwencje dla pojmowania np. bezwyjątkowości praw czy praw grupowych. \hat{S}_α jest stanem należnym ze względu na a , jest zatem stanem, którego podstawą istnienia jako stanu należnego jest istnienie i struktura bytowa podmiotu a . Stan S_α jest o tyle stanem należnym \hat{S}_α , o tyle jest przedmiotem prawa, o ile między stanem tym a podmiotem prawa zachodzi relacja odpowiedniości polegająca na tym, że stan ten realizuje całościowo pojęte dobro podmiotu praw. To całościowe dobro, polegające – mówiąc ogólnie – na rozwoju osobowym a , można charakteryzować jako wyróżniony, aktualny lub możliwy, stan \hat{A} podmiotu a . Realizacja całościowo pojętego dobra podmiotu prawa jest warunkiem koniecznym uznania S_α za stan należny, za to, do czego podmiot a ma prawo P_α na mocy praw przyrodzonych.

Stan \hat{A} podmiotu a jest stanem wyróżnionym ze względu na sam podmiot a . Uznając całościowo pojęte dobro podmiotu praw za rację i cel tak samych praw człowieka, jak i ich ochrony, można powiedzieć, że podmiot a ma także prawo do A i że \hat{A} jest należnym stanem rzeczy. Wśród praw typu P_α należy zatem wyróżnić jedną relację podstawową, ugruntowującą wszystkie inne, którą można wyrazić: $P_{\omega 0}(a, A)$. Prawo to może być artykułowane za pomocą rozmaitych formuł, przede wszystkim zawierających kategorię „godności”. Uznanie przyrodzonej godności każdego człowieka, obejmujące uznanie każdego za cel sam w sobie, jest też uznaniem prawa każdego do osiągnięcia właściwego mu dobra pojętego jako pewien stan jego bytu. Wskazywane w normach pierwotnych rozmaite należne stany S_α są jakimś aspektem A lub środkiem osiągnięcia tego stanu. Dla każdego S_α , będącego aspektem A lub środkiem jego osiągnięcia, warunkiem koniecznym zachodzenia relacji $P_\alpha(a, S_\alpha)$ jest zachodzenie relacji $P_{\omega 0}(a, A)$.

Biorąc pod uwagę przepisy aktów prawa międzynarodowego wyróżnić można dwojaką funkcję normy pierwotnej. Pierwsza polega na proklamacji w zasadniczym tego słowa znaczeniu, na wskazaniu pewnej realnej relacji między podmiotem prawa a należnym mu stanem rzeczy. Wskazanie takie nie zakłada precyzyjnej charakterystyki ani podmiotu, ani stanu rzeczy. Chodzi raczej o odesłanie do pewnej rzeczywistości, która na różne sposoby może być ujmowana pojęciowo i językowo. W takiej funkcji norma pierwotna mówi o prawach przyrodzonych, niezależnych w swej treści od formuł prawnych, i stanowi językową reprezentację tych praw. Funkcję tę proponuje się tu określić mianem proklamatywnej. Z drugiej strony norma pierwotna może pełnić funkcję narzędzia określania treści tego, co i w jakich okolicznościach jest należne. Wówczas w punkcie wyjścia rozumienia danego prawa jest treść

określona wyrażeniami językowymi stosowanymi w przepisach aktów prawnych. Akcent pada na znaczenie wyrażenia językowego i wyznaczoną nim normę prawa stanowionego. Funkcja ta określana będzie mianem „legalistycznej”. Wskazana tu dwojaka funkcja wyrażen stosowanych czy to w aktach prawa międzynarodowego, czy to w niniejszych analizach dotyczyć może tak całych formuł określających prawa, jak i elementów tych formuł.

b) Podmiot praw

Biorąc pod uwagę, że norma pierwotna w swej funkcji proklamatywnej desygnuje istniejącą niezależnie od prawa stanowionego relację jednostki do należnego stanu rzeczy, trzeba – zgodnie z charakterystyką antropologicznych podstaw praw – konsekwentnie uznać, że podmiotem jest każdy człowiek.

W przypadku praw zbiorowych, np. praw rodziny lub narodu, norma pierwotna wskazuje relację między grupą a stanem rzeczy: $P_{\alpha/gr}(a_{gr}, S_{\alpha})$, gdzie a_{gr} symbolizuje grupę osób, do której należy a . Pamiętać jednak trzeba, że podstawą istnienia grup są jednostki obdarzone godnością i to godność jednostek jest źródłem praw. Prawa zbiorowe są prawami człowieka o tyle, o ile gwarantowane nimi dobro grupy jest też dobrem jednostek tworzących grupę; dla każdego zatem a należącego do a_{gr} warunkiem koniecznym zachodzenia $P_{\alpha/gr}(a_{gr}, S_{\alpha})$ jest $P_{\alpha}(a, S_{\alpha})$.

c) Przedmiot praw

Ze względu na niedookreśloność znaczenia wyrażen stosowanych w aktach prawa międzynarodowego norma sformułowana na podstawie przepisu zawierającego jedynie proklamację prawa jest otwarta semantycznie w takim sensie, że nie określa precyzyjnie treści należnego stanu rzeczy²⁵⁶. Dookreślenie treści należnego stanu rzeczy odbywa się przez określenie, (1^o) co ten stan obejmuje, oraz (2^o) poprzez wskazanie ograniczeń, określających to, czego nie można kwalifikować jako należny stan rzeczy z punktu widzenia danego prawa.

1^o Dookreślenie pierwszego typu umieszczone jest niekiedy bezpośrednio po formule proklamującej prawo. Tak np. art. 18 ust. 1 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* stanowi:

Każdy ma prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania. Prawo to obejmuje wolność posiadania lub przyjmowania wyznania lub przekonań według własnego wyboru oraz do

²⁵⁶ Por. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 58.

zewewnętrzniania indywidualnie czy wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, swej religii lub przekonań przez uprawianie kultu, uczestniczenie w obrzędach, praktykowanie i nauczanie.

W niektórych przypadkach dookreślenie takie znajduje się w kolejnych ustępach artykułu dotyczącego ochrony danego prawa. Na przykład ust. 2 cytowanego artykułu głosi:

Nikt nie może podlegać przymusowi, który stanowiłby zamach na jego wolność posiadania lub przyjmowania wyznania lub przekonań według własnego wyboru;

a ust. 4:

Państwa Strony niniejszego Paktu zobowiązują się do poszanowania wolności rodziców lub, w odpowiednich przypadkach, opiekunów prawnych do zapewnienia swym dzieciom wychowania religijnego i moralnego zgodnie z własnymi przekonaniemami.

Zauważyć można złożoność przedmiotu, wziętego tu tytułem przykładu, prawa do wolności religijnej²⁵⁷. Podobnie jest i w przypadku innych praw. Elementy składowe są niejednorodne. Jedne mają charakter typowo indywidualny, inne – społeczny, mogący być charakteryzowany jako prawa grupowe. Realizacja stanu rzeczy, do którego człowiek ma prawo, może też wymagać – omawianych niżej – różnego typu relacji do innych podmiotów; na planie pierwszym jest, co prawda, powstrzymanie się innych od ingerencji, niekiedy jednak urzeczywistnienie tej wolności może wymagać i działań pozytywnych, związanych np. z rejestracją związku wyznaniowego, z posiadaniem miejsc kultu, z zapewnieniem bezpieczeństwa w czasie uroczystości religijnych odbywających się w miejscach publicznym itp. Co zatem łączy te elementy i co jest racją identyfikacji jakiegoś stanu rzeczy jako przedmiotu prawa do wolności religijnej? Wszystkie te elementy łączy to, że rozwijają one pewien aspekt bytu ludzkiego, rozwijają człowieka jako istotę religijną.

2^o Determinacja treści należnego stanu rzeczy poprzez wskazanie tego, co nie jest należne, następuje w dwojaki sposób. Po pierwsze, (α) wskazuje się przypadki, których przyjęta formuła proklamacyjna nie obejmuje; po drugie, (β) wskazuje się dopuszczalne ograniczenia działań charakteryzowanych tą formułą.

(α) Przykładu postanowień pierwszego typu dostarcza art. 8 ust. 3 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*:

²⁵⁷ Por. rozbudowany art. 53 *Konstytucji RP*.

- a) Nie wolno nikogo zmuszać do pracy przymusowej lub obowiązkowej;
- b) punkt a) niniejszego ustępu nie może być interpretowany jako zakazujący wykonywania ciężkiej pracy zgodnie z wyrokiem właściwego sądu w krajach, w których pozbawienie wolności połączone z ciężkimi robotami może być orzeczone jako kara za zbrodnie;
- c) w rozumieniu niniejszego ustępu wyrażenie „praca przymusowa lub obowiązkowa” nie obejmuje:
 - (i) wszelkiej pracy lub świadczeń nie wymienionych w punkcie b), a zwykle wymaganych od osób pozbawionych wolności na skutek prawomocnego orzeczenia sądu lub od osób w okresie warunkowego zwolnienia od takiego pozbawienia wolności;
 - (ii) wszelkich świadczeń o charakterze wojskowym, a w krajach uznających uchylanie się od służby wojskowej ze względów religijnych – wszelkich świadczeń na rzecz Państwa wymaganych przez ustawę od osób uchylających się;
 - (iii) wszelkich świadczeń wymaganych w przypadkach wyjątkowej sytuacji albo klęski zagrażającej życiu lub dobrobytowi społeczeństwa;
 - (iv) wszelkiej pracy lub świadczeń stanowiących część normalnych obowiązków obywatelskich.

(β) Dopuszczalne ograniczenia gwarancji charakteryzowanych normą pierwotną określane są w klauzulach derogacyjnych lub ograniczających²⁵⁸. Przykładu tej ostatniej dostarcza np. art. 18 ust. 3 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*:

Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i są konieczne dla ochrony bezpieczeństwa publicznego, porządku, zdrowia lub moralności publicznej albo podstawowych praw i wolności innych osób.

Przeciwko uznaniu klauzuli ograniczającej za element dookreślający treść tego, co należne, do czego człowiek ma prawo, można wysunąć argument oparty na analizie formuły „Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom”. Coś, co jest ograniczeniem czegoś innego, nie może być traktowane jednocześnie jako element definiujący to, co jest ograniczane. Warunki zatem dopuszczalnego ograniczenia wolności nie mogłyby być traktowane jako elementy definiujące wolność religii. Jednakże mając na uwadze możliwą dwojaką funkcję normy pierwotnej problem można łatwo rozwiązać. Wolność, o której mówi klauzula, jest korelatem normy pierwotnej w jej funkcji legalistycznej, a nie proklamatywnej. Warunki wskazane w klauzuli współokreślają należny jednostce stan rzeczy, do którego ma ona prawo jako podmiot przyrodzonego prawa do wolności religijnej.

²⁵⁸ Por. wyżej (rozdz. III, § 1, 5) uwagi na temat klauzul ograniczających i derogacyjnych w kontekście relacji jednostki do wspólnoty.

Za przyjętą tu interpretacją przemawia także i to, że nakładanie ograniczeń spełniających warunki wskazane w klauzulach ograniczających nie jest traktowane jako naruszenie danego prawa człowieka. Gdyby – z perspektywy prawa niezależnego od stanowienia – uznać, że norma prawa pozytywnego, traktowana w oderwaniu od dopuszczalnych ograniczeń, charakteryzuje swą treścią wprost przyrodzone i niezbywalne prawa, trzeba by wówczas uznać dopuszczenie ograniczeń za dopuszczenie naruszeń²⁵⁹. Natomiast gdyby – z perspektywy prawa pozytywnego – uznać, że klauzule te określają wyjątki, w których norma chroniąca to prawo nie obowiązuje, to należałoby uznać, że normy te nie formułują przyrodzonych i nienaruszalnych praw. Trzeba by zatem uznać, albo że norma pierwotna określa wprost przyrodzone prawo człowieka, a traktat, na podstawie klauzuli ograniczającej, dopuszcza gwałcenie tych praw, albo że norma pierwotna nie określa praw niezbywalnych, a zatem traktat nie chroni przyrodzonych praw człowieka. Analogiczne rozumowanie można przeprowadzić w odniesieniu do dopuszczalnej derogacji.

Mając na uwadze proklamacyjną funkcję normy pierwotnej, można zauważyć, że otwartość semantyczna jest czymś nieprzewidywalnym. W świetle proklamacji podstawą rozumienia prawa jest należy stan rzeczy, będący takim niezależnie od ujmujących go konstrukcji językowych. Skoro stan ten jest pierwotny, a nie wtórny wobec języka i myśli, to – mając na uwadze, że realna rzeczywistość jest zawsze „bogatsza” od ujmującej ją myśli i wyrażającego ją języka – można zasadnie przyjąć, że rzeczywistość ta nie może być adekwatnie ujęta i poszczególne jej aspekty mogą się ujawniać zależnie od okoliczności życia człowieka i uwarunkowań możliwości poznania.

d) Pierwotne sytuacje prawne

Normy pierwotne wyróżniające pewne stany rzeczy ze względu na podmiot praw są niewątpliwie elementem porządku prawnego wyznaczającym sytuację tego podmiotu, jego „właściwości” normatywne. Normy pierwotne

²⁵⁹ Stosując terminologię zaproponowaną przez Alexy’ego, normy chroniące prawa człowieka byłyby zawsze jedynie regułami, nie dopuszczającymi żadnych odstępstw w realizacji („wszystko albo nic”), a nie zasadami pojmowanymi przez niego jako nakazy optymalizacyjne; szeroko na ten temat zob. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 71 nn., zwł. s. 78 n. Zasadami, w rozumieniu Alexy’ego, są normy pierwotne w funkcji legalistycznej. Alexy w swej kategorii nie uwzględni natomiast funkcji proklamacyjnej w przyjętym tu znaczeniu. Obszerne omówienie koncepcji Alexy’ego w literaturze polskiej daje P. Tuleja (*Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych*, Warszawa 1997, s. 60 nn.). Zagadnienia filozoficzne nie są jednak w tej pracy podejmowane.

proklamujące prawa nie tyle wyróżniają pewnego typu stany rzeczy wzięte same w sobie – „wartości”, ale wyróżniają te stany rzeczy, o ile są one w relacji do podmiotu prawa, do jego rozwoju. Dlatego ze względu na normy pierwotne warto wyróżnić, obok podstawowych i pochodnych, również pierwotne sytuacje prawne jako wyznaczone normami pierwotnymi „właściwości” normatywne podmiotu²⁶⁰.

Wskazywane w normach pierwotnych relacje zachodzą niezależnie od konkretnie zdeterminowanych obowiązków innych podmiotów, będąc jednocześnie ontyczną racją tych obowiązków. Chociaż w problematykę praw człowieka wchodzi te relacje, których podmiot lub przedmiot może być kształtowany bezpośrednio lub pośrednio przez działania innych, to jednak działania te nie konstytuują samych tych relacji. To działania innych są czymś należnym podmiotowi prawa ze względu na należyne stan rzeczy, a nie coś jest należnym stanem rzeczy ze względu na należne działania. Coś może być uznane za należne z tytułu praw człowieka niezależnie od tego, czy określony jest podmiot zobowiązany do działań realizujących przedmiot prawa wskazany w normie pierwotnej. Norma pierwotna jest niejako „otwarta” na realizację przez różne podmioty i różne działania, których określenie – w niektórych przypadkach – wymaga czegoś więcej niż samego uznania praw. Wskazuje na to przyjmowany przez państwa obowiązek podejmowania działań mających na celu realizację praw²⁶¹. Przystępując do traktatu państwo staje się podmiotem zobowiązań międzynarodowych i zobowiązuje się dopiero do podjęcia kroków, poprzez które określone zostaną podmioty zobowiązane z tytułu praw człowieka. Do działań tych należą też kroki zmierzające do przyjęcia odpowiednich aktów prawnych określających podmioty zobowiązane do działań realizujących należyne stany rzeczy. Uznanie praw człowieka nie jest równoznaczne z obowiązywaniem norm określających podmioty i działania realizujące stan rzeczy należyne jednostce na podstawie normy pierwotnej.

Umieszczenie u podstaw rozumienia praw człowieka normy pierwotnej, w której nie są określone podmioty zobowiązane, umożliwia dostosowywanie ochrony praw człowieka do zmiennych warunków i dynamikę realizacji praw. Urzeczywistnianie praw człowieka wymagać może, w miarę upływu czasu, aktywności różnych podmiotów, aktywności trudnej do przewidzenia w sy-

²⁶⁰ Sytuacje prawne jakiegos podmiotu *a* można określić jako „normatywne właściwości” podmiotu *a* wyznaczone obowiązującymi normami prawnymi. Na temat pojęcia sytuacji prawnej zob. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 163 n.

²⁶¹ PPG art. 2 ust. 1; PPP art. 2 ust. 2.

tuacji wyjściowej. Zauważyć też można, że wskazanym w artykułach drugich *Międzynarodowych paktów praw człowieka* celem do osiągnięcia – stanem przestrzegania i realizacji praw – nie są jakieś działania lub zaniechania określonych podmiotów, ale stany rzeczy wskazane w normach pierwotnych w ich funkcji proklamatywnej. Odpowiednie działania są jedynie środkami realizacji.

Ze względu na status bytowy wyróżnionego stanu rzeczy realizującego osobę można wskazać dwa zasadnicze typy tych sytuacji, mianowicie: prawo (w węższym znaczeniu) oraz wolność. Problematyka statusu bytowego tego, co należne, stanowiącego przedmiot norm pierwotnych będzie jeszcze szeroko podejmowana w drugiej części pracy. Mając na uwadze, że ochrona praw człowieka dotyczy w pierwszym rzędzie konkretnych dóbr osoby ludzkiej, można wskazać dwa zasadnicze typy należnych stanów rzeczy. O prawie w węższym znaczeniu można mówić wówczas, gdy stan rzeczy wskazany w normie pierwotnej jest tym, co należne, zasadniczo rzecz biorąc, niezależnie od woli podmiotu praw. O wolności natomiast, gdy stan rzeczy wskazany w normie pierwotnej jest tym, co należne na mocy decyzji podmiotu praw.

Różnice w strukturze tego, co należne, wyznaczają różnice w sposobie ochrony. W przypadku wolności akcent pada w ochronie na warunki umożliwiające wolny wybór, niemniej jednak ukonstytuowany wyborem przedmiot „prawa do” również podlega ochronie, choć – inaczej niż w przypadku praw w węższym tego słowa znaczeniu – nie może być niejako z góry, na podstawie samego poznania, zdeterminowany treściowo. Ochrona tak pojętej wolności nie sprowadza się do ochrony po prostu swobody działania, ale pewnych dóbr dla osoby, przy czym dobrem tym może być także i samo działanie²⁶².

Przyjąwszy, że w szerokim tego słowa znaczeniu prawem podmiotu jest to, co należne, łatwo zrozumieć, dlaczego termin „prawo” może być stosowany zarówno na określenie praw w węższym tego słowa znaczeniu, jak i wolności. Trudno się zgodzić, że rozróżnienie na prawa i wolności ma dziś znaczenie już tylko historyczne²⁶³. Trudności z uporządkowaniem tej problematyki²⁶⁴ wynikają z powszechnego nieuwzględniania samej problematyki tego, co należne, jako centralnej w rozumieniu praw podmiotowych i z prób

²⁶² Inaczej np. L. Wiśniewski (*Prawo a wolność człowieka*, passim). Zob. niżej część druga, rozdz. I, § 3.

²⁶³ M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 37.

²⁶⁴ Panujące zamieszanie pojęciowe relacjonuje C. Mik (tamże, s. 36 n.).

redukcji tego zagadnienia do problematyki relacji powinności, do problematyki praw wobec podmiotów zobowiązanych. Różnica między prawem a wolnością w podstawowym tego słowa znaczeniu nie leży w charakterze relacji podmiotu prawa do podmiotu zobowiązanego, ale w charakterze tego, co należne, przedmiotu „prawa do”. Jak będzie jeszcze o tym mowa, ochrona tak poszczególnych praw, jak i wolności obejmować może zarówno uprawnienia w ścisłym sensie (determinujące pozytywne działanie podmiotu zobowiązanego), jak i wolności prawnie chronione (determinujące „obowiązki negatywne” powstrzymania się podmiotu zobowiązanego od ingerencji).

2. Prawa wobec podmiotów zobowiązanych

a) Trójelementowa struktura podstawowa

Obok otwartości semantycznej dotyczącej należnego stanu rzeczy można także mówić o otwartości strukturalnej²⁶⁵ normy pierwotnej, w takim mianowicie sensie, że nie jest w niej określony podmiot zobowiązany i jego działania ani inne środki prowadzące do realizacji wskazanego należnego stanu rzeczy, np. środki ochrony prawnej. Aby dokonać odpowiedniej determinacji, sięgnąć trzeba do innych norm, które można określić mianem wtórnych, jako że dotyczą środków osiągnięcia stanu rzeczy określonego w normie pierwotnej. Dla zidentyfikowania tych norm niezbędna jest analiza szerszego kontekstu normatywnego, przede wszystkim reguł towarzyszących zawartych w danym instrumencie prawnym oraz reguł określających kompetencje organizacji międzynarodowej, w ramach której dany instrument powstał²⁶⁶.

Ogólnie można powiedzieć, że normy wtórne określają relacje między podmiotem prawa, podmiotem lub podmiotami zobowiązanymi a stanem rzeczy, który na mocy tej relacji jest należny podmiotowi prawa. To ogólne stwierdzenie wymaga jednak obszernej precyzacji, obejmującej dookreślenie, kto lub co może być podmiotem zobowiązanym, oraz charakteru relacji zachodzących między podmiotem prawa a podmiotem zobowiązanym.

²⁶⁵ Por. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 58.

²⁶⁶ D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 27.

b) Podmiot zobowiązany

1° Państwo jako podmiot zobowiązany

Nie ulega wątpliwości, że to państwa zaciągają międzynarodowe zobowiązania dotyczące urzeczywistniania praw człowieka i są zasadniczym podmiotem zobowiązanym w perspektywie prawnomiędzynarodowej. Obowiązki z tytułu praw człowieka spoczywające na państwach określają normy towarzyszące zawarte w drugich artykułach obu paktów.

Art. 2 ust. 1 *Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* stanowi:

Każde z Państw-Stron niniejszego Paktu zobowiązuje się podjąć odpowiednie kroki indywidualnie i w ramach pomocy i współpracy międzynarodowej, w szczególności w dziedzinie gospodarki i techniki, wykorzystując maksymalnie dostępne mu środki w celu stopniowego osiągnięcia pełnej realizacji praw uznanych w niniejszym Pakcie wszelkimi odpowiednimi sposobami, włączając w to w szczególności podjęcie kroków ustawodawczych.

Art. 2 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* głosi:

1. Każde z Państw-Stron niniejszego Paktu zobowiązuje się przestrzegać i zapewnić wszystkim osobom, które znajdują się na jego terytorium i podlegają jego jurysdykcji, prawa uznane w niniejszym Pakcie [...]

2. Państwa-Strony niniejszego Paktu zobowiązują się podjąć, zgodnie z własnym trybem konstytucyjnym i postanowieniami niniejszego Paktu, odpowiednie kroki mające na celu przyjęcie tego rodzaju środków ustawodawczych lub innych, jakie okażą się konieczne w celu realizacji praw uznanych w niniejszym Pakcie, jeżeli nie jest to już przewidziane w obowiązujących przepisach prawnych lub w inny sposób.

O państwach jako podmiotach zobowiązanych mówią wprost artykuły dotyczące ochrony poszczególnych praw w *Międzynarodowym pakcie praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*. Typowym elementem ich redakcji są formuły „Państwa-Strony niniejszego Paktu [...] zobowiązują się”²⁶⁷ lub „uznają prawo”²⁶⁸.

W literaturze przedmiotu dominuje jednak pogląd, że państwa są jedynym podmiotem zobowiązanym z tytułu praw człowieka; że prawa człowieka dotyczą jedynie relacji między jednostką a państwem i że relacja ta jest jednym z elementów definicyjnych praw człowieka²⁶⁹. Bliższa jednak ana-

²⁶⁷ PPG art. 2, 3, 8, 14.

²⁶⁸ PPG art. 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13 i 15.

²⁶⁹ Zob. np. L a n g, *The Philosophical Foundations of Human Rights*, s. 18; O s i a-

liza każe uznać takie spojrzenie na prawa człowieka za dalece upraszczające, i to zarówno na płaszczyźnie pozytywnoprawnej, jak i samych praw.

Zanim zaprezentowane zostaną argumenty na rzecz poszerzenia perspektywy, warto wskazać przyczyny popularności przytoczonego stanowiska. Można, jak się zdaje, wskazać przynajmniej trzy zasadnicze przyczyny: pierwsza jest natury historycznej, druga – systematycznej, trzecia – metodologicznej.

Położenie akcentu na państwo jako podmiot zobowiązany było charakterystyczne dla oświeceniowej koncepcji praw obywatelskich, która jest powszechnie przyjmowanym punktem odniesienia w refleksji teoretycznej nad prawami człowieka. Pamiętać jednak trzeba o specyficznym kontekście historycznym i celach ówczesnej ochrony praw człowieka. Ówczesna koncepcja praw człowieka kształtowała się jako reakcja na funkcjonowanie państwa typu absolutystycznego. Zasadniczymi celami była ochrona obywateli przed państwem i zdobycie przez jednostki podmiotowości w życiu politycznym. Akcentowane były prawa obywatelskie.

Druga racja uznania państwa za element definiujący prawa człowieka ma charakter systematyczny. Niewątpliwą rzeczą jest to, że relacje między jednostką a państwem stanowią istotną część problematyki praw człowieka. Jest tak dlatego, że dobrem fundamentalnym we współczesnej koncepcji tych praw jest nieinstrumentalne traktowanie człowieka, a dobro to zagrożone jest przede wszystkim ze strony bytów kolektywnych, w tym państwa, które jako instytucja dysponuje siłą nieporównywalną z siłą poszczególnych jednostek czy grup społecznych.

Trzecia przyczyna uznania praw człowieka za prawa oparte na relacji jednostek do państwa jest natury metodologicznej. Paradygmat rozumienia praw człowieka kształtowany był i jest prawem międzynarodowym praw człowieka i w analizach teoretycznych obecna jest tendencja do traktowania praw człowieka jedynie jako korelatów odpowiednich norm prawa międzynarodowego. Do natury traktatów chroniących prawa człowieka należy to, że zobowiązania podejmują państwa, toteż trudno się dziwić, że w prawie międzynarodowym za podmiot zobowiązany uznaje się państwa. Analogiczna sytuacja jest też na gruncie prawa konstytucyjnego (będącego drugim – nie analizowanym tu bliżej – źródłem kształtującym pojmowanie praw człowie-

tyńsk i, *Filozofia i historia praw człowieka*, passim; R. J. V i n c e n t, *Human Rights and International Relations*, Cambridge 1986, s. 12; H. S h u e, *Basic Rights: Subsistence, Affluence, and US Foreign Policy*, Princeton 1980, s. 60; S t a m m e r s, *A Critique of Social Approaches*, s. 496 nn. Inaczej w tej materii zob. J a s u d o w i c z, *Ewolucja interpretacji*, s. 227 nn.

ka), gdzie ochrona tych praw pojmowana jest przede wszystkim jako „tarcza” chroniąca jednostkę przed państwem²⁷⁰.

To wszystko nie jest jednak przekonującym argumentem na to, że do istoty samych praw człowieka, o których mówi prawo międzynarodowe, należy relacja między jednostką a państwem. Odpowiednie racje przeciwko temu stanowisku można wskazać analizując zarówno strukturę pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka, jak i jej treść.

2° Podmiot zobowiązań międzynarodowych a podmiot zobowiązany do realizacji przedmiotu praw

Przede wszystkim należy odróżnić dwojakiego typu podmiotowanie obowiązków. Po pierwsze, coś lub ktoś może być podmiotem obowiązków wobec tego, z kim się umówił, niezależnie od tego, czy druga strona umowy odnosi korzyści z działań, do których ktoś się zobowiązał. Wobec tego, z kim się ktoś umawia i wobec kogo ponosi odpowiedzialność za podjęte zobowiązania, podmiot ma obowiązek dotrzymania umowy. Po drugie, można być podmiotem obowiązków ze względu na kogoś, kto odnosi korzyści z działań będących przedmiotem umowy²⁷¹. Dla uporządkowania terminologii proponuje się tu mówić o podmiocie podejmowanych zobowiązań w pierwszym przypadku, a o podmiocie obowiązków lub podmiocie zobowiązanym w ścisłym sensie – w drugim.

Nie ulega wątpliwości, że jako strona umowy międzynarodowej państwo jest podmiotem zobowiązań podjętych wobec innych stron umowy i wobec nich jest też odpowiedzialne za ich dotrzymanie. Mając na uwadze tendencje obecne w prawie międzynarodowym, za podmioty, wobec których państwo jest podmiotem zobowiązań – w nieco szerszym sensie, mianowicie jako podmiot odpowiedzialny – można też w pewnym zakresie uznać organizacje międzynarodowe i ponadnarodowe²⁷², które oceniają aktywność państw w dziedzinie praw człowieka zarówno z punktu widzenia podjętych przez te państwa zobowiązań traktatowych²⁷³, jak i niezależnie od takich zobowiązań²⁷⁴.

²⁷⁰ Zob. np. E. Ł ę t o w s k a, *Po co ludziom konstytucja*, Warszawa 1994, s. 9 nn., 77 n.

²⁷¹ Por. H a r t, *Are There any Natural Rights?*, s. 82 n.

²⁷² *Deklaracja wiedeńska*, pkt I.4: „promowanie i ochrona wszystkich praw człowieka stanowi przedmiot uzasadnionej troski wspólnoty międzynarodowej”.

²⁷³ Na przykład Komitet Praw Człowieka powołany PPP.

²⁷⁴ Na przykład Komisja Praw Człowieka ONZ zgodnie z procedurą 1235 lub 1503. Zob.

Choć nie ulega wątpliwości, że na mocy traktatów państwo jest podmiotem zobowiązanym do działania w określony sposób wobec podmiotów podległych jego jurysdykcji, to kwestią odrębną, i przez niektórych uważaną za sporną, jest to, czy na mocy umów międzynarodowych państwo jest podmiotem zobowiązań wobec swych obywateli i swoich organów, czy również wobec nich jest odpowiedzialne za wywiązywanie się z podjętych zobowiązań, co w praktyce przekłada się na pytanie, czy jednostka może dochodzić swych praw w porządku wewnętrznym powołując się na normy prawa międzynarodowego i czy rozmaite instytucje państwa mogą powoływać się na te normy w krajowym obrocie prawnym²⁷⁵.

O tym, że czym innym jest bycie podmiotem podejmującym zobowiązania międzynarodowe, a czym innym bycie podmiotem zobowiązanym realizującym przedmiot poszczególnych praw, świadczy i to, że samo uznanie państwa za podmiot zobowiązań nie pozwala – ze względu na złożoność bytu, jakim jest samo państwo – rozstrzygnąć, co lub kto konkretnie, jaki byt, jest podmiotem obowiązków działań, których przedmiotem jest dobro wskazywane w normach pierwotnych. Możliwa jest sytuacja, w której państwo przyjmuje zobowiązania traktatowe dotyczące ochrony praw człowieka, a jednocześnie władza sądownicza, będąca niewątpliwie istotnym elementem państwa, nie jest podmiotem zobowiązanym wobec podmiotów praw, jak to miało miejsce w Polsce przed zmianami ustrojowymi.

Ponadto podleganie zobowiązaniom międzynarodowym nie jest równoznaczne z obowiązywaniem norm prawnych określających działania i podmio-

F l i n t e r m a n, *Extra-Conventional Standard-Setting*, s. 141 n.

²⁷⁵ W Polsce przez dziesięciolecia odpowiadało na te pytania negatywnie. W sposób zwięzły wyraził to Sąd Najwyższy w postanowieniu z 25 sierpnia 1987 r.: „Dopóki normy prawa międzynarodowego nie zostaną w sposób przewidziany prawem wewnętrznym wprowadzone do tego prawa, takim prawem nie stają się, a w konsekwencji nie wiążą sądów” („Orzecznictwo Sądów Polskich”, 1988, nr 10, s. 447). Po przemianach ustrojowych nastąpiła radykalna zmiana w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Przykładowo w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z 15 czerwca 1993 r. czytamy: „Państwo prawa bowiem jest to również takie państwo, które dotrzymuje swych zobowiązań ujętych w zawartych przez siebie i prawidłowo ratyfikowanych umowach i konwencjach międzynarodowych, z czego wynika, że normy takich umów i konwencji mogą i powinny być bezpośrednio stosowalne w wewnętrznym obrocie prawnym i nie wymagają dla swego stosowania żadnych dodatkowych czynności «transformujących»” (Sygn. akt. I PRN 54/93). Zob. R. H l i w a, L. W i ś n i e w s k i, *Międzynarodowe Pakty Praw Człowieka w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego*, w: *Międzynarodowe pakty praw człowieka w polskim ustawodawstwie i praktyce organów ochrony prawa*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1966, s. 69 nn.; orzeczenia cyt. za: tamże, s. 62 i 72. Por. art. 91 ust. 1 *Konstytucji RP*.

ty działań realizujących stan rzeczy należy jednostce na podstawie normy pierwotnej. Państwo, będąc już podmiotem obowiązków prawnomiędzynarodowych, zobowiązuje się do podjęcia kroków ustawodawczych, poprzez które określone są podmioty zobowiązane z tytułu praw człowieka.

Z punktu widzenia ontycznej struktury praw człowieka, tego, co chronione, od problematyki podmiotu zobowiązań bardziej podstawowa jest problematyka podmiotu zobowiązanego, pojętego jako podmiot działań realizujących należne jednostce stany rzeczy. Problematyka podmiotu podejmowanych zobowiązań jest jak gdyby „piętro wyżej”, przynależy do problematyki implementacji, która będzie szerzej podejmowana w dalszej części. Tu zasadnicze pytanie brzmi: kto lub co jest podmiotem zobowiązanym do działań realizujących należne z tytułu praw człowieka stany rzeczy?

3° Podmioty zobowiązane inne niż państwo

O tym, że podmiotem zobowiązanym do działań realizujących prawa człowieka jest nie tylko państwo, łatwo się przekonać analizując treść podejmowanych międzynarodowo zobowiązań państwa. Państwo jako podmiot podejmowanych zobowiązań międzynarodowych, zgodnie z powszechnie przyjmowaną koncepcją obiektywnej odpowiedzialności państwa, obciążone jest odpowiedzialnością za naruszenia praw człowieka dokonane nie tylko przez jego organy, ale także przez podmioty podległe jego jurysdykcji²⁷⁶. Przyjmując taką konstrukcję zakłada się zatem, że podmiotem łamiącym prawa człowieka, a zatem i podmiotem zobowiązanym do odpowiednich działań z tytułu tych praw, jest nie tylko państwo.

Do podobnego wniosku prowadzi także nawet pobieżna analiza zasadniczych typów obowiązków państwa, wyznaczonych postanowieniami traktatów chroniących prawa człowieka. Wyróżnia się zwykle trzy typy takich obowiązków: obowiązek respektowania, obowiązek ochrony i obowiązek zapewnienia²⁷⁷. W przypadku obowiązku respektowania państwo zobowiązane jest

²⁷⁶ M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 35.

²⁷⁷ Zob. D r z e w i c k i, *Internationalization of Human Rights*, s. 30 n.; S t a m m e r s, *A Critique of Social Approaches*, s. 497. Por. S h u e, *Basic Rights*, s. 60; K ü n n e m a n n, *A Coherent Approach to Human Rights*, s. 328. Ta przyjmowana w teorii typologia ma pewne mankamenty. Wymienionym obowiązkom można, odpowiednio, przyporządkować postanowienia paktów: PPP art. 2 ust. 1 – obowiązek przestrzegania i zapewnienia, art. 2 ust. 2 – obowiązek przyjęcia środków prowadzących do realizacji praw; PPG art. 2 – obowiązek podjęcia kroków w celu stopniowego osiągnięcia pełnej realizacji praw. Typologia ta nie wyróżnia jako odrębnej kategorii obowiązku zapewnienia środka ochrony prawnej (PPP art. 2 ust. 3), opartego na odmiennej strukturze niż obowiązek ochrony (zob.

do powstrzymania się od działań pozbawiających jednostkę statusu odpowiadającego jej godności w sytuacjach, gdy status ten został osiągnięty. Obowiązki ochrony nakładają na państwo obowiązek zapobiegania, aby jednostka była przez kogoś (w tym i instytucje) pozbawiana posiadanego statusu zgodnego z jej godnością. Wreszcie w przypadku obowiązku zapewnienia państwo ma obowiązek zapewnienia statusu zgodnego z godnością jednostki w sytuacji, gdy jest ona tego statusu pozbawiona. Państwo ma zatem nie tylko obowiązki, których przedmiotem jest wprost stan rzeczy należny jednostce z tytułu praw człowieka, ale ma także obowiązki „wyższego rzędu”, których przedmiotem jest ochrona praw. W tym ostatnim przypadku przedmiotem nie jest wprost stan rzeczy należny jednostce z tytułu praw człowieka, ale określenie relacji między podmiotem praw i przedmiotem a innymi uczestnikami życia społecznego. Do zagadnienia tego przyjdzie jeszcze powrócić przy analizie struktury prawa do ochrony, jednak już tu widać uznanie podmiotów innych niż państwo za podmiot obowiązków działań mających za przedmiot to, co należne z tytułu praw człowieka. O prawach człowieka można sensownie mówić niezależnie od wskazania podmiotu zobowiązanego do działań realizujących należne stany rzeczy.

Za uznaniem innych niż państwo podmiotów zobowiązanych z tytułu praw człowieka przemawia także uwyraźniona w poprzednim rozdziale charakterystyka praw człowieka. Są one przyrodzone, zatem i niezależne od istnienia państw. Jednostka posiada prawa również wówczas, gdy instytucje państwowe znajdują się w stanie rozkładu.

Obok wskazanych wyżej argumentów typu pośredniego, opartych na strukturze obowiązków państw i na charakterystyce praw, za uznaniem innych niż państwa podmiotów zobowiązanych do działań realizujących przedmiot praw przemawiają także wprost postanowienia analizowanych aktów.

Ostatni punkt preambuły *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* stanowi:

Zgromadzenie Ogólne

Ogłasza niniejszą Powszechną Deklarację Praw Człowieka jako wspólny standard do osiągnięcia przez wszystkie ludy i wszystkie narody, tak aby każda jednostka i każdy organ społeczny, mając stale na względzie niniejszą Deklarację, dążyły poprzez nauczanie i wychowanie do zapewnienia poszanowania tych praw i wolności, jak również do zabezpieczenia, poprzez rozwój środków o charakterze krajowym i międzynarodowym, ich powszechnego i skutecznego uznania i przestrzegania [...].

nizej pkt 3). Ponadto obowiązek respektowania obejmuje niekiedy pozytywne działania – zob. jednoznaczne w tej materii orzeczenia ETPC dotyczące art. 8 EKPC, np. B. v. France (Court Judgm., 25 March 1992, ser. A, 232-C, 44), w: *Orzecznictwo Strasburskie*, s. 550.

Deklaracja skierowana jest do każdego człowieka i każdego elementu społeczeństwa (*organ of society*), nie upatrując w sposób jednoznaczny państwa jako podmiotu obowiązków realizacji formułowanych postulatów²⁷⁸.

Powszechna Deklaracja w art. 1 głosi, że wszyscy ludzie „powinni postępować wobec innych w duchu braterstwa”, a art. 29 ust. 1 mówi, że „każdy człowiek ma obowiązki wobec społeczności, w której to jedynie jest możliwy swobodny i pełny rozwój jego osobowości”.

W preambułach do *Międzynarodowych paktów praw człowieka* (ust. 5) mowa jest wprost o obowiązkach jednostek w dziedzinie praw człowieka:

jednostka ludzka, mająca obowiązki w stosunku do innych jednostek i w stosunku do społeczności, do której należy, powinna dążyć do popierania i przestrzegania praw uznanych w niniejszym Pakcie.

Również klauzule limitacyjne mogą być podstawą identyfikacji obowiązków postępowania jednostek, zarówno wobec narodu i państwa (ograniczenia np. ze względu na „bezpieczeństwo państwowe” czy „porządek publiczny”), jak i innych osób (ograniczenia „konieczne dla ochrony [...] podstawowych praw i wolności innych osób”)²⁷⁹.

Klauzula limitacyjna w art. 19 ust. 3 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* mówi wprost o tym, że korzystanie z wolności wypowiedzi „pociąga za sobą specjalne obowiązki i szczególną odpowiedzialność”.

W aktach ochrony praw człowieka uznane są także obowiązki rodziców wobec dzieci oraz wzajemne obowiązki małżonków²⁸⁰.

Spółeczeństwo, obok państwa, wskazane jest wprost jako podmiot obowiązków w art. 16 ust. 3 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*:

Rodzina jest naturalną i podstawową komórką społeczeństwa oraz jest uprawniona do ochrony ze strony społeczeństwa i państwa²⁸¹.

²⁷⁸ Zob. M i c h a l s k a, *Prawa człowieka*, s. 57.

²⁷⁹ Jednoznacznie wypowiada się w tej materii *A amerykańska konwencja praw człowieka* (1969) w art. 32: „Stosunek między obowiązkami a prawami. 1. Każda osoba ma obowiązki wobec swojej rodziny, społeczności i ludzkości. 2. Prawa każdej osoby są ograniczone prawami innych osób, bezpieczeństwem ogółu oraz słusznymi wymogami ogólnego dobrobytu w społeczeństwie demokratycznym”. W podobnym duchu *Afrykańska karta praw człowieka i ludów* (1981), art. 27-29. Zob. J a s u d o w i c z, *Ewolucja interpretacji*, s. 231.

²⁸⁰ PPG art. 10 ust. 1; PPP art. 23 ust. 4, art. 24; *Konwencja praw dziecka*, art. 5 i 18. Zob. J a s u d o w i c z, *Ewolucja interpretacji*, s. 229 n.

²⁸¹ Podobnie PPP art. 23 ust. 1.

Obok rozmaitych podmiotów życia społecznego w państwie za podmiot zobowiązany należy także uznać wspólnotę międzynarodową, organizacje międzynarodowe i ponadnarodowe, i to występujące nie tylko w (omawianej niżej) funkcji podmiotów kontrolujących wykonywanie podjętych przez państwa zobowiązań. Tradycyjny model, w którym podmiotem zobowiązanym z tytułu praw człowieka były jedynie poszczególne państwa, rozsadzany jest przez rozwój koncepcji solidarnościowych praw człowieka. Prawa te dotyczą dóbr, których ochrona przekracza możliwości poszczególnych państw. Charakterystyczne dla tych praw jest to, że podmiotem zobowiązanym mogą być obok państw różne organizacje międzynarodowe lub ponadnarodowe będące „centrami władzy”²⁸².

Również wspomniany wyżej proces, który doprowadził do uznania, że prawa człowieka są przedmiotem uzasadnionej troski wspólnoty międzynarodowej, dokonywał się nie tylko na płaszczyźnie kontroli zobowiązań państw, ale także na płaszczyźnie podejmowania przez te organizacje działań, których przedmiotem były wprost dobra należne człowiekowi z tytułu podstawowych praw, czego przykładem mogą być różnego typu akcje humanitarne.

Ważnym podmiotem międzynarodowym mogącym podejmować działania realizujące wprost stany rzeczy należne z tytułu prawa człowieka jest Organizacja Narodów Zjednoczonych. Obok ogólnego wskazania na popieranie i zachęcanie do poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności dla wszystkich, jako na jeden z celów ONZ²⁸³, *Karta Narodów Zjednoczonych* daje podstawy nie tylko do kontrolowania działań innych podmiotów i formułowania zaleceń²⁸⁴, ale także daje podstawy prawne do podejmowania wprost działań zmierzających do utrzymania lub przywrócenia pokoju (m.in. w oparciu o decyzje Rady Bezpieczeństwa²⁸⁵). Jeśli wziąć pod uwagę, że „uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków rodziny ludzkiej stanowi podstawę pokoju na świecie”²⁸⁶, to działania zmierzające do utrzymania lub przywrócenia pokoju mogą wprost dotyczyć realizacji praw człowieka.

²⁸² D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 47.

²⁸³ KNZ art. 1 ust. 3, art. 55 lit. c.

²⁸⁴ Zob. np. kompetencje Rady Gospodarczej i Społecznej określone w art. 62 KNZ.

²⁸⁵ Zob. rozdz. VII, zwłaszcza art. 42 i następane KNZ.

²⁸⁶ Preambuła pkt 1 w PDPC, PPG i PPP.

4^o Horyzontalne działanie konstytucyjnie chronionych praw człowieka

Przeciwko uznaniu państwa za podmiot obowiązków konstytutywnych dla praw człowieka przemawia także coraz powszechniejsze uznanie tzw. horyzontalnego działania praw człowieka formułowanych w konstytucjach poszczególnych państw. Zasadne jest domniemanie, że w porządku krajowym chronione są te same prawa, których ochronie służy prawo międzynarodowe, choć zakres i środki ochrony mogą być różne. Świadczy o tym traktowanie ochrony prawnomiędzynarodowej za subsydiarną, która dochodzi do głosu wtedy, gdy zawiodą środki krajowe²⁸⁷. Podobnie jak w prawie międzynarodowym, w przypadku konstytucyjnej ochrony praw człowieka w centrum zainteresowania stoi relacja jednostki wobec państwa. Konstytucja jednak ze swej istoty nie dotyczy tylko relacji jednostki do państwa, ale jednocześnie daje podstawy porządkowania całego życia społecznego, kształtuje zatem relacje między różnymi jego podmiotami²⁸⁸. Celem konstytucyjnej ochrony praw człowieka jest położenie takich podstaw, aby w życiu społecznym respektowane były prawa człowieka.

Problem horyzontalnego działania praw człowieka można zawrzeć w pytaniu: czy, a jeżeli tak, to w jaki sposób, konstytucyjna ochrona praw człowieka determinuje relacje prawne między osobami fizycznymi oraz między różnymi innymi podmiotami życia społecznego?²⁸⁹ Są prawa, które z natury dotyczą jedynie relacji między państwem a jednostką, jak np. prawo do obrońcy w procesie karnym²⁹⁰. Niemniej jednak w zdecydowanej większości praw chronionych konstytucją wskazać można normy pierwotne wyróżniające pewne dobra jako relewantne dla jednostki i grup społecznych, dobra, które nie muszą być realizowane jedynie przez państwo. Uznając złożony charakter prawnopozytywnej ochrony praw człowieka, obejmujący, obok norm wtórnych, również normy pierwotne wyróżniające pewne stany rzeczy

²⁸⁷ Zob. np. M. S c h e i n i n, *International Mechanisms and Procedures for Implementation*, w: *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, s. 355; M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 36; por. art. 9 *Konstytucji RP*.

²⁸⁸ Konstytucyjna ochrona praw człowieka, obejmująca nie tylko relacje między państwem a jednostką, może być uznana za realizację prawa sformułowanego w art. 28 PDPC: „Każdy jest uprawniony do takiego porządku społecznego i międzynarodowego, w którym mogą być w pełni zrealizowane prawa i wolności przedstawione w niniejszej Deklaracji”.

²⁸⁹ Por. Z. K ę d z i a, *Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, w: *Państwo. Prawo. Obywatel. Zbiór studiów ku czci prof. A. Łopatki*, Warszawa 1989, s. 519 n.; por. C l a s e n, *Die Drittwirkung der Grundrechte*, s. 66.

²⁹⁰ K ę d z i a, *Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, s. 528 n.

ze względu na podmiot praw, nie ma wątpliwości, że przepisy konstytucyjne dotyczące ochrony praw człowieka mogą kształtować i faktycznie kształtują²⁹¹ nie tylko relacje wertykalne typu jednostka–państwo, ale – stosownie do swej natury²⁹² – również relacje w wymiarze horyzontalnym, zachodzące między różnymi podmiotami życia społecznego²⁹³. Na gruncie prawa polskiego znamieną w tej materii jest wypowiedź Naczelnego Sądu Administracyjnego, który w uzasadnieniu do wyroku z dnia 26 października 1984 r. stwierdził m.in., że „każda zasada konstytucyjna musi być przestrzegana na gruncie wszystkich dziedzin polskiego prawa”²⁹⁴.

Warto zauważyć, że podkreślanie wertykalnego wymiaru ochrony praw człowieka jest spójne raczej z uznaniem modelu społeczeństwa, w którym dominują władcze formy organizowania życia wspólnoty, a jednostki przeciwstawione są państwu, niż – docelowemu z punktu widzenia praw człowieka – modelowi, w którym dominują społeczne formy organizacji, a państwo jest środowiskiem i tworzy środowisko sprzyjające rozwojowi człowieka²⁹⁵.

Również w systemie prawnym Stanów Zjednoczonych, mającym odmienną strukturę niż prawo kontynentalne, można wskazać tendencję – przyznać trzeba, że słabszą niż w prawie typu kontynentalnego – do uznania innych niż państwo podmiotów obowiązków z tytułu gwarantowanych konstytucyjnie podstawowych praw, praw obejmujących, zasadniczo rzecz biorąc, prawa osobiste i polityczne. Za pierwszy znaczący krok w kierunku uznania oddziaływania praw osobistych na płaszczyźnie horyzontalnej można uznać *Civil*

²⁹¹ Wyróżnia się horyzontalne oddziaływanie strukturalne – przede wszystkim poprzez ustawodawstwo, które powinno brać pod uwagę prawa człowieka, oraz horyzontalne stosowanie: (a) bezpośrednio, gdy konstytucyjna norma staje się podstawą orzeczenia sądowego samodzielnie lub wraz z inną normą; (b) pośrednie, gdy proklamowane w konstytucji prawa są brane pod uwagę w procesie rekonstrukcji normy prawnej, która ma być podstawą rozstrzygnięcia podejmowanego przez organ państwa. Tamże, s. 529 nn.

²⁹² H ä b e r l e, *Stellungnahme zu Menschenrechts- und Grundrechtsfragen des polnischen Entwurfs 1991*, s. 143 nn. Unikać należy tzw. jednolitego bezpośredniego działania horyzontalnego, w którym nie brałoby się pod uwagę istotnych różnic między relacjami na płaszczyźnie horyzontalnej a relacjami do państwa. Zob. tamże.

²⁹³ Szczegółową analizę teoretyczną daje R. Alexy (*Theorie der Grundrechte*, s. 477 nn.). Zasadnicze argumenty przeciwko doktrynie o horyzontalnym działaniu przedstawia i krytycznie analizuje Z. Kędzia (*Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, s. 524 nn.).

²⁹⁴ Sygn. 1161/84, wyrok z dnia 26 X 1984 – cyt. za: K ę d z i a, *Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, s. 521. Zob. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 134 n.; liczne przykłady horyzontalnego działania praw człowieka podaje C. D. Classen (*Die Drittwirkung der Grundrechte*, passim).

²⁹⁵ Por. K ę d z i a, *Horyzontalne działanie praw obywatelskich*, s. 522 n.

Rights Act z 1964 r., zakazujący stosowania zasady *separate but equal* w stosunkach między osobami prywatnymi. Niemniej jednak za podstawę prawną wydania tego aktu nie wskazano konstytucyjnej ochrony praw osobistych, ale art. 1 § 8 *Konstytucji Stanów Zjednoczonych*, przyznający Kongresowi kompetencję regulowania międzystanowego obrotu prawnego²⁹⁶. W tym przypadku zatem należałoby mówić raczej wprost o ochronie praw człowieka w relacjach między jednostkami niż o horyzontalnym działaniu konstytucyjnych gwarancji praw człowieka.

Jako pewnego typu odpowiednik kontynentalnej doktryny o horyzontalnym działaniu konstytucyjnie chronionych praw człowieka można uznać doktrynę *state action*, przyjętą w praktyce orzeczniczej Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych. *State action* to każde działanie osoby prywatnej, które może być uznane za działanie państwa. Każde takie działanie związane jest prawem konstytucyjnym chroniącym prawa podstawowe. Działanie może być uznane za *state action* np. wtedy, gdy jest wymuszone przez państwo, gdy organy państwa współdziałają z jednostką w naruszaniu podstawowych praw, gdy organy państwa zawarły z jednostką porozumienie w celu zapewnienia fasady prywatności działaniom służącym celom państwa, a naruszającym prawa podstawowe. Listę tę można by poszerzać. Wnikliwa analiza wskazuje jednak, że Sąd Najwyższy rozstrzygając poszczególne przypadki przede wszystkim porównywał prawo skarżącego z – wchodzącym w kolizję z realizacją tego prawa – prawem dokonującego domniemanego naruszenia. Dopiero po rozważeniu tych kolidujących z sobą praw i stwierdzeniu, że naruszone zostało podstawowe prawo, poszukiwano racji, dla których działania naruszające to prawo można by uznać za *state action*²⁹⁷. Trudno oprzeć się wrażeniu, że uznanie naruszenia któregoś z praw osobistych przez jednostkę za naruszenie tego prawa przez państwo funkcjonuje jako fikcja prawna, analogiczna do stosowanej niegdyś w prawie międzynarodowym, gdy pokrzywdzenie obywatela jednego państwa przez inne traktowane było przede wszystkim jako naruszenie praw państwa, którego obywatel został pokrzywdzony.

²⁹⁶ Tamże, s. 283 n.

²⁹⁷ Szczegółową analizę znaleźć można w: T. G i e g e r i c h, *Privatwirkung der Grundrechte in den USA. Die State Action Doctrine des U.S. Supreme Court und die Bürgerrechtsgesetzgebung des Bundes*, Berlin 1992.

*

Przeprowadzone analizy każą uznać, że podmiotem obowiązków z tytułu praw człowieka może być w zasadzie każdy podmiot życia społecznego, tak w porządku krajowym, jak i międzynarodowym. W niczym nie umniejsza to potrzeby wywiązywania się państwa z każdego z wyróżnionych typów obowiązków. Obowiązki te jednak muszą być jednocześnie postrzegane w szerszej perspektywie. Podejmowanie przez państwa międzynarodowych zobowiązań z tytułu praw człowieka może być z powodzeniem traktowane jako jeden ze sposobów ochrony praw, które są przyrodzone i istnieją niezależnie od zobowiązań przyjmowanych w ramach pozytywnego prawa międzynarodowego. Obowiązki respektowania praw przez państwa można z powodzeniem traktować jako obowiązki jednego z podmiotów zobowiązanych z tytułu praw człowieka. Obowiązek ochrony prowadzi wprost do wniosku, że z tytułu praw człowieka zobowiązane być mogą inne podmioty niż państwo²⁹⁸. To, że państwo ma obowiązek ich określenia, można traktować jako element, który nie tyle jest pochodną charakteru praw człowieka, ile prawa pozytywnego – stanowionego przez organy państwa. W przypadku obowiązku zapewnienia trudno jest utrzymywać, że to jedynie państwo ma obowiązek określonych świadczeń, zwłaszcza w sferze praw należących do drugiej rodziny. Uwzględnienie zasady pomocniczości każe raczej uznać, że obowiązkiem państwa jest takie kształtowanie życia społecznego, aby określone dobra były zapewniane przez wspólnoty możliwie najniższego rzędu.

Różnorodność możliwych podmiotów zobowiązanych do działań realizujących prawa człowieka nie pozwala na utrzymanie tezy, że z prawami tymi mamy do czynienia jedynie wówczas, gdy podmiotem zobowiązanym jest państwo. Co więcej, samo określenie podmiotu zobowiązanego i treści działania jest środkiem ochrony poszczególnych praw, a nie elementem konstytutywnym posiadania praw. W przeciwnym przypadku pod znakiem zapytania postawić należałoby ich przyrodzoność. Prawa człowieka konstytuowane byłyby dopiero poprzez ustalenie środków ich ochrony. Wypada zatem skonstatować, że ochrona czy realizacja praw wymaga odpowiednich obowiązków działania rozmaitych podmiotów życia społecznego, a determinacja treści i podmiotu tych obowiązków nie jest elementem konstytutywnym samych praw. Niemniej jednak samą determinację podmiotów zobowiązanych i charakteru zobowiązań można uznać za prawo, za to, co należne z tytułu praw

²⁹⁸ Zob. W e l l m a n, *An Approach to Rights*, s. 23 nn., 112 nn.

człowieka, gdyż uznając dynamiczną strukturę praw człowieka, za dobro należne trzeba uznać również środki realizacji tego, co należne.

c) Charakter relacji między podmiotem prawa a podmiotem zobowiązanym

Środkiem zapewnienia podmiotowi prawa tego, co należne, jest określenie sytuacji prawnej innych podmiotów życia społecznego – podmiotów zobowiązanych. Podmiot zobowiązany w szerokim tego słowa znaczeniu (*opposabilité*) jest podmiotem zobowiązanym ze względu na swe „właściwości normatywne”, czyli ze względu na swą sytuację prawną wyznaczoną normami prawnymi. Ta sytuacja, o ile ma prowadzić do realizacji tego, co należne, jest charakteryzowana ze względu na podmiot prawa a i stan rzeczy S_α . Relacje omawianego tu typu łączą zatem trzy spośród czterech wskazanych elementów. Bliższe określenie typów praw P_β i relacji będących tu przedmiotem zainteresowania wymaga ogólnego scharakteryzowania rozmaitych sytuacji prawnych podmiotów prawa. Charakterystyka taka jest niezbędna również dla uporządkowania zagadnień terminologicznych.

Wśród sytuacji prawnych, obok proponowanych wyżej – mających specyficzny charakter – pierwotnych sytuacji prawnych podmiotu prawa, wyróżnia się dwa zasadnicze typy sytuacji prawnych, mianowicie podstawowe i pochodne. Podstawowe powstają ze względu na taką prawną kwalifikację zachowań danego podmiotu, która nie zawiera relatywizacji tych zachowań do jakiejś innej osoby niż adresat normy (zespołu norm), ze względu na którą dokonywana jest kwalifikacja.

1° Podstawowe sytuacje prawne

Podstawową sytuację prawną można scharakteryzować jako ukonstytuowaną normą prawną (zespołem norm) relację dwuczłonową zachodzącą między podmiotem-adresatem normy a działaniem. Punktem odniesienia są normy zakazujące lub nakazujące określone zachowania. Jeżeli pewne działanie jest jakiemś podmiotowi nakazane lub zakazane ze względu na normę prawną lub zespół norm, to można też powiedzieć, że działanie to jest przedmiotem obowiązku. Ze względu na normę lub zespół norm działanie może być kwalifikowane jako:

1. (a) nakazane²⁹⁹, gdy obowiązuje norma nakazująca to działanie,

²⁹⁹ Pojęcie „nakazu” traktuje się zwykle jako pojęcie pierwotne. Za jego pomocą można

- (b) fakultatywne, gdy nie obowiązuje norma nakazująca to działanie;
- 2. (a) zakazane, gdy obowiązuje norma zakazująca tego działania,
(b) dozwolone, gdy nie obowiązuje norma zakazująca tego działania;
- 3. (a) indyferentne, gdy nie jest ani nakazane, ani zakazane, tzn. jest jednocześnie fakultatywne i dozwolone,
(b) nieindyferentne, gdy jest bądź nakazane, bądź zakazane³⁰⁰.

Tym kwalifikacjom działań odpowiadają podstawowe sytuacje prawne podmiotu działań – adresata normy. Można np. powiedzieć, że adresat normy „ma nakaz” lub „ma zakaz” działania w określony sposób. W przypadku gdy działanie pewnego typu jest indyferentne, podmiot tego działania ma wolność jego wykonania. Wolność będąca podstawową sytuacją prawną podmiotu, powstającą ze względu na brak norm nakazujących lub zakazujących danego działania, określana tu będzie jako wolność prosta.

Od strony ontologicznej sytuacja prawna jest tu traktowana jako pewna cecha podmiotu. Cechą tą jest relacja podmiotu do pewnego stanu jego bytu (polegającym np. na działaniu lub niedziałaniu w określony sposób), który powinien lub nie powinien aktualnie zaistnieć lub którego aktualizacja nie jest stanem normatywnie wyróżnionym.

2° Pochodne sytuacje prawne

Pochodne sytuacje prawne powstają wówczas, gdy kwalifikacja prawna zachowania danego podmiotu zawiera relatywizację tego zachowania do jakiejś innej osoby. Wesley Newcomb Hohfeld, którego prace stanowią zasadniczy punkt odniesienia późniejszej dyskusji nad prawem podmiotowym³⁰¹, wyróżnił osiem typów takich sytuacji, określanych przez niego

scharakteryzować zakaz oraz działanie zakazane. Zob. A. R e d e l b a c h, S. W r o n s k o w s k a, Z. Z i e m b i ń s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1992, s. 144.

³⁰⁰ Zob. Z. Z i e m b i ń s k i, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 349 n.

³⁰¹ Swoją teorię przedstawił Hohfeld w dwóch pracach: *Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning* (1914) i *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning* (1917), które zostały następnie wydane w zbiorze *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning and Other Legal Essays* (New Haven 1923). Podobną teorię zarysował również Jeremy Bentham w pracy *Of Laws in General* z 1782 r., jednakże praca ta wydana została dopiero w 1945 r. pod tytułem *The Limits of Jurisprudence Defined* (New York 1945). Na temat historii zob. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 187.

mianem podstawowych relacji prawnych³⁰². Można je pogrupować w cztery pary, których elementami są sytuacje korelatywne – każdemu przypisaniu danej sytuacji prawnej jednemu podmiotowi odpowiada przypisanie sytuacji korelatywnej innej osobie³⁰³. Są to:

1. (a) *right*, prawo-uprawnienie;
(b) *duty*, obowiązek;
2. (a) *privilege*, wolność relacyjna (brak obowiązku);
(b) *no-right*, brak prawa-uprawnienia;
3. (a) *power*, kompetencja;
(b) *liability*, podległość kompetencji;
4. (a) *immunity*, wolność od podległości kompetencji;
(b) *disability*, brak kompetencji.

Pierwsze elementy, elementy (a), każdej z par określają sytuację prawną, którą można scharakteryzować formułą „ma prawo”. Hohfeld twierdził, że każde posiadanie przez kogoś jakiegoś prawa da się adekwatnie scharakteryzować jedną z tych czterech sytuacji lub ich kombinacją. Między elementami par (1) i (2) oraz (3) i (4) zachodzą pewne relacje logiczne. Relacja negacji zachodzi między (1.a) i (2.b), (1.b) i (2.a) oraz między (3.a) i (4.b) oraz (3.b) i (4.a)³⁰⁴.

Z punktu widzenia relacji między podmiotami prawa pochodne sytuacje prawne zachodzące między dwoma podmiotami są sytuacjami najprostszymi. Hohfeld określa je zatem jako „strictly fundamental legal relations [...] sui generis”³⁰⁵. Relacje te były przez niego traktowane jako relacje dwuelementowe: przypisanie komuś prawa jest ustanowieniem pewnej dwuczłonowej relacji zachodzącej między dwiema osobami (podmiotami prawnymi). Obecnie charakterystykę poszczególnych relacji zaproponowaną przez Hohfelda wzbogaca się zwykle przez wskazanie przedmiotu będącego działaniem lub – szerzej – stanem podmiotu³⁰⁶. Dlatego mówi się o relacjach trójczłono-

³⁰² Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions*, s. 36.

³⁰³ Zob. L. Reibold, *Recht, Rechte in der Analytischen Philosophie*, w: *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, hrsg. von J. Ritter, K. Gründer, t. VIII, Basel 1992, szp. 234. Dyskusję w polskiej teorii i filozofii prawa dotyczącą korelatywności „praw” i „obowiązków” referuje, podając bogatą literaturę, K. Motyka (*Wpływ Leona Petrażyckiego na polską teorię i socjologię prawa*, Lublin 1993, s. 138 nn.).

³⁰⁴ Blżej na temat tych związków logicznych zob. Alexy, *Theorie der Grundrechte*, s. 182 nn.

³⁰⁵ Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions*, s. 36.

³⁰⁶ Zob. Finnis, *Natural Law*, s. 199; por. Alexy, *Theorie der Grundrechte*, s. 188 nn.

wych, łączących podmiot prawa, podmiot zobowiązany (*opposabilité*) oraz przedmiot. Przedmiot, czy to charakteryzowany działaniem podmiotu prawa, czy to podmiotu zobowiązanego, jest przedmiotem prawa ze względu na podmiot prawa. Jako taki, przedmiot ten może być traktowany jako stan rzeczy S_β . Do relacji między S_β a S_α przyjdzie jeszcze powrócić, tu wystarczy przyjąć, że S_β jest aspektem należnego stanu rzeczy S_α . Podstawowa struktura prawa, o którym tu mowa, może być przedstawiona za pomocą następującej formuły:

(β) $P_\beta(a, p, S_\beta)$ – a ma prawo P_β wobec podmiotu p do S_β , gdzie S_β jest aspektem S_α .

Wskazane przez Hohfelda typy relacji wyznaczają cztery zasadnicze typy prawa P_β podmiotu prawa a do stanu rzeczy S_β wobec podmiotu zobowiązanego p , które można wyrazić następującymi formułami:

- (1) $P_{\beta/u}(a, p, S_\beta)$ – podmiot a ma prawo-uprawnienie $P_{\beta/u}$ wobec podmiotu p do S_β ,
- (2) $P_{\beta/w-r}(a, p, S_\beta)$ – podmiot a ma wolność relacyjną $P_{\beta/w-r}$ wobec podmiotu p do S_β ,
- (3) $P_{\beta/k}(a, p, S_\beta)$ – podmiot a ma kompetencję $P_{\beta/k}$ wobec podmiotu p do S_β ,
- (4) $P_{\beta/w-k}(a, p, S_\beta)$ – podmiot a ma wolność od podlegania kompetencji $P_{\beta/w-k}$ wobec podmiotu p do S_β .

Zdaniem Hohfelda pierwszy element każdej z czterech wskazanych przez niego par daje się adekwatnie scharakteryzować drugim i na odwrót. Sytuacja prawna podmiotu prawa typu P_β daje się zatem w pełni scharakteryzować sytuacją prawną podmiotu zobowiązanego:

- (1) a jest podmiotem prawa-uprawnienia wobec p do S_β wtedy i tylko wtedy, gdy p jest podmiotem obowiązku wobec a do S_β ;
- (2) a jest podmiotem wolności relacyjnej wobec p do S_β wtedy i tylko wtedy, gdy p jest podmiotem nie posiadającym prawa-uprawnienia wobec a do S_β ;
- (3) a jest podmiotem kompetencji wobec p do S_β wtedy i tylko wtedy, gdy p jest podmiotem podległym kompetencji a do S_β ;
- (4) a jest podmiotem wolności od podlegania kompetencji p do S_β wtedy i tylko wtedy, gdy p jest podmiotem nie posiadającym kompetencji wobec a do S_β .

α) Prawo-uprawnienie. Uprawnienie i wolność prawnie chroniona

Chociaż formuła „ma prawo” może odpowiadać każdy z pierwszych elementów czterech wskazanych wyżej par sytuacji prawnych, za prawo *sensu stricto* uważał Hohfeld prawo-uprawnienie (*right*). Prawu-uprawnieniu podmiotu *a* względem podmiotu *p* do S_β odpowiada obowiązek podmiotu *p* względem *a* zrealizowania S_β . Konstytutywne dla tych relacji są normy nakazujące lub zakazujące S_β podmiotowi *p*. W przypadku gdy prawo-uprawnienie oparte jest na nakazie *n*, można mówić o uprawnieniu, w węższym tego słowa znaczeniu, $P_{\beta/u/n}$ podmiotu *a* do świadczenia S_β ze strony *p*. W przypadku gdy prawo-uprawnienie oparte jest na adresowanym do *p* zakazie z realizacji S_β , wówczas można mówić o wolności prawnie chronionej $P_{\beta/u/z}$ podmiotu *a* wobec *p* do S_β . Podmiot *a* ma prawo do tego, aby podmiot *p* nie dokonywał pewnych działań i nie ingerował w jakiś stan rzeczy – w określonej sferze życia i działań *a*³⁰⁷.

β) Wolność relacyjna

Jako przykład użytego przez Hohfelda terminu *privilege* przyjmuje się tu termin „wolność relacyjna”. Termin „przywilej” mógłby być mylący, gdyż przyjęło się nim określać pewien szczególny typ prawa-uprawnienia, mianowicie sytuację prawną podmiotu *a* wyznaczoną normami nakazującymi podmiotowi *p* wykonać na rzecz podmiotu *a* świadczenie standardowo bardziej korzystne niż to, do którego uprawnione są wobec podmiotu *p* jakieś inne podmioty prawa³⁰⁸. Wolność relacyjna jest w gruncie rzeczy wolnością prostą ujmowaną ze względu na relację do innych osób. Jeżeli bowiem podmiot *a* nie jest adresatem ani nakazu, ani zakazu w jakiejś sferze działania (wolność prosta), to nie ma on także w tej sferze obowiązku działania na rzecz innych podmiotów ani powstrzymania się od działań względem nich.

³⁰⁷ Zob. R e d e l b a c h, W r o n k o w s k a, Z i e m b i ń s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, s. 146 nn. Inną konwencję terminologiczną przyjmuje R. Alexy (*Theorie der Grundrechte*, s. 208 nn.), który za wolność prawnie chronioną uważa sytuację złożoną z sytuacji wyznaczonej normą zakazującą ingerencji połączonej z wolnością prostą lub relacyjną bądź z nakazem wykonania działania chronionego przed ingerencją innych; podobnie Z. Ziemiński (*Problemy podstawowe prawoznawstwa*, s. 355).

³⁰⁸ Por. R e d e l b a c h, W r o n k o w s k a, Z i e m b i ń s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, s. 151; A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 190.

Wolność relacyjna charakteryzowana jest jako prosta negacja obowiązku³⁰⁹. Wolności relacyjnej podmiotu a względem podmiotu p do S_β odpowiada brak prawa-uprawnienia (*no-right*) podmiotu p względem podmiotu a do S_β . A zatem S_β nie jest podmiotowi a ani nakazane, ani zakazane. O pełnej przekładalności na korelatywny wobec prawa obowiązek można mówić tylko w przypadku prawa-uprawnienia. W przypadku wolności korelatem nie jest prawo-uprawnienie, które przekładalne jest na obowiązek działania lub niedziałania, lecz właśnie jego brak.

γ) *Kompetencja*

O kompetencji³¹⁰ podmiotu a względem podmiotu p mówi się wówczas, gdy pewnego typu działanie podmiotu a prowadzi do zmiany sytuacji prawnej podmiotu p . Nie każda zmiana sytuacji prawnej podmiotu p , będąca skutkiem działania podmiotu a , świadczy o tym, że a ma kompetencję względem p . Na przykład wyrządzenie komuś szkody zmienia sytuację prawną poszkodowanego, gdyż w wyniku działania poszkodowany ma uprawnienie do świadczenia polegającego na naprawieniu wyrządzonej mu szkody. Specyfiką kompetencji jest to, że działania zmieniające sytuację prawną innego podmiotu są działaniami zmieniającymi sytuację prawną ze względu na reguły nadające pewnym czynnościom psychofizycznym znaczenie, którego niezależnie od tych reguł czynności te nie posiadają. Ponieważ znaczenie, sens tych czynności oparty jest na określonej tymi regułami konwencji (w sensie: na umownym ustaleniu czegoś), czynności te nazywane są czynnościami konwencjonalnymi³¹¹. Przykładem czynności konwencjonalnej jest podniesienie ręki w określonych okolicznościach, które na mocy przyjętych reguł

³⁰⁹ „A given privilege is the mere negation of a duty” (H o h f e l d, *Fundamental Legal Conceptions*, s. 39). Hohfeld niekiedy zamiast o *privilege* mówi też o *non-duty*.

³¹⁰ Termin „kompetencja” stosowany jest tutaj w szerszym znaczeniu, niż się niekiedy przyjmuje w polskim języku prawniczym, rezerwującym ten termin do stosunków, których podmiotem są organy państwa lub podmioty o podobnym charakterze. Zob. Z i e m b i ń s k i, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, s. 353.

³¹¹ Wyrażenia *conventional acts* używał np. J. L. Austin (*How to do Things with Words*, London 1992, s. 19). W angielskim obszarze językowym częściej stosuje się określenia *institutional acts* (R o s s, *Directives and Norms*, s. 53) lub *institutional facts* (N. M a c C o r m i c k, *Law as Institutional Fact*, „The Law Quarterly Review”, 90(1974), s. 105). W obszarze języka niemieckiego przyjął się termin *institutionelle Handlungen* (A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 215). Zob. także: Z i e m b i ń s k i, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, s. 343 nn.

jest aktem głosowania. Ogólnie można zatem scharakteryzować kompetencję w sposób następujący: a ma kompetencję wobec p do S_β , gdy a może dokonać czynności konwencjonalnej K z takim skutkiem, że przez jej dokonanie ulegnie zmianie sytuacja prawna S_β podmiotu p .

Zmiana sytuacji prawnej to nic innego jak powstanie w wyniku czynności konwencjonalnej nowej sytuacji prawnej. Sytuacja prawna podmiotu p powstała w wyniku czynności dokonanej przez podmiot a może być sytuacją różnego typu, np. obowiązkiem, uprawnieniem, wolnością relacyjną lub prostą kompetencją³¹².

Z punktu widzenia realizacji praw człowieka sama treść czynności konwencjonalnej K jest mało istotna – na mocy konwencji może być taka lub inna; istotny jest natomiast rezultat niepodejmowania lub podejmowania tej czynności – zachowana lub powstająca sytuacja prawna podmiotu p . Na omawianym tu poziomie ochrony odpowiadającym formułom typu β ów rezultat może być traktowany jako stan rzeczy S_β . W kontekście zatem prowadzonych rozważań dotyczących relacji między podstawowymi elementami charakteryzującymi pozytywnoprawną ochronę praw człowieka można kompetencję $P_{\beta/k}$ potraktować również jako sytuację prawną będącą relacją między trzema zasadniczymi elementami: podmiotem prawa-kompetencji a , podmiotem podległym kompetencji p oraz przedmiotem S_β będącym stanem rzeczy, którego osiągnięcie jest celem podejmowanych działań K ³¹³. Podstawą tej relacji trójelementowej jest norma prawna wraz z działaniem K .

δ) *Wolność od podlegania kompetencji*

Angielski termin *immunity* można trafnie oddać wyrażeniem „wolność od podlegania kompetencji”. Przekład „immunitet” byłby mylący, gdyż w języku polskim tym ostatnim terminem przyjęło się określać pewien szczególnie przypadek niepodlegania kompetencji, taki mianowicie, w którym podmiot a zwolniony jest od podległości kompetencji podmiotu p , podczas gdy inne podmioty kompetencji tej podlegają. W takim sensie mówi się np. o immuni-

³¹² A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 218 n.; por. R e d e l b a c h, W r o n k o w s k a, Z i e m b i ń s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, s. 147 n.

³¹³ Niekiedy za przedmiot normy kompetencyjnej uważa się samą czynność konwencjonalną – zob. R e d e l b a c h, W r o n k o w s k a, Z i e m b i ń s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, s. 151. Z punktu widzenia ochrony praw człowieka przyjęta tu terminologia wydaje się odpowiedniejsza. To, że czynnością konwencjonalną jest takie, a nie inne działanie, jest czymś umownym, więc „przypadłościowym”, a właściwym przedmiotem jest efekt podjęcia lub niepodjęcia tego działania.

tecie sądowym jakiegoś podmiotu, gdy zwolniony jest spod jurysdykcyjnej kompetencji sądów danego państwa³¹⁴. Wolność od podlegania kompetencji może być scharakteryzowana jako negacja podległości kompetencji: podmiot a ma wolność od podlegania kompetencji podmiotu p do S_β , gdy p nie może dokonać czynności konwencjonalnej K z takim skutkiem prawnym, że przez jej dokonanie ulegnie zmianie sytuacja prawna S_β podmiotu a . Korelatem wolności podmiotu a od podlegania kompetencji jest brak kompetencji podmiotu p wobec a . Jak wolność relacyjna podmiotu a wyznaczona była brakiem norm zakazujących lub nakazujących pewnych działań wobec podmiotu p , tak wolność od podlegania kompetencji jest wyznaczona brakiem norm udzielających kompetencji podmiotowi p wobec podmiotu a w określonej dziedzinie.

Streszczając dotychczasowe rozważania można wskazać następujące typy prawa P_β :

- (1°) $P_{\beta/u}(a, p, S_\beta)$ – prawo-uprawnienie,
- (1°.a) $P_{\beta/u/n}(a, p, S_\beta)$ – uprawnienie w węższym znaczeniu,
- (1°.b) $P_{\beta/u/z}(a, p, S_\beta)$ – wolność prawnie chroniona,
- (2°) $P_{\beta/w-r}(a, p, S_\beta)$ – wolność relacyjna,
- (3°) $P_{\beta/k}(a, p, S_\beta)$ – kompetencja,
- (4°) $P_{\beta/w-k}(a, p, S_\beta)$ – wolność od podlegania kompetencji.

Prawa typu (1) i (3) są korelatami obowiązujących norm prawnych, natomiast prawa typu (2) i (4) są korelatami braku obowiązywania pewnych norm. Ponieważ każde prawo-uprawnienie jest albo uprawnieniem, albo wolnością prawnie chronioną, są zatem trzy typy prawa P_β ugruntowane wprost w obowiązującej normie, mianowicie:

- uprawnienie (w węższym tego słowa znaczeniu),
- wolność prawnie chroniona,
- kompetencja.

d) Przedmiot praw

Zasadne jest uznanie, że przynajmniej w niektórych przypadkach przedmiot prawa omawianego tu typu – stan S_β realizowany przez p – jest jedynie aspektem należnego stanu \hat{S}_α , o którym mówi norma pierwotna. Przy tym za aspekt \hat{S}_α uznać też trzeba środki osiągnięcia S_α . Poszczególne aspekty należnego stanu rzeczy \hat{S}_α wymagają odpowiednich działań różnych podmiotów

³¹⁴ Zob. tamże, s. 151.

zobowiązań będących wobec podmiotu prawa w relacjach P_β różnego typu. Na przykład prawo do niebycia torturowanym chronione jest m.in. normą zakazującą działań będących torturami, jak i normą nakazującą odpowiednim służbom podejmowanie działań uniemożliwiających tortury; adresatem każdej z tych norm może być inny podmiot i mogą powstawać pochodne sytuacje prawne różnego typu.

Zauważyć trzeba, że ściśle rzecz biorąc nakazy i zakazy będące podstawą uprawnień dotyczą jakiegoś zachowania D_β podmiotu zobowiązanego p . To działania są nakazane lub zakazane, a nie same stany rzeczy S_β będące celem-skutkiem i w tym sensie przedmiotem tych działań (zaniechań). Niemniej jednak racją działania D_β jako przedmiotu normy chroniącej prawa człowieka jest relacja realizowanego tym działaniem stanu rzeczy S_β do należącego stanu rzeczy S_α . W tym miejscu, dla uproszczenia, nie uwzględnia się tej różnicy. Postępowanie takie jest dopuszczalne przynajmniej z dwóch powodów: po pierwsze, racją zaistnienia działania i takiej, a nie innej jego treści jest jego przedmiot-cel; po drugie działania są również stanami rzeczy i również są aspektami S_α lub środkami jego osiągnięcia³¹⁵. *Mutatis mutandis* uwagi te dotyczą także relacji określonej mianem kompetencji.

Rozpatrując relacje między S_β a S_α , z pominięciem aspektów normatywnych określonych odpowiednio relacjami P_β i P_α , można zasadnie przyjąć, że przynajmniej *de facto* nie jest możliwa pełna charakterystyka S_α za pomocą S_β , gdyż naturalny stan rzeczy – a takie wchodzi w grę w perspektywie norm pierwotnych w funkcji proklamacyjnej – ma nieskończoną liczbę „elementów składowych” rozpatrywanych jako przedmioty działania. Z tego też względu charakterystyka tego, co należne z tytułu praw człowieka, dokonana za pomocą praw typu P_α nie da się adekwatnie przełożyć na charakterystykę za pomocą praw typu P_β .

Wzięcie pod uwagę aspektów normatywnych ujawnia jeszcze jeden problem ze wspomnianą przekładalnością. Relacja podmiotu prawa do przedmiotu, z uwagi na relację do podmiotu zobowiązanego, jest tu innego typu niż w przypadku relacji, której dotyczy norma pierwotna. W przypadku praw typu P_β , jeżeli w określonych warunkach nie można wskazać podmiotu po-

³¹⁵ Na temat sporów wokół przedmiotu stosunku prawnego zob. Z i e m b i ń s k i, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, s. 346 nn.; M o t y k a, *Wpływ Leona Petrażyckiego na polską teorię i socjologię prawa*, s. 152 nn. Por. M i c h a ł s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 173, gdzie autorka wskazuje, że trudno jest jednoznacznie rozstrzygnąć, czy sformułowany w art. 2 PPP ogólny obowiązek zapewnienia praw przez państwa jest obowiązkiem „rezultatu” czy jedynie obowiązkiem „działania”.

winności działania lub niedziałania, to nie można też wskazać przedmiotu należnego podmiotowi prawa. Mając jednak na uwadze instrumentalny charakter omawianych tu relacji względem relacji określonej normą pierwotną i występującą niekiedy konieczność determinacji środków ochrony, nie można na podstawie braku – w jakiejś dziedzinie – praw omawianego tu typu wnioskować wprost, że w danej dziedzinie w ogóle nie można mówić o prawach człowieka. Pozostają bowiem wyróżnione relacje dwuelementowe będące podstawą określenia odpowiednich podmiotów zobowiązanych i realizowanych przez nie przedmiotów.

Podobnie jak ze względu na zachodzenie relacji P_α można mówić o należnym stanie rzeczy \hat{S}_α , tak również ze względu na zachodzenie relacji typu P_β można mówić o wyróżnionym normatywnie, ze względu na podmiot a , stanie rzeczy \hat{S}_β . Zauważyć jednak trzeba, że dwojakiego typu są właściwości normatywne tego stanu. Po pierwsze, właściwości ze względu na relację do podmiotu zobowiązanego p . Z tego punktu widzenia \hat{S}_β można określić jako to, co powinno podmiotowi a od podmiotu zobowiązanego p , jako powinny stan rzeczy. Po drugie, \hat{S}_β ma także właściwości normatywne ze względu na relację P_α (a , S_α) będącą podstawą \hat{S}_α , którego samo S_β jest aspektem. Nieprzypadkowo zwracano uwagę, że S_β jest aspektem należnego stanu rzeczy \hat{S}_α , a nie po prostu S_α . Relacje typu P_β są wtórne wobec P_α (a , S_α), są „nabudowane” na tych ostatnich. Racją istnienia praw typu P_β jako praw człowieka są prawa typu P_α ³¹⁶. Z ontologicznego punktu widzenia u podstaw tych pierwszych leży relacja między podmiotem zobowiązanym p a P_α (a , S_α) lub, mówiąc nieco inaczej, \hat{S}_α . Jeżeli uznać, że racją zaistnienia relacji trójelementowych jako relacji typu „prawo” jest relacja S_β do \hat{S}_α , to odpowiednie uprawnienia i wolności prawnie chronione możemy uznać za oparte na prawach przyrodzonych o tyle, o ile S_β , wskazywane w normach

³¹⁶ Niektórzy, rezerwując termin „ma prawo” dla relacji typu P_β , wypowiedzi o P_α traktują nie jako wypowiedzi o prawach, ale o racjach dla praw. Tak za Rudolfem von Jheringiem czyni R. Alexy (*Theorie der Grundrechte*, s. 164 nn.). Odróżnieniu racji dla praw lub norm od samych praw i norm towarzyszy w teorii Alexy’ego wyłączenie tych pierwszych ze struktury normatywnej prawa podmiotowego, co prowadzi w konsekwencji do oderwania pozytywnoprawnej ochrony praw podstawowych od przyrodzonych praw człowieka, gdyż determinacja treści prawa podmiotowego dokonywana jest na podstawie samych norm, które nie ujmują już wprost konkretnych racji dla swego obowiązywania. Uznanie P_α za normy wyznaczające sytuację prawną i umieszczenie ich w centrum struktury prawa podmiotowego w sensie pozytywnoprawnym zapobiega tej konsekwencji. Proponowane tu wyróżnienie dwóch warstw „prawa do” pozwala na ujęcie intuicji, że obowiązek działania jest wtórny wobec „prawa do”; zob. dalej § 2 i § 3; na temat dyskusji na ten temat w polskiej teorii prawa zob. M o t y k a, *Wpływ Leona Petrażyckiego na polską teorię i socjologię prawa*, s. 152.

konstytuujących relacje trójelementowe, są aspektem \hat{S}_α , a ostatecznie – wyróżnionego na mocy relacji $\hat{S}_{\alpha/0}$ stanu podmiotu prawa \hat{A} ³¹⁷.

Wzięcie pod uwagę relacji S_β do \hat{S}_α i \hat{A} ma niebagatelne znaczenie, gdyż łączy każde stosowanie norm prawnych chroniących prawa człowieka z normatywną rzeczywistością niezależną od konkretnych obowiązków określonych przepisami prawa. Paradygmatyczna koncepcja praw człowieka wymaga, aby prawo pozytywne je chroniące uwzględniało prawość – słusność, na mocy której odstępuje się od rozstrzygania na podstawie samych reguł zapisanych w prawie pozytywnym, wszędzie tam, gdzie rozstrzygnięcie byłoby w oczywisty sposób niesprawiedliwe, krzywdzące czy – mówiąc innymi słowami – prowadziłoby do naruszenia godności jednostki. Nieuwzględnienie prawości, np. w imię pewności prawa jako pewnego dobra całej społeczności lub jej członków, byłoby w gruncie rzeczy uznaniem zasady, że fundamentalne dobro niektórych jednostek może być poświęcone dla dobra ogółu lub innych jednostek, co w oczywisty sposób byłoby sprzeczne z podstawami współczesnej koncepcji praw człowieka.

Biorąc pod uwagę, że powinny stany rzeczy są elementami stanów należnych z tytułu praw P_α , można wyróżnić dwie zasadnicze sytuacje. Po pierwsze, realizacja określonego przedmiotu S_β przez podmiot p jest warunkiem koniecznym realizacji S_α . Na przykład warunkiem koniecznym realizacji zakazu tortur, będącego prawem typu P_α podmiotu a do stanu rzeczy S_α polegającego na niebyciu torturowanym, jest wolność prawnie chroniona podmiotu a oparta na normie zakazującej torturowania, której adresatem są inne podmioty. Po drugie, warunkiem koniecznym realizacji S_α może być realizacja jednego z dwóch lub więcej różnych stanów typu S_β przez jeden z dwóch lub więcej podmiotów. Sytuacje drugiego typu dominują w przypadku praw należących do drugiej rodziny. Warunkiem koniecznym realizacji S_α jest odpowiednia determinacja podmiotów zobowiązanych i ich działań. Zagadnienie to prowadzi do podejmowanej w następnym punkcie problematyki prawa do ochrony pojętej jako prawo do działań determinujących prawa typu P_β .

Powyższe analizy pokazują, że próby redukcji rozumienia ochrony praw człowieka jedynie do sytuacji prawnych będących relacjami trójelemen-

³¹⁷ Na „korzystność” przedmiotu praw typu P_β wskazuje się zwykle w kontekście prawa-uprawnienia – zob. Z i e m b i ń s k i, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, s. 353. Niektóre aspekty tego zagadnienia opracowywane są w teorii prawa w związku z konstrukcją nadużycia prawa podmiotowego – zob. S. W r o n k o w s k a, *Analiza pojęcia prawa podmiotowego*, Poznań 1973, s. 68 nn.

towymi niesie szereg niebezpieczeństw dla rozumienia praw i ich podstaw, łatwo o pomieszenie w zasadniczych z ontycznego punktu widzenia kwestiach dotyczących tego, co jest podstawą istnienia czego. Powinność działania jest zawsze zrelatywizowana do możliwości działania w określonych okolicznościach, natomiast to, czy jakiś stan rzeczy jest człowiekowi należny, czy nie, może być niezależne od aktualnych możliwości działania innych podmiotów. Relacja między konkretnie określonymi podmiotami jest warunkiem koniecznym zaistnienia powinności działania, nie jest jednak warunkiem koniecznym relacji należności między podmiotem a stanem rzeczy.

Próba spojrzenia na prawa człowieka wyłącznie poprzez pryzmat norm określających podmiot zobowiązany i jego działania prowadzić może do tego, że w wyniku trudności ze wskazaniem podmiotu powinności zapoznane zostaną w systemie prawnym istotne dobra jednostki, które powinny być w prawie stanowionym chronione. Właśnie ze względu na akcentowanie relacji człowieka do należnych mu podstawowych dóbr ochrona praw człowieka może w systemie prawa pozytywnego pełnić funkcję krytyczną wobec obowiązującego porządku prawnego, może być podstawą postulatów przebudowy systemu społeczno-politycznego i formułowania postulatów dotyczących takich, a nie innych rozwiązań prawnych, które dopiero ustalają podmioty zobowiązane i zakres obowiązków. Umieszczenie relacji dwuczłonowych u podstaw prawa stanowionego umożliwia dostosowywanie ochrony do zmieniających się okoliczności.

Ponadto przedmiot wskazywany w charakterystyce poszczególnych sytuacji prawnych jest zwykle jedynie aspektem należnego stanu rzeczy i ten ostatni nie daje się adekwatnie scharakteryzować sumą charakterystyk zawartych w normach ujmujących lub ustanawiających relacje trójelementowe.

W modelu trójelementowym nie jest uwyraźniona relacja podmiotu prawa do racji i celu zaistnienia powinności działania. Utożsamienie relacji należności z relacją powinności czy uznanie pełnej przekładalności charakterystyki sytuacji podmiotu prawa na charakterystykę sytuacji podmiotu zobowiązanego prowadzi do zapoznania, że relacja powinności konstytuowana jest ze względu na relację należności.

Wydaje się zatem, że nie jest trafny spotykany w literaturze pogląd, że relacji dwuczłonowej mówi się jedynie dla uproszczenia, a ma się na uwadze cały zespół relacji trójczłonowych, obejmujących zawsze podmiot zobowiązany do określonych działań³¹⁸.

³¹⁸ Zob. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 172.

3. Prawo do implementacji

a) Prawo do ochrony praw

Obok wyróżnionych typów praw trzeba wyróżnić jeszcze prawa wyższego rzędu, których racją istnienia jest realizacja należnych stanów rzeczy S_β . Poszukując podstawowych struktur prawa do implementacji można powiedzieć, że samo omówione wyżej prawo typu P_β i jego realizacja jest należnym podmiotowi a stanem rzeczy wyższego rzędu S_β' . Można zatem mówić o wyższego rzędu relacji typu α , którą można schematycznie przedstawić jako P_α' (a, S_β'). S_β' może być, z pewnym uproszczeniem, traktowane jako prawo typu P_β (a, p, S_β), mając na uwadze, że należnym podmiotowi a stanem rzeczy jest zarówno uznanie/ustalenie prawa typu P_β , jak i jego realizacja (stan podmiotu p polegający na realizacji S_β). Podobnie jak dwuelementowe relacje typu P_α były podstawą trójelementowych relacji typu P_β , również relacje P_α' są podstawą trójelementowych relacji P_β' (a, p', S_β'), gdzie p' można traktować jako podmiot zobowiązany do ochrony praw podmiotu a .

O prawie do ochrony mówią przede wszystkim drugie artykuły *Międzynarodowych paktów praw człowieka*. *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych* w art. 2 ust. 1 mówi o ciążącym na państwie obowiązku przestrzegania i zapewniania praw uznanych w pakcie. Ust. 2 nakłada na państwa obowiązek podjęcia odpowiednich kroków „mających na celu przyjęcie tego rodzaju środków ustawodawczych lub innych, jakie okażą się konieczne w celu urzeczywistnienia praw uznanych w [...] Pakcie”. *Międzynarodowy pakt praw gospodarczych społecznych i kulturalnych* w art. 2 ust. 1 mówi o ciążącym na państwie obowiązku podjęcia odpowiednich kroków „w celu stopniowego osiągnięcia pełnej realizacji praw uznanych w [...] Pakcie”.

Chociaż tutaj zasadniczym przedmiotem zainteresowania będą środki ustawodawcze, to trzeba pamiętać, że są one tylko jednym z typów działań, do których państwo zobowiązane jest na mocy obowiązku ochrony. W cytowanych artykułach *Międzynarodowych paktów* mowa jest także o „innych środkach” i „wszelkich sposobach”. Za Komitetem Praw Człowieka można powiedzieć, że działania państwa winny „zmierzać do zagwarantowania fak-

tycznego korzystania z praw, czego nie można osiągnąć jedynie na drodze stanowienia prawa³¹⁹.

Weźmy pod uwagę następujący przykład: *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych* w art. 6 ust. 1 stanowi, że „każda istota ludzka ma przyrodzone prawo do życia. Prawo to powinno być chronione ustawą”. Na poziomie normy pierwotnej można wskazać prawo typu P_α – „każdy ma prawo do życia”. Na poziomie praw typu (β) można m.in. mówić o wolności prawnie chronionej $P_{\beta/w}$ opartej na normie zakazującej państwu pozbawiania życia podmiotu prawa: podmiot prawa ma wobec państwa prawo do tego, aby państwo go **nie zabijało**. Natomiast na płaszczyźnie prawa do ochrony praw podmiot ma wobec państwa prawo do tego, aby państwo **chroniło jego życie** przed atakami innych podmiotów (osób, instytucji)³²⁰. W pierwszych przypadkach w grę wchodzi działania (zaniechania), których skutkiem jest życie lub śmierć podmiotu a . W drugim przypadku przedmiotem działań państwa jako podmiotu zobowiązanego p' są inne podmioty p , których działania mają za przedmiot S_β , będący przedmiotem prawa S_β podmiotu a wobec podmiotów p .

Wśród działań, do których zobowiązane jest państwo p' na podstawie prawa do ochrony P_β' , są m.in. działania określające sytuację prawną podmiotów p . Działania te pełnią przynajmniej dwojaką funkcję. Z jednej strony uwyraźniają relacje istniejące niezależnie od aktywności państwa i zabezpieczają je odpowiednią sankcją; z drugiej strony – zwłaszcza w dziedzinie praw należących do drugiej rodziny – działania podmiotu zobowiązanego do ochrony praw są warunkiem koniecznym determinacji podmiotów obowiązków i przedmiotów praw w relacjach typu P_β .

Sytuacja prawna podmiotów p jest jednym z możliwych przedmiotów działań podmiotu zobowiązanego do chronienia praw. Jak wspomniano wyżej, przedmiotem tym może być faktyczne zachowanie podmiotów p realizujące wymagania wynikające z ich sytuacji prawnej. W grę wchodzić mogą tu różnego typu działania obejmujące np. stosowanie środków przymusu.

Prawo do ochrony można traktować jako wyższego rzędu prawo-uprawnienie $P_{\beta/u}$ podmiotu a wobec państwa p' do S_β' . Zauważyć dalej można, że same te prawa mogą być z kolei przedmiotem praw-uprawnień P_β'' pod-

³¹⁹ Zob. Komitet Praw Człowieka, *Uwagi ogólne uchwalone 28 VII 1982 r.*, 2, w: M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 106.

³²⁰ Por. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 173. W art. 38 *Konstytucji RP* prawo do życia zostało ujęte w postaci formuły typu (β): „Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia”, co trudno uznać za poprawne sformułowanie.

miotu a wobec jakiegoś innego podmiotu zobowiązanego p' . Podobnie jak S_{β}' , będący stanem podmiotu p polegającym na realizacji S_{β} , jest stanem rzeczy należnym podmiotowi a ze względu na realizację S_{β} , tak również należnym stanem rzeczy jest stan podmiotu p' polegający na realizacji S_{β}' . Problematyka ta prowadzi już do zagadnienia środka ochrony prawnej.

b) Prawo do środka ochrony prawnej

W przypadku środka ochrony prawnej przedmiotem zainteresowania są te elementy implementacji, które dotyczą weryfikacji realizacji praw. Są to m.in. procedury dochodzenia praw. W prawie międzynarodowym praw człowieka należą do nich przede wszystkim procedury oparte na składaniu sprawozdań oraz zawiadomień, zwanych także skargami³²¹. Procedury te wyznaczone są normami towarzyszącymi zawartymi albo w danym instrumencie ochrony praw człowieka, albo w normach regulujących status i funkcjonowanie właściwej organizacji międzynarodowej³²².

Niekiedy prawna możliwość dochodzenia prawa obejmująca odpowiednie sankcje traktowana jest jako istotny element samego posiadania prawa do czegoś i jako warunek konieczny uznania norm chroniących dane prawo za część pozytywnego porządku prawnego³²³. Jednakże prawo międzynarodowe praw człowieka nie potwierdza tego ostatniego punktu widzenia³²⁴. Prawo do środka ochrony prawnej jest wprawdzie uważane za istotny element

³²¹ Syntetyczne opracowanie dotyczące międzynarodowych mechanizmów implementacji zob. S c h e i n i n, *International Mechanisms and Procedures*, s. 355 nn.

³²² D r z e w i c k i, *Prawo do rozwoju*, s. 40.

³²³ Dla Kelsena jest to element definiujący prawo podmiotowe w ścisłym tego słowa znaczeniu: „das subjektive Recht im spezifischen Sinn ist die Rechtsmacht, die Erfüllung einer bestehenden Pflicht geltend zu machen” (H. K e l s e n, *Allgemeine Theorie der Normen*, Wien 1979, s. 269). Herbert L. A. Hart za podmiot prawa (tak w sensie moralnym, jak i prawnym) uważa nie tego, kto odnosi korzyść z działań innych, ale tego, kto swoim wolnym działaniem może determinować działanie innych i w ten sposób ograniczać wolność zobowiązanego – zob. t e n ż e, *Are There any Natural Rights?*, w: *Theories of Rights*, red. J. Waldron, Oxford 1984, s. 79, 82. Hart ogranicza zakres terminu „podmiot prawa” do podmiotu, wobec którego podejmowane są zobowiązania, do podmiotu korelatywnego wobec podmiotu zobowiązań w przyjętym tu znaczeniu.

³²⁴ Argumenty natury ogólniejszej przeciwko traktowaniu kompetencji do dochodzenia prawa za warunek konieczny przynależności norm do systemu prawa wewnętrznego (krajowego) zob. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 167 n. Por. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 29. Zagadnieniu norm prawnych nie posiadających sankcji poświęcona jest monografia Moniki Voß *Symbolische Gesetzgebung* (Ebelsbach 1989); zob. także: J a b ł o Ń s k a - B o n c a, *Przestanki stanowienia norm bez sankcji*, s. 23 nn.

ochrony praw człowieka, niemniej jednak za element będący raczej środkiem dochodzenia praw niż koniecznym warunkiem ich posiadania.

Wspomniana już wyżej rezolucja 41/120 Zgromadzenia Ogólnego NZ *O tworzeniu norm międzynarodowych w dziedzinie prawa człowieka* (1986) stwierdza jedynie, że nowe instrumenty ochrony powinny „dostarczać, tam gdzie to właściwe, realistyczne i skuteczne mechanizmy implementacji”³²⁵. Z umieszczenia w tekście wyrażenia „tam gdzie to właściwe” można wnioskować, że na płaszczyźnie międzynarodowej określenie mechanizmów implementacji, do których należy środek ochrony prawnej, nie jest nieodłącznym elementem pozytywnoprawnej ochrony każdego z praw człowieka. Poza tym trzeba też zwrócić uwagę na generalną słabość możliwych sankcji w przypadku zastosowania przyjętych w międzynarodowej ochronie procedur. W zasadzie najdotkliwszą sankcją jest podanie do publicznej wiadomości faktu naruszania praw człowieka lub niewywiązywania się państwa z innych przyjętych traktatowo obowiązków, np. składania sprawozdań³²⁶.

Ze względu na posiadanie lub nieposiadanie przez sam podmiot praw możliwości prawnej ich dochodzenia wyróżnia się podmiot aktywny, gdy możliwość taką posiada, oraz podmiot pasywny (tzw. beneficjariusza), gdy podmiot praw nie może ich sam dochodzić³²⁷. Brak środka ochrony prawnej dostępnego podmiotowi praw trzeba z pewnością uznać za wadę systemu chroniącego prawa człowieka, jako pozbawiającą podmiot praw środka prowadzącego do należącego mu stanu rzeczy. Niemniej jednak również w przypadku podmiotu pasywnego, gdy istnieją środki ochrony prawnej jego praw dostępne innym podmiotom, można mówić w sensie szerszym o posiadaniu przez niego prawa do środka ochrony prawnej, gdyż środek istnieje wówczas ze względu na podmiot i jego prawa, i podmiot jest w lepszej sytuacji niż wówczas, gdy takiego środka w ogóle brak, jak w przypadku ochrony opartej na instrumentach typu *soft-law*.

W prawie międzynarodowym praw człowieka jednostce, co do zasady, nie przysługuje środek ochrony prawnej, którym mogłaby się posłużyć dochodząc

³²⁵ *Resolutions et décisions adoptés par l'Assemblée générale au cours de sa 41^e session, 16 septembre – 19 décembre 1986*, s. 188 n.

³²⁶ Zob. M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 30 n. Mimo braku stosowania środków przymusu jest to często sankcja skutecznie wymuszająca wywiązywanie się państw z przyjętych zobowiązań. Dowodzi tego np. radykalny spadek opóźnień w składaniu sprawozdań, który nastąpił po przyjęciu reguły publikowania listy państw nie składających sprawozdań w terminie. Zob. tamże.

³²⁷ M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 30 n.

swoich praw wobec państwa niewywiązującego się z przyjętych traktatowo obowiązków. Zgodnie z uznaniem państw za zasadniczy podmiot prawa międzynarodowego zasadnicze, obejmujące wszystkie zobowiązania traktatowe, mechanizmy implementacji oparte są na procedurach, których podmiotami są państwa. Środki ochrony prawnej przewidziane są w części IV każdego z *Międzynarodowych paktów praw człowieka*. Oba paktu ustanawiają obowiązek składania sprawozdań przez państwa-strony do odpowiednich organów międzynarodowych³²⁸. *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych* przewiduje także, jednak jedynie w sprawach naruszeń dokonanych przez państwa, które złożą odpowiednie oświadczenie na podstawie art. 41, procedurę opartą na kompetencji państw-stron do zwracania uwagi innym państwom na niewywiązanie się przez nie z zobowiązań i do składania zawiadomień-skarg do Komitetu Praw Człowieka. Tego typu środek oparty jest na kompetencji państw wobec innych państw (art. 41 ust. 1 lit. a) i wobec Komitetu Praw Człowieka (art. 41 ust. 1 lit. b)³²⁹.

Prawo międzynarodowe praw człowieka jest tą szczególną dziedziną prawa międzynarodowego, w której jednostka może być aktywnym podmiotem praw i posiadać możliwość dochodzenia swych praw przed organami międzynarodowymi. W przypadku *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* państwo może stać się również stroną pierwszego *Protokołu*

³²⁸ PPG art. 16; PPP art. 40.

³²⁹ O ile w przypadku skargi indywidualnej przewidzianej *Protokołem fakultatywnym* do PPP można mówić o funkcji *quasi-sądowniczej* Komitetu, to w przypadku procedury sprawozdań (art. 40 PPP) lub skargi międzypaństwowej (art. 41 i 42 PPP) kompetencje Komitetu są ograniczone tak dalece, że nie wypowiada się on nawet, czy działania państwa naruszyły prawa człowieka, czy nie. Z tego względu mówi się nawet, że w przypadku tych dwóch procedur, a zwłaszcza procedury skargi międzypaństwowej, Komitet nie jest organem kontroli przestrzegania PPP, ale jedynie pełni funkcje w zakresie promocji (*promotion*) praw człowieka (M i c h a l s k a, *Komitet Praw Człowieka*, s. 43 i 53). A. Michalska stwierdza nawet, że w procedurze skargi międzypaństwowej Komitet oddziałując na państwa ma „wyłącznie autorytet moralny” (tamże, s. 53). Jednakże mając na uwadze, że działania te podejmowane są w ramach procedury przewidzianej na wypadek naruszenia paktu i że ich celem jest zmiana sytuacji podmiotów praw, trudno zgodzić się z tak radykalnie sformułowanymi wnioskami. Chociaż bowiem zakres podejmowanych przez Komitet działań i ich status pozytywnoprawny różni się zdecydowanie od zakresu i statusu działań sądu, to jednak zakres i status pozytywnoprawny działań Komitetu różni się również zdecydowanie od działań i statusu jakiegokolwiek innego gremium nie umocowanego w postanowieniach traktatowych. Znacznie szersze kompetencje w ramach procedury skargi międzypaństwowej przyznaje organom kontroli art. 24 EKPC. O ile w przypadku PPP procedura skargi międzypaństwowej nigdy nie była wykorzystana, o tyle w systemie europejskim wielokrotnie z niej korzystano. Zob. van D i j k, van H o o f, *Theory and Practice*, s. 33 nn.

fakultatywnego do tego Paktu. Przystępując do *Protokołu fakultatywnego* państwo uznaje kompetencję Komitetu Praw Człowieka do rozpatrywania skarg indywidualnych dotyczących naruszeń praw człowieka chronionych tym *Paktem*. Uznanie kompetencji Komitetu w tym zakresie, będące podstawą dysponowania przez jednostkę środkiem ochrony prawnej, jest jednak jedynie opcjonalne. Mało tego, na podstawie art. 12 tego *Protokołu* „każde Państwo-Strona może w każdej chwili wypowiedzieć [...] Protokół”.

W ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych jest wprawdzie procedura pozwalająca złożyć skargę do organu międzynarodowego każdej jednostce, której prawa zostały naruszone, i to niezależnie od tego, czy naruszenie zostało dokonane na obszarze podległym jurysdykcji państwa będącego stroną któregoś z *Międzynarodowych paktów praw człowieka* lub stroną innego traktatu chroniącego prawa człowieka. Jest to tzw. procedura 1503³³⁰. Nie jest to jednak środek ochrony prawnej we właściwym tego słowa znaczeniu. Procedura ta nie obejmuje wszystkich naruszeń praw człowieka, gdyż jej celem jest przede wszystkim eliminowanie sytuacji systematycznego i poważnego gwałcenia praw człowieka³³¹, a nie poszczególnych naruszeń. Decyzje będące skutkiem rozpatrzenia skargi z zasady nie dotyczą wprost sytuacji jednostki, która złożyła skargę³³².

Nieprzyznawanie, co do zasady, środka ochrony prawnej dostępnego jednostce nie upoważnia jednak do wyciągnięcia konkluzji, że przyznanie środka ochrony prawnej samym podmiotom praw nie jest uznawane w prawie międzynarodowym za istotny element pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka. Jak wspomniano wyżej, o uznaniu przyrodzonego prawa jednostki do środka ochrony prawnej jako środka realizacji praw można wnioskować w oparciu o zasadę *bona fide* już na podstawie samego uznania *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* czy też na podstawie samego przystąpienia do traktatu, choćby środek ten był niedookreślony, a dane państwo nie uzna-

³³⁰ Ustanowiona rezolucją 1503 (XLVIII) Rady Gospodarczej i Społecznej dnia 27 V 1970; zob. F l i n t e r m a n, *Extra-Conventional Standard-Setting*, s. 141 n.

³³¹ Na wywołanie jakiegokolwiek skutku mogą liczyć autorzy jedynie tych skarg, które wskazują na „a consistent pattern of gross and reliably attested violations of human rights and fundamental freedoms” (tamże).

³³² Zasadniczo skargi te są rozpatrywane na posiedzeniach niejawnych przez grupy robocze złożone z członków Komisji Praw Człowieka lub Podkomisji do Spraw Zapobiegania Dyskryminacji i Ochrony Mniejszości. Najdotkliwszą sankcją dla państwa dokonującego naruszeń może być upublicznienie sprawy i publiczne potępienie w rezolucji Rady Gospodarczej i Społecznej. Zob. tamże, s. 142 n.

wało wobec siebie niektórych kompetencji organów kontrolujących przestrzeganie zobowiązań³³³.

Ponadto art. 2 ust. 3 *Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych* stanowi:

Każde z Państw-Stron niniejszego Paktu zobowiązuje się:

- a) zapewnić każdej osobie, której prawa lub wolności uznane w niniejszym Pakcie zostały naruszone, skuteczny środek ochrony prawnej, nawet gdy naruszenie to zostało dokonane przez osoby działające w charakterze urzędowym;
- b) zapewnić, aby prawo każdego człowieka do takiego środka ochrony prawnej było określone przez właściwe władze sądowe, administracyjne lub ustawodawcze albo przez jakąkolwiek inną władzę, przewidzianą w systemie prawnym danego Państwa, oraz rozwijać możliwości ochrony praw na drodze sądowej;
- c) zapewnić realizowanie przez właściwe władze środków ochrony prawnej, gdy zostały one przyznane³³⁴.

Cytowane sformułowanie wskazuje na wyraźne odróżnienie praw i wolności uznanych w pakcie oraz możliwości dochodzenia praw na płaszczyźnie międzynarodowej od prawa do środka ochrony prawnej zapewnianego przez państwo w porządku prawa wewnętrznego.

Dla praw chronionych *Międzynarodowym paktem praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* nie jest przewidziana procedura skargi indywidualnej, analogiczna do tej, o której traktuje pierwszy *Protokół fakultatywny do Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych*; nie znalazły się w nim także postanowienia dotyczące obowiązku zapewnienia środków ochrony prawnej w porządku wewnętrznym.

Mechanizmy implementacji, w tym również środki ochrony prawnej, istnieją ze względu na należne stany rzeczy, których dochodzeniu służą. Normy określające mechanizmy implementacji i oparte na tych normach relacje mają charakter środka do celu, którym jest realizacja przedmiotu praw S_α lub S_β ³³⁵. Można zauważyć swoistą dynamikę struktury ochrony praw: człowiek ma prawo do tego, co jest środkiem zapewniającym podstawowe dobra

³³³ Zob. M o r s i n k, *The Philosophy of the Universal Declaration*, s. 325; zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 19.

³³⁴ Por. EKPC art. 13, 25 i 46. Por. art. 77 i art. 79 *Konstytucji RP*.

³³⁵ Zwiąże wyraził to Rudolf von Jhering: „Zwei Momente sind es, die den Begriff des Rechts konstituieren, ein substantielles, in dem der praktische Zweck desselben liegt, nämlich der Nutzen, Vorteil, Gewinn, der durch das Recht gewährleistet werden soll, und ein formales, welches sich zu jenem Zweck bloß als Mittel verhält, nämlich der Rechtsschutz, die Klage” (*Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, 5. Aufl., Leipzig 1906 – 7. III, s. 339).

– w tym do odpowiednich regulacji prawnych chroniących to dobro, a także do środków kontroli ochrony, środków, których celem jest zapewnienie chronionego dobra w przypadkach, gdy doszło do naruszenia praw³³⁶.

O naruszeniach praw człowieka można mówić zarówno wtedy, gdy zdeterminowany był podmiot p zobowiązany do S_β , jak i wówczas, gdy podmiot taki nie był zdeterminowany, a państwo nie dopełniło obowiązku ochrony, np. nie określiło odpowiednich praw typu P_β .

Czym jest środek ochrony prawnej? W swej zasadniczej strukturze jest on czymś, co konstytuuje relację między podmiotem prawa a , jakimś podmiotem zobowiązanym p do S_β w przypadku, gdy zawodzi stosowanie lub brak jest odpowiedniego P_β . Stosowanie środka ochrony prawnej polega na odwołaniu się do jakiegoś podmiotu p' różnego od podmiotu p zobowiązanego do realizacji stanu rzeczy typu S_β .

Przywołując wprowadzone wcześniej rozróżnienie między podmiotem zobowiązanym a podmiotem zobowiązań międzynarodowych, można zauważyć, że podmiot p' jest zasadniczo rzecz biorąc tym podmiotem, wobec którego państwo p jest podmiotem zobowiązań – są to zatem inne państwa-strony traktatu oraz organy międzynarodowe. W przypadku środka ochrony prawnej w porządku wewnętrznym, praw dochodzi się przed organami państwa różnymi od tych, które dokonały ewentualnych naruszeń. Również w tym przypadku można posłużyć się kategorią „podmiot zobowiązań” jako różną od „podmiot zobowiązany”, gdyż w przypadku ustanowienia środków ochrony prawnej w porządku wewnętrznym państwo staje się podmiotem zobowiązań wobec pewnych swoich organów, przed którymi podmioty praw mogą ich dochodzić. Ponieważ podmiot a może być podmiotem pasywnym, trzeba jeszcze w strukturze prawa pozytywnego praw człowieka uwzględnić podmiot a' , który dochodzi praw podmiotu a .

Biorąc pod uwagę powyższe uwagi, można powiedzieć, że w skład struktury środka ochrony prawnej wchodzi:

- podmiot prawa a ;
- podmiot a' posiadający kompetencję dochodzenia praw podmiotu a ;
- podmiot zobowiązany p' (podległy kompetencji a'), przed którym dochodzi się praw;
- stan należny S_β , którego się dochodzi;
- podmiot zobowiązany p realizujący S_β .

³³⁶ *Ratio* wprowadzenia litery (c) cytowanego artykułu jest realizowanie tytułów wykonawczych w razie uznania naruszenia praw człowieka.

Ogólnie rzecz ujmując, środek ochrony prawnej w swej elementarnej strukturze jest kompetencją. W przypadku naruszenia praw (niezapewnienia S_α lub S_β) rezultatem skorzystania przez podmiot a' z kompetencji jest stan, w którym podległy kompetencji podmiot p' ma obowiązek realizacji S_β' , czyli obowiązek doprowadzenia do realizacji S_β przez jakiś podmiot p . Dla przedstawienia prawa do środka ochrony prawnej można skorzystać z następującej formuły:

$P_{\beta/k}''(a', p', P_{\beta/u}')$, gdzie $P_{\beta/u}'(a, p', S_\beta')$ jest prawem podmiotu a wobec podmiotu p' do ochrony praw, gdzie S_β' jest $P_\beta(a, p, S_\beta)$ lub stanem podmiotu p polegającym na faktycznej realizacji S_β dla a .

Gdy podmiot prawa a jest podmiotem aktywnym, wówczas a' jest a . Zauważyć też można, że p' jest w wielu przypadkach podmiotem kompetencji wobec p , który wskutek realizacji tej kompetencji znajduje się w sytuacji typu $P_\beta(a, p, S_\beta)$.

*

Podsumowując analizy dotyczące strukturalnych elementów praw człowieka ujawnionych w pozytywnoprawnej ochronie tych praw, ze względu na zachodzące relacje, można wyróżnić:

1) podmiot praw:

- a podmiot praw,
- a' podmiot kompetencji dochodzenia praw,
- p' podmiot kompetencji wobec p ;

2) *opposabilité*:

- p podmiot zobowiązany do realizacji S_β ,
- p' jako podmiot zobowiązany do realizacji S_β' ,
- p' jako podmiot zobowiązań podległy kompetencji a' ;

3) przedmiot praw:

- A stan, w którym osoba rozwinęła swoje potencjalności,
- S_α należy stan rzeczy wskazywany w normach proklamacyjnych,
- S_β przedmiot działania podmiotu zobowiązanego p ,
- S_β' przedmiot działania podmiotu zobowiązanego p' .

§ 2. PRAWO PODMIOTOWE

Mając zarysowane zasadnicze elementy struktury ochrony praw człowieka, można przystąpić do zagadnienia prawa podmiotowego pojętego jako konstrukcja pozytywnoprawna służąca ochronie poszczególnych praw.

Niekiedy za prawo podmiotowe uważa się po prostu jedną z trzech opartych na obowiązującej normie pochodnych sytuacji prawnych, w których podmiotem prawa jest jednostka, a podmiotem zobowiązanym – państwo. Przy takim ujęciu wolności osobiste byłyby sprowadzone do zakazu ingerencji organów państwa w pewne sfery działań podmiotów prawa; prawa gospodarcze, socjalne i kulturalne byłyby uprawnieniami do określonego rodzaju świadczeń ze strony państwa na rzecz jednostek; prawa polityczne byłyby kompetencjami podmiotów praw do dokonywania czynności konwencjonalnych określających w swych konsekwencjach kierunki działań organów państwa³³⁷. Wskazuje się także, że za pomocą uprawnień, wolności prawnie chronionych i kompetencji realizuje się trzy zasadnicze cele prawa pozytywnego praw człowieka, jakimi są odpowiednio: obrona przed ingerencją, zapewnianie pewnych dóbr oraz uczestnictwo (tzw. *the three Ps: protection, provision, participation*)³³⁸.

W świetle powyższych analiz takie ujęcie nie jest do przyjęcia jako dalece upraszczające. Po pierwsze, łatwo zauważyć, że nie jest poprawne przyporządkowanie trzem wyróżnionym pochodnym sytuacjom prawnym trzech rodzin praw. Na przykład: prawo zawarcia związku małżeńskiego³³⁹, należące do praw osobistych, oparte jest przede wszystkim na kompetencji; zaliczane do kategorii praw socjalnych i ekonomicznych prawo do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych jest raczej kompetencją i wolnością prawnie chronioną niż uprawnieniem³⁴⁰; typowe prawo polityczne, jakim jest wolność pokojowego zgromadzania się³⁴¹, jest – zasadniczo rzecz biorąc – wolnością prawnie chronioną, a nie kompetencją.

³³⁷ Por. R e d e l b a c h, W r o n k o w s k a, Z i e m b i ń s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, s. 151.

³³⁸ Zob. N. C a n t w e l l, *The Origins, Developments and Significance of the United Nations Convention on the Rights of the Child*, w: *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the „Travaux Préparatoires”*, s. 27.

³³⁹ PPP art. 23 ust. 2.

³⁴⁰ PPG art. 8 ust. 1 lit. a; por. PPP art. 22 ust. 1.

³⁴¹ PPP art. 21.

Ponadto nietrudno dostrzec, że poszczególne prawa proklamowane w aktach prawa międzynarodowego chronione są całym zespołem rozmaitych sytuacji prawnych, dlatego w wyżej przytoczonych przykładach używane były zwroty „raczej”, „zasadniczo rzecz biorąc” itp. Ochrona prawa do udziału w życiu politycznym³⁴² obejmuje nie tylko kompetencje, ale i wolności prawnie chronione, jak również uprawnienia do określonych działań organów państwowych, związanych np. z organizacją wyborów. W zasadzie żadnej z wolności fundamentalnych nie można w pełni chronić za pomocą jednej prostej sytuacji prawnej, jaką jest wolność prawnie chroniona, ani żadnego z podstawowych praw – za pomocą uprawnienia. Praktyczna realizacja podstawowych wolności wymaga aktywności różnych podmiotów życia społecznego, a realizacja podstawowych praw wymaga od wielu podmiotów powstrzymania się od pewnych działań³⁴³.

Dlatego też Carl Wellman proponuje ujęcie, zgodnie z którym prawo podmiotowe można przyrównać do układu planetarnego: w jego centrum jest jedna z trzech fundamentalnych pochodnych sytuacji prawnych opartych na normie działania, a wokół niej „krążą” inne³⁴⁴. Jednakże i to rozwiązanie nie wydaje się zadowalające. Wyróżnienie jednej relacji trójelementowej wymaga wyróżnienia nie tylko określonego stanu rzeczy, ale także podmiotu obowiązków. Jak to jednak wyżej zauważono, zależnie od zmieniających się okoliczności, niekiedy nieprzewidywalnych, podmiot ten może się zmieniać. Przyjęcie jednej z trójelementowych relacji w centrum prawa podmiotowego doprowadziłoby, na płaszczyźnie pozytywnoprawnej, do zagubienia dynamicznego charakteru chronionych praw. Mogą być sytuacje, w których z relacji trójelementowych pozostaje jedynie prawo do ochrony praw, w którym przedmiotem obowiązku działania wcale nie musi być należny na mocy praw człowieka stan rzeczy, ale sytuacja prawna innych podmiotów (wówczas też, bez uwzględnienia prawa jako relacji dwuelementowej, nie można by było mówić, że prawa człowieka nie są zapewnione, a jedynie, że państwo nie wywiązuje się z obowiązku ochrony praw).

Trudno też powiedzieć, na jakiej zasadzie owa wyróżniona sytuacja prawna pełni funkcję jednoczącą, co – posługując się porównaniem proponowanym przez Wellmana – jest siłą ciężenia utrzymującą układ planetarny w całości. Nie jest to relacja środka do celu. Na przykład: element wolności

³⁴² PPP art. 25.

³⁴³ Por. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 36 nn.

³⁴⁴ Zob. W e l l m a n, *An Approach to Rights*, s. 78 n.

religijnej, jakim jest uprawnienie do tego, aby zarejestrowany został związek wyznaniowy, trudno traktować jako środek mający umożliwić innym powstrzymanie się od działań ingerujących w sferę aktywności religijnej jednostki.

Co więcej, w przypadku niektórych praw należny podmiotowi prawa stan rzeczy może w ogóle nie występować jako przedmiot żadnej z poszczególnych norm określających działania podmiotów zobowiązanych. Jest tak np. w prawie do pracy, zgodnie z art. 6 *Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*, czy prawie do wynagrodzenia zapewniającego zadowalające warunki życia dla pracującego i jego rodziny, zgodnie z art. 7 lit. a tegoż paktu. W przypadku ochrony tych praw można przyjąć rozwiązania, zgodnie z którymi normy nie określają podmiotów zobowiązanych do realizacji stanu rzeczy wskazanego w normie pierwotnej. Jak wówczas wyróżnić którąś z relacji trójelementowych kształtujących jedynie warunki realizacji należnego jednostce dobra.

Inną odpowiedź na pytanie o element jednoczący prawo podmiotowe proponuje Robert Alexy, który w centrum prawa podmiotowego jednostki, pojętego jako konstytucyjne prawo podstawowe, umieszcza przepis formułujący prawo (*Grundrechtsbestimmung*), którego znaczenie – norma podstawowa (*Grundrechtsnorm*) – jest wyznaczone przez wiele różnych sytuacji prawnych określonych różnego typu normami (regułami i zasadami)³⁴⁵. Alexy nie upatruje racji jednoczącej w którejkolwiek ze składowych sytuacji prawnych lub wyznaczających te sytuacje normach, unikając w ten sposób trudności wyżej wskazanych. Pojawiają się jednak inne.

Nie jest uwzględniona funkcja proklamacyjna normy podstawowej. Wyróżnione wyżej relacje typu P_{α} (a , S_{α}) traktuje on nie jako wypowiedzi o prawach, ale o racjach praw podmiotowych, którymi są „interesy” podmiotów praw³⁴⁶. „Interesy” jednostki są wprawdzie racją przyjęcia takich, a nie innych regulacji, jednak nie wchodzą w strukturę prawa podmiotowego. Nie konkretny „interes” konkretnego człowieka, ale sam przepis staje się elementem integrującym rozmaite sytuacje prawne tworzące prawo podmiotowe. Takie postawienie sprawy prowadzi do oderwania ochrony pozy-

³⁴⁵ Por. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 227 n.: „Ein Grundrecht als Ganzes ist [...] ein Bündel von definitiven und prima facie-Positionen, die [...] miteinander verknüpft und einer Grundrechtsbestimmung zugeordnet sind”. Koncepcja Alexy’ego wypracowana jest na podstawie konstytucyjnej ochrony praw podstawowych, a nie na podstawie prawa międzynarodowego.

³⁴⁶ A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 164.

tywnoprawnej od konkretnego dobra konkretnego człowieka. To, co jest dobrem, interesem, wyznaczone jest bez reszty procesem interpretacji. Pojmowanie człowieka jako rozwijającej się osoby staje się wtórne wobec tworu kulturowego.

Pojawia się też problem natury ogólniejszej, mianowicie: jak sam przepis (*Grundrechtsbestimmung*) może pełnić funkcję integrującą, gdy jej znaczenie jest dopiero wypadkową szeregu innych norm. Element integrujący treści znaczeniowe, a tym są normy wyznaczające sytuacje prawne składające się na prawo podmiotowe³⁴⁷, powinien sam być jakąś treścią znaczeniową, i to w pewien sposób wyróżnioną.

Analizy prowadzone w niniejszej pracy pozwalają na zaproponowanie jeszcze innego pozytywnego rozwiązania. Biorąc pod uwagę poszczególne prawa, za podstawową należy uznać relację typu P_α człowieka do należnego stanu rzeczy, wskazaną w normie pierwotnej. Pozostałe elementy, określone normami wtórnymi, tworzą funkcjonalną całość ze względu na tę relację jako środki realizacji należnego stanu rzeczy. Wśród elementów tych są (a) relacje do działań realizujących ten stan – relacje typu P_β , następnie (b) relacje podmiotu praw do działań prowadzących do działań realizujących należy stan rzeczy (ochrona praw) – relacje typu P_β' i wreszcie (c) relacje podmiotu praw do działań kontrolnych – relacje typu P_β'' . W strukturę prawa podmiotowego wchodzi również relacja dobra wskazanego w normie pierwotnej do całościowego dobra podmiotu praw opartego na relacji podmiotu praw do swego osobowego rozwoju – relacja $P_{\alpha/0}$. Norma pierwotna o tyle wyróżnia pewien stan rzeczy jako należy z tytułu praw człowieka, o ile stan ten jest nie tylko dobrem człowieka w jakimś jego aspekcie, ale o ile jest on dobrem człowieka jako całości.

Z ontologicznego punktu widzenia najbardziej podstawową jest ostatnia ze wskazanych relacji, która jest racją istnienia pozostałych. Centralne jednak miejsce w prawie podmiotowym należy przypisać relacji typu P_α – relacji podmiotu prawa do pewnego stanu rzeczy, relacji istniejącej na mocy przyporządkowania do rozwoju jakiegoś aspektu bytu ludzkiego, o ile rozwój w tym aspekcie prowadzi w danych okolicznościach do całościowego rozwoju osoby. Można zatem powiedzieć, że na płaszczyźnie norm elementem jednoczącym jest norma pierwotna w swej funkcji proklamacyjnej.

³⁴⁷ Tamże, s. 45. Zgodnie z przyjętym tam określeniem norma to „semantische Entität”, „ein Bedeutungsinhalt, der eine deontische Modalität einschließt”.

Prawo podmiotowe można więc określić jako zespół podstawowych i pochodnych sytuacji prawnych tworzących funkcjonalną całość ze względu na wskazane w normie proklamacyjnej przyporządkowanie podmiotu do należnego stanu rzeczy realizującego całościowo pojęte dobro podmiotu tego prawa³⁴⁸. Zaproponowane określenie obejmuje zarówno prawa indywidualne, jak i grupowe. Zauważyć też można, że do podawanych wyżej racji na rzecz nieredukowalności norm pierwotnych do innych typów norm i nieredukowalności pierwotnych sytuacji prawnych podmiotu do sytuacji podstawowych i pochodnych dochodzi jeszcze jedna: bez uwzględnienia normy pierwotnej trudno wskazać zasadę unifikującą elementy prawa podmiotowego.

Uznanie normy pierwotnej i wyznaczonej nią sytuacji podmiotu za element centralny prawa podmiotowego pozwala na lepsze zrozumienie podstaw przyjmowanych typologii praw niż przy sięganiu do relacji trójelementowych, wymagających określenia podmiotu obowiązków i charakteru relacji. Różnica między prawami, w węższym tego słowa znaczeniu, a wolnościami jest ugruntowana w charakterze należnego podmiotowi stanu rzeczy, a nie w typach relacji do podmiotów zobowiązanych³⁴⁹. Zależnie od charakteru

³⁴⁸ Proponowane tu określenie nawiązuje do definicji prawa podmiotowego przyjmowanego w poznańskiej szkole teorii prawa: „Złożone sytuacje prawne wyznaczone jakimś podmiotom przez obowiązujące normy ze względu na uznane przez prawodawcę społecznie uzasadnione interesy tych podmiotów nazywa się prawami podmiotowymi. [...] Pojęcie interesu jest [...] pojęciem aksjologicznym; aby ustalić, na czym polega interes jakiegoś podmiotu, trzeba odwołać się do określonego systemu wartości” (R e d e l b a c h, W r o n k o w s k a, Z i e m b i ņ s k i, *Zarys teorii państwa i prawa*, s. 153). Por. K ę d z i a, *Konstytucyjna koncepcja praw, wolności, obowiązków człowieka i obywatela*, s. 21. Zauważyć trzeba, że zgodnie z tym określeniem interes podmiotu wchodzi w strukturę prawa podmiotowego współokreślając sytuację prawną podmiotu, gdyż chcąc rozstrzygnąć o prawach lub obowiązkach wynikających z jakiegoś prawa podmiotowego przynajmniej niekiedy sięgnąć trzeba do jakiegoś systemu wartości. Dlatego też wydaje się, że kategoria interesu pełni w tej koncepcji podobną rolę jak norma pierwotna w funkcji proklamacyjnej (pierwotna sytuacja prawna) w proponowanej tu teorii.

³⁴⁹ Między prawem a wolnością zachodzi zatem nie tylko utrwalona tradycją różnica stosowanych słów (zob. M i k, *Zbiorowe prawa człowieka*, s. 37; P. S i e g h a r t, *The International Law of Human Rights*, Oxford 1983, s. 126 n.), ale i różnica treści. Jednocześnie jednak nie można się zgodzić z takim przeciwstawieniem praw wolnościom, w którym te ostatnie ugruntowane są jedynie w przyrodzonej możliwości takiego lub innego działania, a prawa – w normie prawnej określającej przedmiot uprawnienia. Por. W i ś n i e w s k i, *Prawo a wolność człowieka*, passim, zwł. s. 58 nn. Gdy mowa o wolnościach w kontekście praw człowieka, nie ma się na względzie samej możliwości działania, ale relację podmiotu do pewnego jego stanu wyróżnionego ze względu na dobro podmiotu wolności, a nie po prostu jako stan możliwy do realizacji. Sama możliwość działania nie obejmuje elementu normatywnego i jako taka nie nadaje się na fundament dla podstawowych wolności.

danego prawa to, co należne, może, ale nie musi być przedmiotem uprawnienia w wąskim tego słowa znaczeniu; przedmiotem takich uprawnień mogą być jedynie warunki umożliwiające zaistnienie dobra wskazanego w prawie, jak to jest w prawie do godziwej zapłaty³⁵⁰. W przypadku wolności akcent położony jest na przeszkody w osiągnięciu tego, co należne jako wybrane³⁵¹. Przeszkodą taką mogą być nie tylko działania innych, ale i brak warunków koniecznych do osiągnięcia realizacji zamierzeń, a te warunki mogą być przedmiotem uprawnień lub kompetencji podmiotu wolności³⁵².

Różnego typu działania innych są środkiem realizacji należnych stanów rzeczy. Sposób określenia tych działań jest pochodny wobec charakteru ich przedmiotu – stanu rzeczy należnego podmiotowi prawa. Dlatego, z jednej strony, pewna odpowiedniość typologii opartej na charakterze należnych stanów rzeczy, z typologią opartą na charakterze relacji między podmiotem prawa a podmiotem obowiązków; z drugiej – napotykanie niekiedy trudności z typologią opartą jedynie na charakterze działań powinnyich.

Przyjęcie za punkt wyjścia stanów rzeczy wyróżnionych jako należne ze względu na rozwijane aspekty bytu ludzkiego pozwala także zrozumieć żywotność tradycyjnych typologii obejmujących prawa osobiste, polityczne, obywatelskie, gospodarcze, socjalne, kulturalne, typologii opartych w tej perspektywie nie na zmieniających się sposobach ujmowania i ochrony dóbr ani na racjach historycznych, ale na różnorodności dziedzin aktywności ludzkiej.

³⁵⁰ W świetle teorii proponowanej w niniejszej pracy nie ma zasadniczych przeszkód w uznaniu przyrodzonego prawa dziecka do miłości lub szczęścia. Można sensownie mówić o prawie do szczęśliwego dzieciństwa lub prawie do miłości. Z takiego prawa nie wynikają, oczywiście, uprawnienia, których korelatem byłby np. obowiązek miłości. Szczęście, miłość czy zrozumienie nie mogą być przedmiotem uprawnienia, gdyż nie mogą być rezultatem postępowania jedynie ze względu na obowiązek wynikający z norm prawa pozytywnego. Jednakże prawo dziecka do wychowania w atmosferze miłości może być podstawą uprawnień, wolności prawnie chronionych czy kompetencji kształtujących warunki konieczne lub sprzyjające zaistnieniu wyróżnionych okoliczności wychowania dziecka. *Konwencja praw dziecka* (1989), preambuła, ust. 6: „dziecko dla pełnego i harmonijnego rozwoju swojej osobowości powinno wychowywać się w środowisku rodzinnym, w atmosferze szczęścia, miłości i zrozumienia”. Zob. M a c C o r m i c k, *Children's Rights: A Test-Case for Theories of Rights*, „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, 62(1976), s. 307 nn.

³⁵¹ Por. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 196 nn.

³⁵² Nieco inna jest kategoria „wolności od”, w której nie ma odniesienia do działania podmiotu. Zob. PPG art. 11 ust. 2.

§ 3. KONCEPCJA KORZYŚCI CZY KONCEPCJA WOLNOŚCIOWA?

Zarysowaną koncepcję prawa podmiotowego warto odnieść do jednego z podstawowych sporów w filozofii praw (*right*), sporu toczącego się między zwolennikami koncepcji korzyści lub interesu³⁵³ (*benefit/interest theory*) a zwolennikami koncepcji wolnościowej (*choice theory*)³⁵⁴. Spór ten dotyczy natury tego, co chronione prawem podmiotowym. Pierwsza z tych koncepcji głosi, że tym, co chronione, jest korzyść podmiotu praw, którą może odnieść dzięki temu, co uzyska przez realizację prawa podmiotowego³⁵⁵. Akcent położony jest na wyróżnioną relację należności. Krótko mówiąc: coś jest należne, bo przynosi pożytek podmiotowi prawa.

Natomiast zgodnie z koncepcją wolnościową chroniona jest wola podmiotu nad wolą innych. Zdaniem współczesnego klasyka koncepcji wolnościowej, Herberta L. A. Harta, podstawą posiadania prawa jest nie tyle korzyść, ale sama możliwość kształtowania działań innych (dysponowanie wolnością innych) za pomocą swoich wyborów³⁵⁶. Akcent położony jest na powinne działania podmiotów zobowiązanych. Można być podmiotem prawa również wtedy, gdy ktoś inny odnosi korzyść z działań, które podlegają

³⁵³ Preferowany tu będzie termin „teoria korzyści”. Termin „interes” wiąże się zwykle z subiektywistycznym podejściem do ugruntowania prawa, podejściem, w którym nie stawia się pytania o to, co obiektywnie korzystne. Por. M i l l o n - D e l s o l, *Zasada pomocniczości*, s. 7.

³⁵⁴ Dosłownie: „koncepcja wyboru”. Na temat racji przemawiających za przyjętą tu terminologią zob. dalej cz. druga, rozdz. I, § 3.

³⁵⁵ Zob. F i n n i s, *Natural Law*, s. 203 n. Na gruncie niemieckim za klasyka koncepcji interesu uchodzi Rudolf von Jhering, zdaniem którego prawa podmiotowe to „rechtlich geschützte Interessen” (*Geist des römischen Rechts*, s. 339). Liczne wskazówki bibliograficzne dotyczące kontrowersji wokół teorii korzyści i teorii wyboru zob. w: M a r t i n, N i c k e l, *Recent Work on the Concept of Rights*, passim; A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, s. 164 n.; R i e b o l d, *Recht*, szp. 233.

³⁵⁶ H a r t, *Are There any Natural Rights?*, s. 79, 82. Na gruncie filozofii niemieckiej koncepcję wyboru w sposób uchodzący za klasyczny sformułował Bernhard Windscheid, który określa prawo podmiotowe jako „eine von der Rechtsordnung verliehene Willensherrschaft” (*Lehrbuch des Pandektenrechts*, t. I, s. 156). Podobnie H. Kelsen: „das subjektive Recht im spezifischen Sinn ist die Rechtsmacht, die Erfüllung einer bestehenden Pflicht geltend zu machen” (*Allgemeine Theorie der Normen*, s. 269).

kontroli czyjejś woli – np. wtedy, gdy zawarto umowę, której przedmiotem jest świadczenie na rzecz kogoś innego niż sami umawiający się³⁵⁷.

Zastrzec też tu trzeba, że omawiana kontrowersja między koncepcją korzyści a koncepcją wolnościową pojawia się w kontekście pytania o to, co w pierwszym rzędzie jest chronione pozytywnoprawną konstrukcją prawa podmiotowego. Opowiedzenie się za koncepcją korzyści nie przesądza jeszcze o tym, co i dlaczego jest korzystne. Odpowiadając na to ostatnie pytanie można zaproponować wolnościowe ugruntowanie praw człowieka, uznając działanie zgodne ze swoim wolnym wyborem czy samą możliwość wyboru za podstawowe dobro, za zasadniczą korzyść, jaką może odnieść podmiot praw. Chociaż w części drugiej niniejszej pracy argumentuje się, że ugruntowanie wolnościowe w swej czystej postaci wymaga uznania koncepcji wolnościowej, to jednak trzeba pamiętać, że w grę wchodzi tu dwie różne kwestie.

Oto krótkie porównanie obu koncepcji:

a) Na pytanie, dlaczego coś jest przedmiotem „prawa do”, koncepcja korzyści odpowie: ponieważ jest korzystne, pożyteczne dla podmiotu prawa; natomiast koncepcja wolnościowa: ponieważ pozostaje we władaniu podmiotu prawa, pozostaje „w mocy jego woli”.

b) W koncepcji korzyści podmiot ma „prawo do” czegoś bezpośrednio ze względu na charakter przedmiotu „prawa do” i jego relację do podmiotu prawa; relacje do innych są czymś wtórnym. W koncepcji wolnościowej podmiot ma „prawo do” czegoś pośrednio, ze względu na możliwości kontroli zachowania innych, którego przedmiotem jest przedmiot „prawa do”. Dlatego w centrum problematyki, z punktu widzenia pierwszej koncepcji, jest relacja między podmiotem prawa a czymś – rzeczą należną; z punktu widzenia drugiej – relacja między podmiotem prawa a podmiotami zobowiązanymi.

c) Przedstawiciel koncepcji korzyści nie będzie miał specjalnych oporów z przejściem od stwierdzenia, że coś jest przedmiotem „prawa do”, do stwierdzenia, że sam ten przedmiot jest jego prawem. Prawo jako coś, dzięki czemu podmiot może osiągnąć to, co należne, w tym możliwość kształtowania działań innych, ma charakter instrumentalny. Natomiast przedstawiciel koncepcji wolnościowej będzie twierdził, że prawo to przede wszystkim pewna „moc”, „władztwo” podmiotu, a przedmiot „prawa do” jest czymś nadbudowanym na tej „mocy” i konstytuowany jest dopiero wyborami podmiotu.

³⁵⁷ H a r t, *Are There any Natural Rights?*, s. 82.

Tym, co zastane i w takim sensie obiektywne, jest sama „moc” podmiotu, a nie przedmiot osiągany dzięki niej. Dlatego przedstawiciel koncepcji wolnościowej będzie się wzbraniał przed określeniem tego przedmiotu mianem prawa, a prawo będzie traktował przede wszystkim jako coś, co się posiada, jako pewną własność podmiotu³⁵⁸.

d) Można powiedzieć, że obie koncepcje różnią się nie tylko samymi odpowiedziami na pewne pytania, ale różnią się perspektywą wyznaczającą podstawowe pytania (stąd też pewne trudności w ich porównaniu i w dyskusjach między ich zwolennikami). Koncepcja korzyści jest formułowana w perspektywie problemu, co to znaczy być prawem, w sensie: być czymś należnym; natomiast koncepcja wolnościowa formułowana jest w perspektywie problemu, co to znaczy mieć prawo.

e) W koncepcji korzyści coś może być uznane za należne, za czyjeś prawo, niezależnie od możliwości korzystania z wolności przez podmiot prawa; w koncepcji wolnościowej, aby być podmiotem „prawa do”, trzeba móc korzystać ze swej wolności, dlatego podmiotami praw w pełnym tego słowa znaczeniu nie będą np. dzieci³⁵⁹.

f) W pozytywnoprawnej ochronie praw w przypadku uznania koncepcji korzyści akcent pada na ochronę tego, co należne, i można mówić o prawach podmiotowych niezależnie od środków ochrony prawnej; natomiast w koncepcji wolnościowej akcent położony jest na ochronę możliwości kontrolowania przez podmiot prawa wolności innych, i stąd środki ochrony prawnej, powiązane z możliwością wymuszenia odpowiedniego postępowania, są istotnym elementem prawa podmiotowego.

Na płaszczyźnie opisu pozytywnoprawnej struktury prawa podmiotowego obie koncepcje dają się w pewnym zakresie z sobą pogodzić. Koncepcja korzyści miałaby zastosowanie na poziomie praw typu P_α i P_β , natomiast koncepcja wolnościowa dotyczyłaby poziomu kontroli realizacji praw – poziom P_β ³⁶⁰. Takie rozwiązanie nie wydaje się być jednak satysfakcjonują-

³⁵⁸ Por. tamże, s. 83.

³⁵⁹ „If common usage sanctions talk of the rights of animals or babies it makes an idle use of the expression ‘a right’” (tamże, s. 82); por. M a c C o r m i c k, *Children’s Rights*, passim.

³⁶⁰ W takim kierunku zmierzają propozycje R. Alexy’ego (*Theorie der Grundrechte*, s. 164 n.). Por. stanowisko Georga Jellinka: „Das subjektive Recht ist daher die von der Rechtsordnung anerkannte und geschützte auf ein Gut oder Interesse gerichtete menschliche Willensmacht” (*System der subjectiven öffentlichen Rechte*, Tübingen 1905, s. 44). Na gruncie anglosaskim za przedstawicieli stanowiska łączącego obie koncepcje prawa podmiotowego uznaje się Joela Feinberga, Neila MacCormicka i S. Stoljara, którzy podjęli problem prawa

ce. Nie dotyka ono bowiem istoty filozoficznego sporu między koncepcjami prawa podmiotowego, który toczy się na każdej z tych płaszczyzn: czy mam prawo do pewnego stanu rzeczy dlatego, że przynosi mi pożytek, czy dlatego, że ktoś inny ma powinność jego realizacji; czy mam prawo do środka ochrony prawnej dlatego, że jest to dla mnie korzystne, czy dlatego, że środek ten gwarantuje władztwo mojej woli; mówiąc ogólniej: czy tym, co chronione, jest pożytek, czy władztwo nad wolnością innych. Ponadto samo przyporządkowanie każdej z koncepcji innemu poziomowi w strukturze prawa podmiotowego nie mówi nic na temat podstaw relacji między poszczególnymi płaszczyznami pozytywnoprawnej ochrony: czy dlatego jest mi coś należne, że istnieje środek ochrony prawnej, czy też dlatego istnieje środek ochrony prawnej, że coś jest mi należne.

Jaka koncepcja zakładana jest w prawnomiędzynarodowym paradygmacie rozumienia praw człowieka? Biorąc pod uwagę zarysowane wyżej porównanie narzuca się odpowiedź, że jest to koncepcja korzyści. Wszak podstawą poszczególnych praw jest istniejąca niezależnie od woli podmiotu relacja do tego, co należne. Celem ochrony poszczególnych wolności nie jest „władztwo” nad wolnością innych, ale możliwość wyboru działań i same działania. „Władztwo” nad wolnością innych jest środkiem zapewniającym wolność, o której mówi norma proklamacyjna. Można powiedzieć, że chronione jest „władztwo” nie nad wolą innych, ale nad przedmiotem wyboru.

Trzeba jednak poczynić pewne zastrzeżenia, które trzeba mieć na uwadze w toku dalszych analiz dotyczących filozoficznej teorii praw człowieka. Po pierwsze, trzeba zauważyć, że ochrona „władztwa” woli podmiotu prawa nad wolnością innych ma niewątpliwie także miejsce w przypadku ochrony poszczególnych wolności. Podmiot wolności włada wolnością innych w takim sensie, że wybierając takie, a nie inne postępowanie, realizując takie, a nie inne cele, kształtuje działania innych podmiotów, które są zobowiązane do dostosowania swojego postępowania do okoliczności ukształtowanych wyborami podmiotu wolności. „Mocą” podmiotu wolności, jego wyboru, coś (w tym jego działanie) zostaje wyróżnione, staje się czymś, do czego podmiot ma prawo, a inne podmioty muszą to brać pod uwagę w swoich działaniach. Na mocy wyboru coś staje się czymś należnym; z drugiej strony to coś – determinując działania innych – staje się normą, w szerokim tego słowa znaczeniu, dla wolności innych. Również w przypadku praw w węższym tego słowa znaczeniu trudno nie dostrzec udziału woli podmiotu w de-

terminacji tego, co należy. To, co należy, np. z tytułu prawa do nauki, zależne jest nie tylko od niezależnych od woli okoliczności, ale także wolnego wyboru podmiotu praw, współokreślającego również walentne dla danej dziedziny decyzje prawodawcze dotyczące np. tego, czy kształcenie podstawowe, które powinno być powszechne, obowiązkowe i bezpłatne³⁶¹, obejmuje naukę na poziomie sześciu czy ośmiu klas. Tu również człowiek ma „moc” określania swoim wyborem tego, co należy.

Poczynione uwagi prowadzą do wniosku, że to, co należy, to, do czego człowiek ma prawo, determinowane jest często wolnymi decyzjami, że człowiek ma „moc” częściowego określania tego, co należy. Jeśli tak, to pojawia się fundamentalne pytanie o to, w jakim sensie prawa człowieka są przyrodzone, niezależne od wolnych działań i od prawa pozytywnego, które niekiedy dopiero określa treść tego, co należy. Ważne filozoficzne pytanie dotyczy tego, czy sama determinacja treści przez wolę jest jakąś korzyścią podmiotu, czy też cały pożytek leży w treści tego, co wybrane. Ponadto trzeba będzie rozróżnić dwa zagadnienia dotyczące tego, co należy: pierwsze, dotyczące treści: jakie jest to, co należy; drugie, dotyczące tego, że dana treść jest należąca.

Mając na uwadze uwyraźnioną wyżej strukturę, można wskazać jeszcze dwa inne zasadnicze kręgi zagadnień filozoficznych, które trzeba podjąć. Pierwszy krąg dotyczy relacji podstawowej zachodzącej między człowiekiem a należnym mu dobrem – krótko: dotyczy relacji należności. Drugi krąg zagadnień dotyczy relacji między podmiotem zobowiązanym a podmiotem prawa i należnym mu stanem rzeczy – krótko: dotyczy relacji powinności. Choć zagadnienia te są wzajemnie powiązane, to powyższe analizy upoważniają do odróżnienia pytań o to, dlaczego coś jest czymś należnym podmiotowi, od pytań o to, dlaczego coś jest przedmiotem powinności działania³⁶². Udzielenie odpowiedzi na pytanie o ontyczne podstawy prawa obejmuje wskazanie, jakie byty, jakie struktury bytowe są podstawą istnienia relacji człowieka do należnych stanów rzeczy i powinnych działań innych.

Idąc tropem wyznaczonym wyżej przeprowadzonymi rozważaniami, poszukując pozytywnych rozwiązań sięgnąć trzeba do relacji podmiotu prawa do pewnego jego wyróżnionego stanu i do podstaw tej relacji; sięgnąć trzeba do problematyki godności uznanej za źródło praw.

³⁶¹ PPG art. 13 ust. 2 lit. a.

³⁶² Por. G e w i r t h, *The Ontological Basis of Natural Law*, s. 97.

Część druga

**FILOZOFICZNE UGRUNTOWANIE
PRAW CZŁOWIEKA**

Rozdział I

PRZEGLĄD NIEKTÓRYCH PRÓB FILOZOFICZNEGO UGRUNTOWANIA PRAW CZŁOWIEKA

Omówione niżej typy ugruntowania praw człowieka raczej nie występują w „czystej” formie. Poniższe analizy zakładają pewną idealizację. Typy wyróżniane są ze względu na odpowiedź na pytania: dlaczego istnieją prawa człowieka? w czym, w jakiej rzeczywistości są ugruntowane? Pytania te nie zawsze są podejmowane wprost, niemniej jednak rozmaite strategie argumentacji zakładają rozstrzygnięcia w tej kwestii. Rozstrzygnięcia te ujawniają się zwłaszcza wtedy, gdy proponowane rozwiązania dotyczące podstaw różnych aspektów praw człowieka zaczynają być traktowane jako odpowiedzi na pytanie o całościowe ugruntowanie tych praw. Tendencje do tego rodzaju ekstrapolacji pojawiają się wszędzie tam, gdzie w teoretycznej refleksji nad prawami człowieka – z różnych przyczyn – wyłącza się z pola badań ogólniejszą, ontologiczną refleksję, która pozwoliłaby umieścić daną propozycję w szerszym kontekście i zabezpieczyć się przed uznaniem częściowej odpowiedzi za całościową. Z filozoficznego punktu widzenia istotne jest znalezienie całościowego ujęcia i ugruntowania praw człowieka. Nie do przyjęcia są te koncepcje, które pozwalając ująć lub ugruntować niektóre tylko cechy praw człowieka lub niektóre tylko typy tych praw, zakładają rozstrzygnięcia, które prowadzą w konsekwencji do negacji innych podstawowych cech lub praw. Tego typu koncepcje mogą stać się punktem wyjścia do krytyki praw człowieka jako takich, jeżeli nie określą się granic dopuszczalnych uogólnień.

Zasadniczym celem analiz prowadzonych w tym rozdziale nie jest przedstawienie pretendującej do kompletności typologii możliwych stanowisk, ale jedynie uwyrażnienie trudności z pogodzeniem niektórych typów ugruntowa-

nia z paradygmatyczną koncepcją praw człowieka oraz zarysowanie szerszego kontekstu dla proponowanego dalej rozwiązania pozytywnego. Zasadniczo rzecz biorąc poszczególne typy wyróżniane są ze względu na rzeczywistość, która przyjmowana jest jako podstawa praw, choć przyjęte niżej określenia poszczególnych typów ugruntowania nawiązują także do stosowanych metod.

§ 1. UGRUNTOWANIE W PRAWIE POZYTYWNYM

Wraz z rozwojem prawa międzynarodowego praw człowieka, zarówno pod względem zakresu ochrony, jak i zakresu formalnego uznania podstawowych instrumentów tego prawa, coraz częściej pojawiają się próby ugruntowania praw człowieka w prawie międzynarodowym. W teorii prawa konstytucyjnego popularnością cieszy się tzw. instytucjonalna teoria praw, wiążąca ich posiadanie z odpowiednimi instytucjami prawnymi i zgodnie z którą warunkiem koniecznym istnienia i funkcjonowania tych instytucji jest ich normatywne zdefiniowanie¹.

Sięgnięcie do prawa pozytywnego jako rzeczywistości ugruntowującej prawa człowieka może wynikać z założonej koncepcji prawa, np. uznania, że tylko prawo pozytywne jest prawem; może być także istotnym elementem któregoś z niżej omówionych typów ugruntowania, np. może być konsekwencją takiej koncepcji człowieka, w której swobodę działania uznaje się za jedyne fundamentalne dobro. Tutaj, gdy mowa o ugruntowaniu w prawie pozytywnym, chodzi o te koncepcje, w których prawo pozytywne (lub szerzej: działania państwa) uważane są za warunek realności praw człowieka².

Argumentując na rzecz tego typu koncepcji zauważa się, że ochrona praw człowieka wymaga określenia podmiotu zobowiązanego i przedmiotu zobowiązań. Zwolennicy omawianego tu typu ugruntowania byliby skłonni dalej

¹ Teorie te zwięźle referuje Z. Kędzia (*Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, Wrocław 1980, s. 200 nn.). Prawa człowieka jako instytucje mają w tym ujęciu podwójny wymiar: prawny – kompleks norm, oraz społeczny – faktyczne zachowanie i oparte na pełnionych rolach społecznych oczekiwania członków społeczeństwa. Teorie tego typu należy odróżnić od koncepcji Niklasa Luhmanna przedstawionej w jego książce *Grundrechte als Institution* (Berlin 1965). Koncepcję tę, zgodnie z przyjętą tu perspektywą, zaliczyć trzeba raczej do omówionych niżej koncepcji ugruntowania funkcjonalnego.

² Kędzia, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, s. 201.

argumentować, że skoro prawo pozytywne determinuje oba te elementy, to prawo pozytywne zapewnia „realność” praw³.

Zawarta w tej argumentacji intuicja, że prawami człowieka są konkretne dobra (okoliczności) i że ich determinacja zakłada niekiedy uwzględnienie wolnej decyzji, jest trafna i zgodna z przyjętą tu perspektywą filozoficzną. Niemniej jednak zauważyć trzeba, że ów element decyzyjny nie jest obecny we wszystkich typach praw. Ponadto, mając na uwadze rewindykacyjny charakter ochrony praw człowieka, która kształtuje się w odpowiedzi na zagrożenia, należy uznać, że w wielu sytuacjach owa determinacja dokonuje się nie na podstawie prawa pozytywnego, ale po prostu na podstawie podejmowanych przez ludzi decyzji. Wreszcie prawa człowieka jako przedmiot „prawa do” są tym, co powinno być, a nie tym, co jest „w pełni realne” jako istniejące samo w sobie. Do uznania realności i przyrodzoności wystarczy, że niezależnie od działań człowieka należne („tym, co powinno być”) jest to wszystko, co służy determinacji treści praw. Prawa są realne, jako to, co należne, gdyż realnie tym, co należne, są odpowiednie decyzje determinujące m.in. przedmiot i podmiot odpowiednich obowiązków.

§ 2. UGRUNTOWANIE FUNKCJONALNE

O ugruntowaniu typu funkcjonalnego można mówić w szeregu koncepcji, w których prawa człowieka są traktowane jako istotny element procesów społecznych zapewniających dobro społeczeństwa jako całości. Racją istnienia praw człowieka są owe procesy, jest funkcja, jaką te prawa pełnią w ramach większej całości⁴. Przedmiotem danym w punkcie wyjścia jest społeczeństwo, które dla swego istnienia i rozwoju wymaga, aby interakcje między

³ Por. The Inter-American Court of Human Rights, *Advisory Opinion No. OC-8/87, Habeas Corpus in Emergency Situations / Non-derogable Guarantee*, 31 I 1987, Series A, n° 8, 1987, § 26, s. 41: „The rights and freedoms inherent in the human person, the guarantees applicable to them and the rule of law form a triad. Each component thereof defines itself, complements and depends on the others for its meaning” (cyt. za: C. M i k, *Zbirowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji*, Toruń 1992, s. 18).

⁴ Por. M. P i e c h o w i a k, *W sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji. Zagadnienia filozoficznoprawne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 57(1995), z. 2, s. 129-238; zob. K ę d z i a, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, s. 204 nn. (tam również wiele wskazówek bibliograficznych).

jednostkami odbywały się w optymalnych – z punktu widzenia funkcjonowania systemu społecznego – warunkach. Przykładu takiego ugruntowania dostarcza koncepcja Niklasa Luhmanna, dotycząca tzw. praw podstawowych podlegających ochronie konstytucyjnej, która zwykle uważana jest za ochronę praw człowieka⁵. Podstawowe prawa jednostki pojawiają się na pewnym etapie rozwoju społecznego, na którym istnieje państwo. Odpowiedni poziom zaawansowania organizacji społeczeństwa jest warunkiem koniecznym ich pojawienia się⁶. Prawa podstawowe są po to, aby zapobiec cofnięciu się na niższy szczebel rozwoju i stanowią konieczny warunek jego kontynuacji, która możliwa jest tylko wówczas, gdy zagwarantowana zostanie różnorodność, odpowiednie zindywidualizowanie, elementów systemu społecznego. Indywidualność jednostek ludzkich postulowana jest ze względu na dobro, rozwój pewnego systemu – społeczeństwa jako całości⁷. To właśnie prawa podstawowe, zdaniem Luhmanna, zapewniają warunki różnicowania, które dokonuje się w procesie komunikacji społecznej; zapobiegają temu, aby komunikacja ta nie została jednolicie ukierunkowana przez państwo (*Staatsbürokratie*)⁸. Podstawowe prawa jednostki ugruntowane są zatem w społeczeństwie jako całości, służą jego rozwojowi na pewnym jego etapie.

Podobnych rozstrzygnięć dotyczących ugruntowania praw można się niekiedy doszukać również w takich teoriach, w których – na płaszczyźnie deklaracji – prawa i wolności uznawane są za pierwotne wobec społeczeństwa, ale w których rozumienie praw i wolności odbywa się ostatecznie w perspektywie tego, co służy istnieniu społeczeństwa jako całości. Elementy tego typu postępowania znaleźć można np. w Johna Rawlsa koncepcji liberalizmu politycznego. Jego zdaniem jedną z trzech głównych cech liberalnej politycznej koncepcji sprawiedliwości jest „wyszczególnienie pewnych pod-

⁵ Sam Luhmann, konsekwentnie do przyjętej perspektywy wyjaśniania, dystansuje się wobec stosowania w tym kontekście określenia „prawa człowieka” – zob. L u h m a n n, *Grundrechte als Institution*, s. 23.

⁶ Tamże, s. 56 n. „Der Staat ist, was immer wieder vergessen wird, Vorbedingung aller Freiheit” (tamże, s. 57). Luhmann podejmuje tu wyraźnie wątki heglowskie – zob. G. W. F. H e g e l, *Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse*, Berlin 1981, § 260 n.

⁷ „Jede differenzierte Gesellschaft, die soweit entwickelt ist, daß sie zentral nicht mehr ausreichend koordiniert werden kann, muß sich auf Persönlichkeiten als Knotenpunkt sozialer Anforderungen stützen. Das führt zu erhöhten Investitionen in den Einzelnen. Die Dynamisierung seiner Ansprüche wird sozial legitimiert” (L u h m a n n, *Grundrechte als Institution*, s. 55).

⁸ Tamże, s. 23.

stawowych praw, wolności i możliwości” oraz „przyznanie tym prawom, wolnościom i możliwościom specjalnego pierwszeństwa”⁹. Uznany jest zatem fundamentalny charakter praw. Jednocześnie jednak Rawls podkreśla, że **właściwe** pojmowanie wolności oraz – zakładanej w prowadzonych sporach na temat praw – rozumności dokonuje się za pomocą pewnej idei organizującej, którą jest „idea społeczeństwa jako sprawiedliwego systemu społecznej kooperacji między wolnymi i równymi osobami traktowanymi jako w pełni kooperujący członkowie społeczeństwa przeżywający w nim całe swe życie”¹⁰. Zasady podstawowe dla ułożenia życia społecznego są formułowane jako odpowiedź na pytanie o warunki możliwości istnienia stabilnego i sprawiedliwego społeczeństwa wolnych i równych obywateli¹¹. Interakcje między jednostkami można zasadnie traktować jako element gry mającej na celu przetrwanie i rozwój społeczeństwa, prawa zaś człowieka jako reguły, których przestrzeganie jest warunkiem możliwie najskuteczniejszego osiągnięcia tego celu. Niektóre właściwości, np. powszechność, mogą się okazać elementem strukturalnym tak pojętych praw człowieka jako warunek ugruntowany w podstawowych i niezmiennych strukturach współżycia społecznego. Niemniej jednak w takim ujęciu racją istnienia i treści podstawowych praw nie są – jak to ma miejsce w paradygmatycznej koncepcji praw człowieka – wewnętrzne relacje bytu ludzkiego, jego przyporządkowanie do własnego rozwoju, ale relacje zewnętrzne, tworzące strukturę społeczną. W konsekwencji należałoby uznać, że „nieprzekraczalne granice” traktowania jednostki nie są ostatecznie wyznaczone ze względu na to, co człowiekowi przyrodzone i co determinuje jego dobro, ale ze względu na stabilność i trwanie społeczeństwa jako całości¹².

Charakter ugruntowania funkcjonalnego w omawianym tu znaczeniu ma także argumentacja wskazująca na pokój światowy jako rację istnienia praw człowieka. Zgodnie z tym podejściem prawa te istnieją i mają określoną

⁹ J. Rawls, *Liberalizm polityczny*, przeł. A. Romaniuk, Warszawa 1998, s. 35.

¹⁰ Tamże, s. 39.

¹¹ Tamże, s. 18.

¹² Ilustracją może być problem dopuszczalności aborcji, rozpatrywany przez Rawlsa nie ze względu na fundamentalne dobra istoty ludzkiej, ale z punktu widzenia „rozumu publicznego” i rozumnej równowagi wartości politycznych (a zatem publicznych). W tej perspektywie za nierozumną uznaje on wszelką rozległą doktrynę, w takiej mierze, w jakiej postuluje ograniczenie wolności kobiety w decydowaniu o pozbawieniu życia istoty ludzkiej w pierwszych trzech miesiącach życia. Tamże, s. 332 n. Szerszą krytykę teorii Rawlsa z pozycji samego liberalizmu prezentuje F. R. Tesón (*Philosophy of International Law*, Oxford 1998, s. 105 nn.).

charakterystykę, gdyż jest to najlepszy sposób na zachowanie pokoju światowego. Można się tu powołać nawet na punkt pierwszy preambuły *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, głoszący, że „uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw [...] jest podstawą [...] pokoju na świecie”. Zauważyć jednak trzeba, że przy takim wybiórczym odwołaniu się do *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* i budowaniu na tej podstawie argumentu dotyczącego ugruntowania praw ulegają zmianie same podstawy koncepcji praw człowieka. Dobrem podstawowym nie jest osoba, ale – w omawianym przykładzie – pokój światowy. Twierdzenia o przyrodzoności i powszechności byłyby „pożytecznym kłamstwem”, niezbędnym, aby koncepcja praw człowieka pełniła swoje funkcje (była tym, czym jest), stąd i cały oparty na tych prawach porządek społeczny można uznać za urągający rozumności człowieka.

Wskazywane trudności z uznaniem omówionego tu typu ugruntowania praw człowieka nie należy traktować jako racji odrzucenia w ogóle funkcjonalnej analizy w szeroko pojętej teorii praw człowieka. Trzeba jedynie wskazać szerszy kontekst, który pozwoli określić granice stosowania wyjaśniania funkcjonalnego. Zgodnie z rozwiniętym wyżej paradygmatem rozumienia praw człowieka dobro społeczeństwa jest niewątpliwie jednym z podstawowych dóbr osoby. Uznanie i respektowanie praw człowieka jest koniecznym warunkiem wielu procesów społecznych istotnych dla rozwoju jednostki. Co więcej, procesy te współokreślają rozumienie poszczególnych praw. Niemniej jednak naczelną „idea organizująca” rozumienia praw nie jest oparta na stabilności i trwaniu społeczeństwa, ale na dobru jednostki, którego nie wolno poświęcić nawet wówczas, gdy w grę wchodzi zachowanie istnienia pewnych relacji społecznych, np. tych tworzących państwo (patrz warunki derogacji praw i „nienaruszalne jądro” praw człowieka). To relacje społeczne budowane są ze względu na jednostkę, a nie jednostka otrzymuje prawa dla dobra relacji społecznych.

§ 3. UGRUNTOWANIE WOLNOŚCIOWE

Ugruntowanie typu wolnościowego upatruje podstaw istnienia praw człowieka w samym podmiocie praw, w jego wolności pojętej jako swoboda wyboru celów działania. Jak pisał Kant:

Prawo przyrodzone jest tylko jedno. Wolność (niezależność od przymuszającej woli – *Willkür* – kogoś innego), o ile może ona w zgodności z prawem powszechnym współistnieć z wolnością każdego innego, jest tym jedynym, pierwotnym, każdemu człowiekowi na mocy jego człowieczeństwa przysługującym prawem¹³.

Poszczególne prawa człowieka służą ochronie wolności jednostki, są one wtórne wobec niej jako środek jej ochrony. Chociaż w przytoczonym cytacie akcent położony jest na niezależność od woli innych stanowiącej zagrożenie własnej wolności, to jednak zauważyć trzeba, że celem praw człowieka i racją ich istnienia (Kant powiedziałby z pewnością – „obowiązywania”) jest maksymalizacja możliwości wyboru i realizacji własnych celów. W koncepcjach omawianego tu typu na mocy dokonywanych wyborów wyróżnione zostają pewne cele, które niezależnie od ludzkich decyzji nie podlegają kwalifikacji jako sprawiedliwe, należne itp. Mówiąc słowami Isaiaha Berlina, „granice między jednostkami lub grupami wyznaczone [są] [...] zgodnie z dążeniem do zapobiegania konfliktom celów ludzkich, z których każdy powinien być uważany za równie z innymi ostateczny i niepodważalny cel sam w sobie”¹⁴.

Ponieważ nie ma obiektywnych, niezależnych od dokonywanych wyborów, kryteriów pozwalających wyróżnić jakąś dziedzinę działań ludzkich, które należałoby poddać ochronie przed wolą innych, wolność jest sama w sobie „nieokreślona”; pojęta jest czysto negatywnie, jest „wolnością od” tego, co przeszkadza. Poszczególne wolności i prawa nie są wyróżniane ze względu na to, jaki człowiek jest, ale ze względu na podejmowane decyzje i pojawiające się w związku z nimi konflikty w interakcjach z innymi wolnymi jednostkami. Specyfikacja praw następuje zatem ze względu na coś zewnętrznego wobec podmiotu wolności. To ze względu na konflikty zachodzi konieczność „dystrybucji wolności”. O poszczególnych prawach człowieka można mówić ze względu na zespoły norm zakazujących lub nakazujących innym określone zachowanie, zespoły norm wyznaczające obszary, w których jednostka swobodnie wybiera swoje cele. W sferze tej wola ludzka ma suwerenną władzę, moc określania, co jest należne podmiotowi wolności.

¹³ Por. I. K a n t, *Metaphysik der Sitten*, w: *Werkausgabe*, t. VIII, hrsg. von W. Weischedel, Frankfurt am Main 1993, s. 45; przekład polski (fragmenty): Cz. Tarnogórski, w: M. S z y s z k o w s k a, *U źródeł współczesnej filozofii prawa i filozofii człowieka*, Warszawa 1972, s. 189.

¹⁴ I. B e r l i n, *Dwie koncepcje wolności*, w: t e n i e, *Cztery eseje o wolności*, Warszawa 1994, s. 214.

W tego typu koncepcjach mianem „prawa przedmiotowego” (*lex*) określa się normy determinujące obszar wolności, determinujące paletę celów pozo- stawionych wolnemu wyborowi, natomiast termin „prawo podmiotowe” (*ius*) rezerwowany jest na określenie tego wszystkiego, co pozostaje we władzy woli podmiotu jako zgodne z „prawem przedmiotowym” (*lex*)¹⁵. Prawo w sensie przedmiotowym wyznacza każdemu sferę aktywności, w której jest on suwerenem, w której – określając swoją wolą cele – określa swoje działania i w takim też sensie sam jest twórcą prawa.

Wolnościowe ugruntowanie praw prowadzi wprost do filozoficznej koncepcji prawa podmiotowego, której rdzeniem jest uznanie czegoś za należne dlatego, że jest wybrane. Można ją określić mianem koncepcji wyboru. Inaczej niż w wolnościowej koncepcji prawa podmiotowego, która omówiona była w poprzednim rozdziale, akcent pada tu na relację należności, a nie na relację powinności między podmiotem prawa a innymi podmiotami, których wola podlega kontroli podmiotu prawa.

Mimo odróżnienia tych dwóch koncepcji skonstatować jednak trzeba, że w przypadku omawianego tu ugruntowania wolnościowego koncepcja wyboru łączy się z koncepcją oparcia praw na kontroli wolności. Skoro bowiem to, co należne, jest wtórne wobec dokonywanych wyborów, to zatem, co należne, nie może stanowić kryterium tego, które wybory są lepsze, a które gorsze – wszystkie one występują na równej stopie. W przypadku konfliktu między realizacją celów wybieranych przez różne jednostki jeden wybór jest „lepszy” od drugiego (i w konsekwencji wyznacza to, co należne) przez to, że wybrany cel może być zrealizowany, a drugi nie. Z kolei o możliwości realizacji rozstrzyga możliwość kontroli działania innych, kontroli wolności.

Konsekwentnie do uznania wolności za jedyne prawo przyrodzone Kant w *Metafizyce moralności* pisał: „prawo i upoważnienie do przymuszania oznaczają przeto jedno i to samo”¹⁶.

W świetle prawnomiędzynarodowego paradygmatu rozumienia praw człowieka ugruntowanie wolnościowe w swej czystej postaci nie może być przy-

¹⁵ Tego typu wyraźne rozróżnienie znaleźć można już u Marsyliusza z Padwy w jego dziele *Defensor pacis*, ukończonym w 1324 r.; zob. B. T i e r n e y, *Marsilius on Rights*, „Journal of the History of Ideas”, 52(1991), 1, s. 9 n. Podkreślić trzeba, że u Marsyliusza – inaczej niż w czystej koncepcji wolnościowej – prawo *lex* nie było wyznaczane jedynie ze względu na konflikty celów jednostek.

¹⁶ „Recht und Befugnis zu zwingen bedeuten also einerlei” (K a n t, *Die Metaphysik der Sitten*, s. 37; przekład s. 183; por. wyżej część pierwsza, rozdz. IV, § 3, stanowisko Hansa Kelsena i Herberta L. A. Harta w sprawie prawa podmiotowego).

jęte. W paradygmacie tym maksymalizacja wolności jako swobody wyboru nie jest jedynym fundamentalnym dobrem podstawowym. Wolność nie jest pojęta czysto negatywnie, gdyż są cele, których ocena jest niezależna od podejmowanych wolnych decyzji i niezależnie od realizacji postulatu maksymalizacji swobody wyboru. Wybory celów czy „projekty życia” poszczególnych jednostek nie występują na równej stopie. Wyróżnione są nie tylko pewne związane z demokracją procedury, np. dotyczące udziału w życiu publicznym, ale kwalifikowane są także pewne działania i ich cele, niezależnie od stosowanych procedur oraz ich – mogących być zakwestionowane jako niesprawiedliwe – rezultatów. Oparcie się na samej wolności prowadzi do uznania pozytywizmu prawniczego, odrzucającego istnienia treściowych standardów oceny prawa pozytywnego, czyli do stanowiska, w opozycji do którego powstawała współczesna koncepcja praw człowieka. W ugruntowaniu wolnościowym miejsce godności będącej źródłem praw zajmuje wolność pojęta jako możliwość wyboru celów. Inaczej niż w antropologii przyjętej we współczesnej koncepcji praw człowieka, inni to przede wszystkim rywale, których możliwości działania trzeba ograniczać w imię własnej wolności.

Pojawia się też problem ogólniejszy. Przysługiwanie praw człowieka pojętych jako ochrona wolności wyboru byłoby zrelatywizowane jedynie do tych podmiotów, którym faktycznie przysługuje pewna określona cecha, mianowicie zdolność do wyboru takiego lub innego działania. Niezależnie od tego, czy uzna się za podstawę praw aktualne przysługiwanie tej cechy (co prowadzi np. do trudności z uznaniem praw ludzi podczas snu), czy też przyjmie się za wystarczające, że podmioty, którym przysługują prawa, niekiedy mają taką zdolność, pojawiają się trudności natury zasadniczej z utrzymaniem powszechności praw i ważności klauzul antydyskryminacyjnych, podkreślających przysługiwanie praw niezależnie od jakiejkolwiek charakterystyki bytu ludzkiego. Możliwość wolnego działania w oczywisty sposób staje się cechą walentną dla uznania kogoś za podmiot praw chroniących swobodę działania. Problem ten zostanie jeszcze niżej podjęty przy omawianiu ugruntowania praw człowieka w poszczególnych cechach osoby.

Trudności można wskazać więcej. Przyjęcie wolnościowego ugruntowania praw człowieka prowadzi do zakwestionowania dóbr, którym ochrona praw człowieka miałyby służyć. Z jednej strony normy prawa pozytywnego formułowane są, co prawda, ze względu na maksymalizację swobody wyboru czy „władztwa woli”, dlatego poszczególne prawa, które wyodrębniane są ze względu na zespoły norm nakazujących, zakazujących czy kompetencyjnych, można uznać za wtórne wobec jednostki. Z drugiej jednak strony treść tych norm, a zatem i wyznaczone nimi „prawa podmiotowe”, jest determinowana

– zewnętrzną wobec podmiotu praw – konfiguracją celów wybieranych przez różne jednostki. Cele te (wzięte w oderwaniu od prawa pozytywnego, które z kolei samo jest kształtowane wyborami celów) występują na równej stopie. Z tego względu konflikty w ich realizacji muszą być rozstrzygane na podstawie procedur, które w równym stopniu uwzględniają wszystkie cele wchodzące w konflikt. W takiej perspektywie ostatecznie to zbiorowość, poprzez przyjęte procesy rozstrzygania konfliktów, określa paletę dopuszczalnych wyborów. Chroniona prawem wolność indywidualna staje się funkcją procesów społecznych, a w samym prawie pozytywnym nie ma możliwości odwołania się do tego, co jednostkowe, jako do podstawy sprawiedliwego rozstrzygnięcia odbiegającego od ustaleń przyjętych w wyniku procedur¹⁷.

Ponadto procedury ustalające sposoby rozstrzygania konfliktów oraz egzekwowanie tych rozstrzygnięć (a zatem prawo stanowione i państwo) stają się warunkami możliwości wolności indywidualnej, gdyż bez nich nie jest możliwe określenie sfery „suwerenności woli”. Choć zasadniczym celem prawa stanowionego jest umożliwienie jednostkom wyborów wszelkich możliwych celów, to jednak cele ustalane przez jednostki mogą się zmieniać; cel, jakim jest istnienie samego systemu prawa i państwa, jest niezmienny i nadrzędny. Zbiorowość staje się zasadniczym punktem odniesienia w określaniu dobra poszczególnych jednostek, ich szczęścia¹⁸.

¹⁷ Kant był w pełni świadom tej ostatniej konsekwencji. W *Metafizyce moralności* podkreślał, że przy przyjętych przez niego założeniach nie ma miejsca na prawość (słuszność – *επιτεκεια*), będącą korektą ogólnych reguł prawa stanowionego dokonywaną ze względu na to, co indywidualne, i w konsekwencji wprost dopuszczał wyrządzenie w majestacie prawa krzywdy jednostce, i to krzywdy ewidentnej nie tylko w jej własnym odczuciu: „trybunał sądowy wyrokujący na zasadach słuszności [prawości] (w sporze innych o ich prawa) zawierałby w sobie sprzeczność. Słuszność [prawość] [...] wyrażana jest co prawda sentencją [...]: «Bezwzględnie stosowane prawo bywa największym bezprawiem» (summum ius summa iniuria); atoli złu temu na drodze prawnej zaradzić się nie da” (s. 40; przekład s. 186). Miejsce, jakie w filozoficznych teoriach prawa zajmuje prawość, można uznać za kamień probierczy tego, na ile dana teoria unika zasadniczych trudności, jakie niesie klasyczny pozytywizm prawniczy. Zob. M. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, Warszawa 1992, s. 88 nn.

¹⁸ Klasyk pozytywizmu Hans Kelsen, uznając fundamentalną wartość wolności, z całą ostrością dostrzegał i akceptował nadrzędność zbiorowości nad jednostką jako konsekwencję odrzucenia obiektywnych podstaw standardów normatywnych ludzkiego postępowania: „The happiness that a social order is able to assure cannot be happiness in a subjective-individual sense; it must be happiness in an objective-collective sense, that is to say, by happiness we must understand the satisfaction of certain need, recognized by the social authority, the lawgiver, as needs worthy of being satisfied” (*What is Justice?*, w: t e n z e, *What is Justice? Justice, Law, and Politics in the Mirror of Science: Collected Essays*, Berkley 1971, s. 3.

Co więcej, sfera wolności, pojęta jako sfera pozostawiona przez prawo pozytywne władztwu jednostki, nie posiada granic niezależnych od samego prawa stanowionego. Ze sfery tej wyłączane jest każdorazowo to, co ze względu na konflikty celów zostało rozstrzygnięte prawem pozytywnym.

Ponadto postuluje się, aby rozgraniczanie wolności poszczególnych jednostek dokonywało się na podstawie zasad określonych na podstawie konsensu, a w przypadku konfliktów – na podstawie kompromisu, pojętego jako proporcjonalnie równa rezygnacja obu stron z własnego interesu. Zauważyć jednak wypada, że w przypadku konfliktu celów obieranych przez jednostki w gruncie rzeczy idea kompromisu ulega rozmyciu. Rozstrzygnięcia dotyczą bowiem tego, które cele mają być realizowane, a które nie. Z tego względu niektóre jednostki mogą zostać całkowicie pozbawione możliwości realizowania celów wybieranych przez siebie i uznawanych za cenne, a w konsekwencji pozbawione podstawowych dla nich dóbr¹⁹.

Jest jeszcze jeden poważny problem z ugruntowaniem wolnościowym. Rozstrzyganie konfliktów celów działania może w niektórych przypadkach obejmować rozstrzygnięcia dotyczące tego, kto w ogóle jest podmiotem prawa, pojętym jako ktoś, kogo cele muszą być brane pod uwagę na równi z innymi. Rozmaite poglądy dotyczące tego, kto jest człowiekiem jako podmiotem prawa, obejmują elementy ocenne, które – w przyjętej w wolnościowym ugruntowaniu perspektywie – występować powinny na równej stopie. Zagadnienie zarówno pojmowania człowieczeństwa, jak i samej wolności, należące do problematyki tego, co normatywnie walentne, musi, jak wszystkie zagadnienia dotyczące „wartościowości”, zostać uznane za nierozstrzygalny obiektywnie problem „światopoglądowy”. Rozstrzygnięcia wiążące dla wszystkich członków społeczeństwa określają dopiero procedury i to, co podlega w nich „obróbce”, mianowicie poglądy „wejściowe”. Jednostka jest wolna i korzysta z przyznanych jej praw tylko dopóty, dopóki w wyniku konfiguracji wyznaczonych wolnymi wyborami interesów i określonych formalnie procedur nie okaże się, że nie jest ona człowiekiem lub podmiotem wolności, a w konsekwencji – że nie jest podmiotem podstawowych praw.

¹⁹ Znowu warto tu przywołać H. Kelsena, wydobywającego i uznającego wszystkie konsekwencje odrzucenia treściowych kryteriów oceny wybieranych celów: „Since genuine freedom, that is, freedom from any kind of social authority or government, is incompatible with any kind of social organization, the idea must cease to mean absence of government; it must assume the meaning of a special form of government: government exercised by the majority – if necessary, against the minority of the governed individuals” (tamże, s. 4).

Podsumowując, ugruntowanie wolnościowe jako ugruntowanie filozoficzne, a zatem całościowe, praw człowieka nie jest do przyjęcia w perspektywie prawnomiędzynarodowego paradygmatu rozumienia tych praw. Logika wolnościowego ugruntowania praw człowieka jest dla jednostki nieubłagana – dążenie do absolutnej ochrony celów wybieranych przez jednostkę prowadzi do podporządkowania jednostki celom wyznaczonym prawem pozytywnym. To prawo pozytywne rozstrzyga o tym, czym są prawa fundamentalne, jaki jest ich zakres, jak również o tym, kto jest podmiotem tych praw.

Niemniej jednak pełna filozoficzna koncepcja praw człowieka nie może się obejść bez uwzględnienia wolności jako właściwości bytu ludzkiego, podkreślanej w aktach prawa międzynarodowego. Prawo międzynarodowe praw człowieka niewątpliwie zmierza do ochrony swobody działania w pewnych sferach ludzkiej aktywności.

Zauważyć przy tym trzeba, że ugruntowanie czysto wolnościowe prowadzi do koncepcji prawa podmiotowego, w której nie można mówić o prawach i wolnościach w oderwaniu od kontroli wolności innych, nie jedynie dlatego, że wolne wybory jednostki determinują to, co jej należne, ale dlatego, że wolny wybór uznany jest za jedyną rację wyróżnienia jakiegoś stanu za należny, gdyż założony jest przy tym akognitywizm, który wyklucza możliwość kwalifikacji normatywnej wybieranych celów, kwalifikacji niezależnej od decyzji czy to poszczególnych jednostek, czy to podejmowanych zbiorowo. To właśnie odrzucenie obiektywnych, poznawalnych podstaw tego, co należne, prowadzi do uznania, że posiadanie „prawa do” oparte jest na faktycznej kontroli wolności innych. W niektórych wersjach kognitywizmu koncepcja wyboru („należne, bo wybrane”) może być elementem koncepcji „korzyści” („należne, bo służy/odpowiada podmiotowi”). Będzie tak np. wtedy, gdy uzna się, że niezależnie od woli istnieją pewne sfery ludzkiego działania, w których wybór i realizacja własnych celów prowadzi do rozwoju osoby. Wówczas – niezależnie od możliwości kontroli woli innych – to, co wybrane, staje się tym, co należne, ze względu na „korzystność” dla wybierającego podmiotu. W takiej perspektywie granice sfery suwerennego władztwa wolności nie są ugruntowane jedynie w konfiguracji interesów i ustaleniach mających na celu ochronę zawieranych kompromisów, ale granice te znajdują swoje ugruntowanie w samym podmiocie i mogą być uznane za nienaruszalne, nawet w imię kompromisu, jako warunek konieczny poszanowania godności osoby.

§ 4. UGRUNTOWANIE AKSJOLOGICZNE

Obiecującym punktem wyjścia do badania ugruntowania praw człowieka w czymś przyrodzonym, niezależnym od stanowienia jest problematyka tzw. aksjologicznego uzasadnienia norm prawnych. Zgodnie z dominującymi w literaturze polskiej poglądami przyjmuje się zwykle, że norma może być uznana za obowiązującą ze względu na uzasadnienie aksjologiczne „w postaci aprobaty nakazywanych przez nią czynów (dezaprobatę czynów zakazywanych) z punktu widzenia określonego systemu wartości”²⁰. Zauważyć trzeba, że akceptując takie określenie obowiązywania i uzasadniania norm, zaakceptować trzeba pewne ważne ukryte założenia. Zakłada się mianowicie, że posiadająca uzasadnienie aksjologiczne norma prawna nie może obowiązywać niezależnie od aktów człowieka. Zakładane są bowiem akty oceny, aprobaty lub dezaprobaty. Przyjmując więc przytoczone określenie (zdawałoby się szerokie i neutralne wobec różnych koncepcji) już w punkcie wyjścia przesądza się o tym, że nie można sensownie mówić o obowiązujących na mocy uzasadnienia aksjologicznego normach prawa przyrodzonego czy naturalnego, które obowiązywałyby niezależnie od aktów człowieka.

Dlatego też, chcąc mieć pożytek z kategorii uzasadniania aksjologicznego w filozofii praw człowieka i nie chcąc przesądzać zbyt wiele w punkcie wyjścia, lepiej jest ogólnie mówić o uzasadnieniu aksjologicznym normy, gdy czyny lub stany rzeczy wyróżniane przez tę normę pozytywnie lub negatywnie (jako te, które powinny lub nie powinny być) są czynami lub stanami rzeczy wyróżnionymi, odpowiednio, pozytywnie lub negatywnie ze względu na określony zbiór lub system wartości. W odpowiedzi na pytanie, dlaczego człowiek ma prawo do określonego postępowania innych podmiotów lub do określonego stanu rzeczy, należałoby odpowiedzieć: dlatego, że czyny te lub stany rzeczy realizują pewne wartości²¹. Krótko: ontyczną podstawą praw człowieka i chroniących je norm byłyby wartości.

Takie postawienie sprawy niewiele jeszcze mówi dopóty, dopóki nie określili się bliżej, czym są wartości. Niestety, jak się zdaje, nie jest możliwe podanie definicji, która obejmowałaby całą różnorodność koncepcji wartości i nie była przy tym – ze względu na swą ogólnikowość – pozbawiona teore-

²⁰ Por. M. Zieliński, Z. Ziembicki, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 149 n. Por. Z. Ziembicki, *Logika praktyczna*, Warszawa 1994, s. 111 (książka mająca około dwudziestu wydań).

²¹ Zob. Kędzia, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, s. 202 nn.

tycznej lub praktycznej doniosłości²². Można jednak mówić o ugruntowaniu aksjologicznym *par excellence* ze względu na pewną grupę koncepcji wyodrębnioną spośród innych ze względu na pewne wspólne założenia filozoficzne, które – jak można zasadnie sądzić – były jedną z zasadniczych przyczyn pojawienia się kategorii wartości w filozofii i wyodrębnienia nauki o wartościach – aksjologii.

Mimo że kategoria wartości jest dziś w filozofii powszechnie używana i trudno sobie wyobrazić rozważania w filozofii praktycznej, w których by ona nie występowała, to przypomnieć trzeba, że kategoria ta wkroczyła do filozofii stosunkowo późno; całe wieki obchodzono się bez niej, zarówno w etyce, jak i filozofii prawa czy filozofii sztuki. Pojęcie „wartości” używane było pierwotnie w ekonomii: wartość to cena czegoś, „to, ile coś jest warte pod względem materialnym; cecha jakiejś rzeczy dająca się wyrazić równoważnikiem pieniężnym lub innym środkiem płatniczym”²³. W takim znaczeniu kategoria wartości doprecyzowana została wraz z narodzinami współczesnej ekonomii, najpierw przez Adama Smitha, a później w rozlicznych teoriach ekonomicznych.

Jak się zdaje, kontekst gospodarczy był też zasadniczym kontekstem, w którym w starożytnej Grecji używano słowa ἀξία, od którego wywodzi się współczesny termin „aksjologia”, przyjęty na określenie nauki o wartościach. Owszem, już w starożytności słowo ἀξία stosowane było również na określenie czyjegoś dostojenstwa, np. wynikającego z pełnionego urzędu, pozycji społecznej lub zasług²⁴. Jednakże i w tych przypadkach nie można ἀξία uznać za termin filozoficzny będący wcześniejszym odpowiednikiem terminu „wartość”; raczej był on odpowiednikiem współczesnego terminu „godność”, o czym jeszcze będzie mowa²⁵.

Kategorię wartości wprowadził do filozofii dopiero Rudolf Hermann Lotze (1817-1881). W nawiązaniu do dokonanego przez Kanta ostrego rozdziału bytu od powinności, tego, co faktyczne, od tego, co normatywne, przeprowadził on wyraźne rozróżnienie między byciem rzeczy a ważnością

²² W. Stróżewski, *Istnienie i wartość*, Kraków 1980, s. 21. O problemach z określeniem wartości w perspektywie problematyki filozoficznoprawnej pisze P. Dutkiewicz (*Problem aksjologicznych podstaw prawa we współczesnej polskiej filozofii i teorii prawa* Kraków 1996, s. 26 nn.).

²³ *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, t. III, Warszawa 1979, s. 660.

²⁴ W takim znaczeniu występuje omawiany termin np. u Arystotelesa w *Etyce nikomachejskiej*, 1131 a.

²⁵ Szerzej na ten temat zob. niżej część druga, rozdz. I, § 2, 3.

– „obowiązywalnością”²⁶ (*Gültigkeit*) idei i wartości. Lotzemu wypada też przypisać wprowadzenie do filozofii kategorii ważności²⁷. Rzeczy są, natomiast wartości „ważą”, „są w mocy”, „obowiązują”: w przypadku rzeczy mamy do czynienia z treścią-istotą, która istnieje, natomiast w przypadku wartości – z treścią, która „waży”, „obowiązuje”. Za pierwsze studium z zakresu aksjologii uchodzi dopiero praca Christiana von Ehrenfelsa *System der Werttheorie*, opublikowana w 1893 r.²⁸

Jak wskazuje Władysław Stróżewski, za jedną z zasadniczych przyczyn wyodrębnienia się filozofii wartości jako osobnej dyscypliny trzeba uznać przekonanie o całkowitej różności i wzajemnej niesprowadzalności „królestw” wartości i bytu²⁹. Dlatego też o ugruntowaniu aksjologicznym praw człowieka proponuje się mówić tutaj jedynie w tych przypadkach, gdy w grę wchodzi koncepcje wartości zakładające ścisły rozdział tego, co jest, od tego, co „waży”, „obowiązuje”; tego, co faktyczne, od tego, co normatywne; mówiąc krótko: zakładające rozdział bytu od powinności. Wydaje się, że we wszystkich takich koncepcjach wartość może być traktowana jako coś „obowiązującego”, jako [treść] + [„obowiązywanie”].

Termin „wartość” używany jest współcześnie także w tych nurtach filozofii, w których nie uznaje się ścisłego rozdziału bytu od tego, co normatywne. W tych przypadkach kategoria wartości stała się ekwiwalentem tradycyjnych kategorii dobra czy doskonałości. Problematyka ugruntowania praw człowieka w tak pojętych wartościach zostanie podjęta w kolejnym rozdziale, przy okazji poszukiwań pozytywnych rozwiązań ugruntowania praw

²⁶ Kategoria obowiązywalności stosowana bywa zwykle w odniesieniu do norm, dlatego słowo „obowiązywalność” czy „obowiązywać”, stosowane na określenie konstytutywnego elementu wartości, umieszczane będzie w cudzysłowie.

²⁷ H. S c h m i d t, *Philosophisches Wörterbuch*, 21. Aufl., neu bearb. von G. Schischkoff, Stuttgart 1982, s. 746 n. Por. *Mały słownik terminów i pojęć filozoficznych*, oprac. A. Podsiad, Z. Więckowski, Warszawa 1983, szp. 418.

²⁸ W. T a t a r k i e w i c z, *Pojęcie wartości, czyli co historyk filozofii ma do zaskomunikowania historykowi sztuki*, w: t e n ż e, *Pisma z etyki i teorii szczęścia*, Wrocław 1992, s. 75.

²⁹ Zob. S t r ó z e w s k i, *Istnienie i wartość*, s. 25. Szerszy kontekst historyczny wypracowania kategorii wartości obejmuje upadek klasycznej metafizyki i odejście od klasycznego pojęcia natury. Przyjmując za jedynie racjonalne kategorie nauk ścisłych, naturę zaczęto redukować do zjawiskowej strony rzeczy, jej postrzegalnej i mierzalnej faktyczności. Poszukiwano wiedzy pewnej, opartej na niepowątpiewalnych danych wyjściowych, a takie znaleźć można w świadomości człowieka, stąd też narodziny kategorii wartości i aksjologii dokonują się na gruncie filozofii typu podmiotowego. Por. E.-W. B ö c k e n f ö r d e, *Prawo i wartości. O krytyce aksjologicznego ugruntowania prawa*, „Znak”, 1992, nr 11, s. 57.

człowieka, jednak zgodnie z tradycją, do której nawiązują analizowane koncepcje, preferowany będzie termin „dobro”.

Z punktu widzenia ugruntowania praw człowieka zasadniczej wagi są rozstrzygnięcia dotyczące podstaw powiązania określonej treści z „obowiązywalnością” – i determinacji owej treści. Ze względu na te rozstrzygnięcia można wyróżnić trzy zasadnicze typy koncepcji wartości: 1) koncepcje obiektywistyczne; 2) koncepcje subiektywistyczne; 3) koncepcje kulturowego ugruntowania wartości, proponujące rozwiązania pośrednie³⁰.

Zagadnienie podstaw powiązania treści z „obowiązywalnością” oraz podstaw każdego z tych elementów można traktować jako zagadnienie sposobu „istnienia” wartości, ich zależności bądź niezależności od innych bytów³¹. Można przy tym odróżnić problem „istnienia” w węższym tego słowa znaczeniu, dotyczący „obowiązywalności” pewnej treści, od problemu ontycznych podstaw samej treści. Można np. uznawać, że „obowiązywanie” pewnej treści wymaga działań podmiotu, i w takim zakresie być subiektywistą, a równocześnie utrzymywać, że sama treść jest wyznaczona obiektywnie – niezależnie od aktów podmiotu. Dla uproszczenia omawiane są typy koncepcji, w których rozstrzygnięcia dotyczące obydwu aspektów podstaw wartości są tego samego typu. Niemniej jednak na podstawie poniższych analiz nie trudno sformułować wnioski dotyczące różnych stanowisk mieszanych.

1. Koncepcje obiektywistyczne

W podejściu obiektywistycznym, za którego przedstawiciela można uznać Maxa Schelera, uznaje się, że wartości „obowiązują” niezależnie od aktów odczuwającego je podmiotu i w tym również niezależnie od istnienia tego podmiotu. Wartości doświadczane są za pomocą intuicji, wprost – bez pośredników i w sposób niedyskursywny, intuicji opartej na pewnego typu uczuciach. W doświadczeniu dana jest także hierarchia wartości. Są one

³⁰ Por. B ö c k e n f ö r d e, *Prawo i wartości*, s. 58 n. Rozmaite koncepcje wartości przedstawia G. Kloska (*Pojęcia, teorie i badanie wartości w naukach społecznych*, Warszawa 1982, s. 176 nn.).

³¹ Ściśle rzecz biorąc, samo postawienie problemu sposobu istnienia wartości należałoby uznać za odstępstwo od zasady rozdziału bytu od powinności. Wartości bowiem nie istnieją, ale „ważą” czy „obowiązują”. Niemniej jednak z pewnością pozostaje problem zależności wartości od innych bytów i ich działań, i w kontekście tego problemu można sensownie mówić o sposobie „istnienia” wartości. Por. S t r ó ż e w s k i, *Istnienie i wartość*, s. 26.

niezależne od podmiotów wartości (*Wertträger*) – tego, co staje się dzięki wartościom wartościowe. Z tego względu ich „istnienie” można określić jako „idealne” – poza czasem i przestrzenią. Wypowiedzi o wartościach, choć nie są sądami w pełnym tego słowa znaczeniu, gdyż nie dotyczą tego, co jest, można kwalifikować jako prawdziwe lub fałszywe, gdy następuje uzgodnienie efektu poznania tego, co „obowiązuje”, z tym, co „obowiązuje” niezależnie od poznającego podmiotu. Reguły działania prowadzące do realizacji wartości można wówczas kwalifikować jako obiektywnie słuszne, sprawiedliwe. Uznanie tego typu wartości za podstawę praw człowieka pozwoliłoby łatwo zrozumieć powszechność tych praw, jako niezależnych od czasu, miejsca czy aktów rozmaitych podmiotów.

Pojawia się jednak cały szereg problemów trudnych do rozwiązania. Niektóre z nich związane są z przyjętym u podstaw intuicjonizmem. Skoro wartości doświadczane są bezpośrednio, jak zatem wyjaśnić rozbieżności w ujęciu wartości i ich hierarchii przez różne podmioty. Trudno także wskazać podstawy możliwości dyskusji nad wartościami i ich hierarchią – uznawane wartości nie mają racjonalnego ugruntowania, w takim sensie, że ich podstawa jest niedyskursywna. Dyskusja jest ostatecznie wymianą poglądów na temat, co jest uznawane za słuszne, co jest oceniane w ten czy inny sposób, a nie na temat podstaw uznawania za słuszne. Ostatecznie prawa człowieka byłyby ugruntowane w kompromisie między różnymi poglądami moralnymi, co prowadzi do swoistego „pozytywizmu potocznych wartościowań”³².

W związku z hierarchią wartości pojawia się też problem tzw. tyranii wartości³³, polegającej na tym, że w przypadku kolizji należałoby zawsze realizować wartość wyższą, niezależnie od stopnia, w jakim jest ona realizowana i w jakim mogłaby być zrealizowana wartość niższa. Faktyczna realizacja nic bowiem wartości nie dodaje ani nie ujmuje i ocena działania ugruntowana jest w samych wartościach. Próba uwzględnienia stopnia realizacji natrafia na cały szereg problemów, m.in. problem określenia (i ugruntowania) kryteriów stopnia realizacji danej wartości oraz sposobu porównywania realizowanych stanów rzeczy³⁴.

³² B ö c k e n f ö r d e, *Prawo i wartości*, s. 67.

³³ Zob. C. S c h m i t t, *Die Tyrannei der Werte*, w: *Säkularisation und Utopie. Ebracher Studien. Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag*, Stuttgart 1967, s. 37-62, passim.

³⁴ Por. R. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main 1986, s. 138 nn. R. Alexy, analizując różne sposoby określania hierarchii wartości, dochodzi do wniosku, że nie jest możliwe ustalenie hierarchii pozwalającej we wszystkich przypadkach rozstrzygać o podstawowych prawach (tamże, s. 142).

2. Koncepcje subiektywistyczne

W subiektywistycznej koncepcji podstawą wartości, tak ich ważności, „istnienia”, jak i ich treści, są akty podmiotu (niekiedy pojmowanego jako podmiot zbiorowy). Zależnie od typu tych aktów można tu wyróżnić przynajmniej dwie wersje. Jedna, w której podstawą wartości są akty oceny; druga, w której podstawą są ustanawiające wartości akty decyzji.

Ocena pojmowana jest jako „przeżycie polegające na emocjonalnym ustosunkowaniu się do jakichś faktycznie występujących czy też tylko wyobrażanych sobie stanów rzeczy, czy zdarzeń, a więc aprobowaniu lub dezaprobowaniu czegoś”³⁵. Wartość jako pewien standard ocenny jest czymś wtórnym wobec względnie stałej skłonności do oceniania w określony sposób, jest abstrakcyjnie ujętą treścią pewnego rodzaju przeżyć ocennych³⁶. Oceny, będąc rezultatem emocjonalnej reakcji na przedmiot, nie informują o rzeczywistości – nie są ani prawdziwe, ani fałszywe³⁷. Również wypowiedzi, że coś jest wartością, nie dostarczają wiedzy o świecie i nie podlegają kwalifikacji prawdziwościowej. Oceny mogą być współokreślane przez doświadczenie jednostki i czynniki kulturowe, jednak podstawą aprobaty bądź dezaprobaty są emocjonalne akty podmiotu, które mogą być takie lub inne. Nie ma kryteriów, które pozwalałyby kwalifikować jedne reakcje emocjonalne jako słuszne, zgodne z porządkiem rzeczy, a inne jako niesłuszne³⁸.

³⁵ Zieliński, Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawnawstwie*, s. 40 n.

³⁶ Zob. tamże, s. 47. Obok takiego pojmowania wartości obaj autorzy posługują się pojęciem wartości na określenie stanów rzeczy: „Dyspozycje do oceniania w pewien sposób pewnych stanów rzeczy sprawiają, iż te stany rzeczy (faktycznie występujące lub jedynie wyobrażone) stają się dla danej osoby pewnymi wartościami pozytywnymi czy też negatywnymi” (tamże, s. 41). W przytoczonym na wstępie określeniu uzasadniania aksjologicznego norm, wartości są traktowane jako standardy ocenne, ze względu na które pewne stany rzeczy są aprobowane lub dezaprobowane, i w konsekwencji stają się wartościami w drugim wskazanym tu znaczeniu. Zob. także np. Ziemiński, *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990, s. 57 n.

³⁷ Zieliński, Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawnawstwie*, s. 48.

³⁸ Zygmunt Ziemiński, do którego poglądów nawiązuje przedstawione tu stanowisko subiektywistyczne, w sferze deklaracji opowiadał się za jakimś typem kognitywizmu (zob. *Wstęp do aksjologii dla prawników*, s. 67 n., przyp. 18), niemniej jednak stosowane przez niego w rozważaniach teoretycznych określenie oceny, będącej podstawą rozumienia wartości jako emocjonalnego ustosunkowania się do przedmiotu, i odmawianie ocenom kwalifikacji prawdziwościowej sytuuje jego stanowisko teoretyczne w obszarze koncepcji akognitywistycznych i subiektywistycznych w teorii wartości.

Rozwinięciem zarysowanego stanowiska jest koncepcja, w której podmiotowi przyznaje się wprost moc ustanawiania wartości aktami decyzji. Uznając, że podstawą wartości są akty podmiotu, można postawić pytanie, czy chodzi o akty typu spontanicznego, czy też wolne decyzje. Skoro jedyną podstawą wartości jako kryteriów wyboru są akty samego podmiotu, to – mając na uwadze wolność jako specyficzną właściwość osoby – naturalne jest przyznanie wolnym decyzjom, a nie przypadkowym reakcjom, pierwszorzędnej roli w determinowaniu treści wartości³⁹. Traktowanie aktów oceny w kategoriach jedynie odruchowej emocjonalnej reakcji na przedmiot prowadzi bowiem nie tylko do wyłączenia wartości ze sfery rozumu, ale także wyprowadza wartości poza to, co uważane jest za osobowe. Reakcja emocjonalna na przedmiot nie jest w ścisłym tego słowa znaczeniu aktem osoby, jest jedynie reakcją, czymś, do „dzieje się” w człowieku, odruchem opartym na tym, co ani nie jest rozumne, ani wolne. Zrozumiałe jest zatem przyznanie aktom woli mocy ustanawiania standardów normatywnych jako próba ocalenia tego, co specyficznie ludzkie, gdy odrzuci się element racjonalny. Aksjologiczne ugruntowanie w tego typu podejściu upodabnia się do ugruntowania wolnościowego.

Pod adresem ugruntowania praw człowieka w wartościach pojmowanych w duchu obu typów koncepcji subiektywistycznych można też wysunąć podobne zastrzeżenia jak w przypadku ugruntowania wolnościowego. Nie ma obiektywnych – niezależnych od aktów jednostki – podstaw określenia tego, co jest człowiekowi należne, a co nie. Dyskusja nad wartościami jest osta-

³⁹ Wnioski takie *explicite* wyprowadza Hans Kelsen. Przyjmuje on, że „a judgment of value [is] determined by emotional factors, and, therefore, subjective in character – valid only for the judging subject, and therefore relative only” (*What is Justice?*, s. 6) i dalej „[...] relativism imposes upon the individual the difficult tasks of deciding for himself what is right and what is wrong. This, of course, implies a very serious responsibility, the most serious moral responsibility a man can assume. [...] The fear of personal responsibility is one of the strongest motives of the passionate resistance against relativism. Relativism is rejected and – what is worse – misinterpreted, not because it morally requires too little, but because it requires too much” (tamże, s. 22). Odpowiedzialność zakłada standardy oceny sprostania odpowiedzialności. Kryterium tym może być coś, co Kelsen określa mianem pozytywnego systemu wartości, który jest podstawą oceny, co jest sprawiedliwe, a co nie: „A positive system of values is not an arbitrary creation of the isolated individual, but always the result of the mutual influences the individuals exercise upon one another within a given group, be it family, tribe, clan, caste, profession, and under certain political and economic circumstance. Every system of values, especially a system of morals and its central idea of justice, is a social phenomenon, the product of a society, and hence different according to the nature of the society within which it arises” (tamże, s. 7).

tecznie konfrontacją tego, co uznawane za słuszne, a nie dyskusją na temat tego, co i dlaczego jest słuszne. Sprawiedliwość sprowadzona zostaje do postulatu zgodności działania z pewnymi przyjętymi zasadami. Sprawiedliwość jest kategorią formalną, „blankietową”⁴⁰, a formuły sprawiedliwości, jak np. „każdemu, co mu się słusznie należy”, czy zasada równości są niczym więcej jak „pustymi formułami”⁴¹, których zastosowanie zakłada ustalenie reguł określających, co jest słuszne, co jest kryterium równości itp. Zgodnie też ze zrekonstruowaną wyżej „logiką” ugruntowania wolnościowego uznaje się, że reguły te ostatecznie określone są panującym porządkiem społecznym, przede wszystkim prawem pozytywnym⁴².

3. Koncepcje kulturowego ugruntowania wartości

Obok wyżej omówionych można wskazać także stanowiska pośrednie, i to w odniesieniu do podstaw tak „istnienia”, jak i treści wartości⁴³. Są to np. teorie nawiązujące do koncepcji „świata życia codziennego”⁴⁴ czy hermeneutyka filozoficzna⁴⁵. W tej ostatniej wartości ugruntowane są w rzeczywistości kulturowej, w szeroko rozumianej tradycji. Rozdzieleniu bytu od powinności towarzyszy tu rozdział natury od kultury. Choć kultura jest „nośnikiem” wartości, to jednak są one w swym istnieniu i treści zależne od świadomej działalności człowieka. Zachodzi wzajemne oddziaływanie między jednostką, jej przeżyciami, aktami a światem kultury. W kulturze człowiek zastaje pewne treści normatywne (obowiązujące), które kształtują jego oceny.

⁴⁰ Por. Zieliński, Ziembicki, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, s. 133.

⁴¹ Kelsen, *What is Justice?*, s. 11.

⁴² Tamże, s. 11 nn.; por. Zieliński, Ziembicki, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, s. 131 nn.

⁴³ Za stanowisko pośrednie między subiektywizmem a obiektywizmem w sprawie „istnienia” wartości, ale obiektywistyczne w sprawie treści, można – jak się zdaje – uznać stanowisko Romana Ingardena, wypracowane jednak zasadniczo w kontekście estetyki. Szkic możliwości aplikacji teorii Ingardena do zagadnień filozoficzno-prawnych zob. Dutkiewicz, *Problem aksjologicznych podstaw prawa*, s. 29. Por. Stróżewski, *Istnienie i wartość*, s. 102 nn.

⁴⁴ Zob. Böckenförde, *Prawo i wartości*, s. 59 n.

⁴⁵ Obszerną analizę różnych stanowisk daje J. Stelmach (*Die hermeneutische Auffassung der Rechtsphilosophie*, Ebelsbach 1991). Krytykę koncepcji hermeneutycznych na przykładzie teorii Arthura Kaufmanna zob. Piechowiak, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, passim.

Dociera do tych treści aktami rozumienia. Każdy akt rozumienia tego, co zastane w kulturze, jest jednocześnie aktem interpretacji, który modyfikuje to, co interpretowane, tworząc przez to nową podstawę, nowy „horyzont”, dla kolejnych aktów rozumienia.

W porównaniu z klasycznym akognitywizmem, odwołującym się do ocen pojmowanych jako efekt reakcji emocjonalnej lub rezultat wolnych decyzji, w koncepcjach hermeneutycznych następuje częściowa obiektywizacja ocen i opartych na nich norm. Charakter normatywny pewnych treści opisowych wyznaczony jest kulturą, szeroko pojętą tradycją, która jest „nośnikiem” wartości. Oceny, normy czy sądy o wartościach są efektem rozumienia opartego na procesach interpretacji, których rezultat determinowany jest zastanym w kulturze układem sensów. Dyskusja nad trafnością ocen i norm jest intersubiektywnie kontrolowalna, gdyż dotyczy poprawności interpretacji, której zasadniczym kryterium jest spójność systemu normatywnego opartego na owym „odczytaniu”⁴⁶.

Człowiek nie jest bierny w „poznawaniu” wartości i praw, gdyż jest również współtwórcą tradycji, modyfikując ją każdym swym aktem rozumienia. W koncepcjach tego typu nie ma kryterium słuszności znajdującego się poza (podlegającą ciągłym zmianom) kulturą, będącą nośnikiem tego, co normatywne. W procesie zmian zachodzących w kulturze nie ma granic dla modyfikacji tego, co normatywne, w tym wartości. Stąd i oparte na nich poszczególne prawa człowieka są zrelatywizowane i do tradycji, i do pewnego momentu w jej rozwoju.

Są i inne trudności. To, co należne, ugruntowane jest w czymś, co jest poza podmiotem ludzkim. Między światem kultury i natury jest nieprzezwycięzalna przepaść. Ponadto w kulturze ugruntowana jest zarówno treść normatywna określająca należyty stan rzeczy, jak i charakter praw (np. przyrodzoność, niezbywalność). Przyjawszy zatem ugruntowanie kulturowe praw człowieka, nie można uniknąć ich swoistego „odczarowania”. Trudność pojawia się zwłaszcza w ugruntowaniu przyrodzoności i powszechności praw. Można, co prawda, argumentować, że przyrodzoność czy powszechność są strukturalnymi elementami praw człowieka, że rozumiejąc, czym te prawa są, nie można nie traktować ich jako przyrodzonych i powszechnych. Racją jednak powiązania tych właściwości z pewnymi standardami działania jest nie relacja między konkretnym człowiekiem a czymś, co jest mu należne – nie ma bowiem przejścia od bytu do tego, co normatywne – ale sama kultura,

⁴⁶ Piechowiak, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, s. 90 nn.

która nie pozwala inaczej pojmować praw człowieka jak tylko jako przyrodzone i powszechne. Godząc się jednak z takim rozwiązaniem dotyczącym źródeł praw człowieka, dokonuje się ich „odczarowania”. Trzeba uznać, że nie są one tym, za co uchodzą. Postulowanie oparcia życia jednostkowego i społecznego na tak pojętych prawach człowieka urąga wprost rozumności bytu ludzkiego, jest postulowaniem, aby żyć tak, jak gdyby było inaczej, niż jest.

4. Podsumowanie

Mimo różnorodności koncepcji aksjologicznych warto zastanowić się nad elementami wspólnymi, istotnymi z punktu widzenia ugruntowania praw człowieka.

Przede wszystkim można wskazać na pewne konsekwencje rozdzielania sfery bytu od sfery powinności. Po pierwsze, trzeba zauważyć, że poszczególne rzeczy, do których człowiek ma prawo, są wówczas przedmiotami „prawa do” nie na mocy relacji dwuelementowej między podmiotem prawa a przedmiotem, ale ze względu na relację trójelementową, obejmującą odniesienie do wartości. Relacja należności między podmiotem a stanem rzeczy konstituowana jest ze względu na coś „dodanego” do tego, co istnieje, ze względu na wartości „domagające się” realizacji. Podobnie ma się rzecz z relacją powinności.

Aby przedmiot mógł być celem działania, czymś wyróżnionym, jako dobro, musi być najpierw powiązany z wartością, która nie należy do świata bytu. Zasadniczo rzecz biorąc powiązanie takie wymaga aktywności człowieka – podmiotu zdolnego ująć zarówno byt, jak i wartość: konkretna rzecz staje się dobra, gdy za dobrą zostanie uznana⁴⁷. Niezależnie zatem od tego, czy same wartości są zależne w swym „ważeniu” lub treści od aktów podmiotu, poszczególne stany rzeczy są przedmiotem „prawa do” dopiero ze względu na aktywność podmiotu. Przytoczone wyżej (w wersji przed zaproponowaną modyfikacją) określenie aksjologicznego uzasadnienia normy jest zatem trafne z punktu widzenia wyróżnionych tu koncepcji wartości, ale korzystając z niego w teorii prawa podkreślić należałoby zakładane „mocne” rozstrzygnięcia filozoficzne, przede wszystkim założenie o rozdziale bytu od powinności.

⁴⁷ Zob. S t r ó ż e w s k i, *Istnienie i wartość*, s. 31.

Stosowalność koncepcji wartości omawianego tu typu do ugruntowania praw człowieka staje pod znakiem zapytania w związku z oderwaniem podstaw praw od konkretnie istniejącej osoby. Racją istnienia praw i ich realizacji są, zasadniczo rzecz biorąc, wartości, a nie rozwój konkretnego człowieka. Człowiek staje się celem ze względu na coś różnego od jego bytu, coś, czego powiązanie z jego bytem wymaga aktywności innych podmiotów lub jego samego. Skoro między bytem i powinnością nie ma istotnego powiązania, to działania są podejmowane ze względu na wartości i nie ma podstaw do tezy, że realizowanie należnych innym stanów rzeczy jest ostatecznie działaniem dla ich dobra i ze względu na nich. Trudno więc też uznać konkretnego człowieka za cel i rację określonego porządku normatywnego. Prowadzi to do trudności z uznaniem przyrodzoności godności i przyrodzoności podstaw uznania poszczególnych dóbr za przedmiot „prawa do”.

Nie rozwiązany, a w zasadzie nie podjęty, jest problem, dlaczego wartości są w ogóle podstawą działania; dlaczego podmiot ma „słuchać” ich wezwania⁴⁸. Sama „obowiązywalność” jest uznana za coś pierwotnego i nie podejmuje się zagadnienia jej ugruntowania.

Drugi zasadniczy obszar problemowy pojawia się w związku z tym, że oddzielenie wartości od bytu wymaga wskazania sposobu „dotarcia” do wartości. Skoro wartości są radykalnie różne od bytu, a poznanie, w podstawowym tego słowa znaczeniu, ma za przedmiot byt (coś, co jest), to trzeba uznać, że wartości nie są poznawane w tradycyjnym tego słowa rozumieniu. Stąd już jeden krok do wyłączenia problematyki wartości, a wraz z nią i praw, ze sfery racjonalnej działalności człowieka i włączenie jej do sfery emocji, decyzji i twórczości⁴⁹.

Przyjęcie czy to koncepcji subiektywistycznych, czy to obiektywistycznych prowadzi, z punktu widzenia aksjologicznego ugruntowania norm prawnych, do podobnych konsekwencji. W pierwszym przypadku w ogóle nie można mówić o poznaniu podstaw ocen uzasadniających prawo pozytywne. W drugim przypadku pojawiają się fundamentalne problemy ze wskazaniem przedmiotu i z intersubiektywną kontrolowalnością poznania – dyskusji dostępny jest jedynie rezultat poznania, a nie, otwarty na korekty swych elementów, proces poznania i jego przedmiot. Wynika z tego ważna konsekwencja –

⁴⁸ Zob. A. M a c I n t y r e, *Krótką historia etyki*, przeł. A. Chmielewski, Warszawa 1995, s. 316.

⁴⁹ Jak zauważa A. MacIntyre (*Dziedzictwo cnoty*, przeł. A. Chmielewski, Warszawa 1996, s. 50), najbardziej wnikliwi prekursorzy i pierwsi przedstawiciele współczesnego emotywizmu byli uczniami G. E. Moore'a.

ostateczną podstawą procesów prawotwórczych są same oceny poszczególnych podmiotów, a nie raczej przemawiające za przyjmowaniem takich, a nie innych ocen⁵⁰. Dlatego też w odniesieniu do tego typu koncepcji trafna jest konkluzja, iż „próby aksjologicznego ugruntowania prawa sprowadzają prawo do uchwytnych i funkcjonujących na co dzień wyobrażeń moralnych społeczeństwa lub istniejących w społeczeństwie, nie przeciwstawiając im własnego normatywno-krytycznego poglądu”⁵¹.

W przypadku koncepcji kulturowego ugruntowania wartości proces prowadzący do określenia wartości poddaje się analizie i może być intersubiektywnie kontrolowalny. Z samej swej natury jednak rezultaty tego procesu są zrelatywizowane do kultury i czasu. Ponadto przedmiotem będącym podstawą określania tego, co należne, są twory typu kulturowego, co prowadzi do zakwestionowania przyrodzoności praw człowieka opartych na tak ugruntowanych wartościach.

§ 5. UGRUNTOWANIE W CECHACH CZŁOWIEKA

Niektóre koncepcje wskazują na określone cechy jako warunki konieczne posiadania podstawowych praw, bycia podmiotem praw człowieka; argumentuje się np., że aby być podmiotem praw, trzeba odróżniać przyjemność od bólu, posiadać świadomość bycia podmiotem itp. Uznanie pewnej cechy za taki warunek odbywa się na podstawie różnego typu argumentacji. Tu zarysowane zostaną przykładowo argumenty oparte na analizie prawa, na zakładanej koncepcji godnego życia oraz na analizie działania.

a) W argumentacji pierwszego typu, na podstawie jakiejś przyjętej w punkcie wyjścia koncepcji praw, identyfikuje się cechy, które posiadać musi podmiot praw. Tak np. argumentuje się, że prawa chronią „interesy” jednostek, a aby mieć jakieś interesy, trzeba np. być zdolnym do odczuwania bólu⁵²; albo argumentuje się, że aby być podmiotem praw, trzeba być zdolnym do ich rozumienia i do wysuwania odpowiednich roszczeń⁵³. Na tej

⁵⁰ Por. B ö c k e n f ö r d e, *Prawo i wartości*, s. 67.

⁵¹ Tamże, s. 66.

⁵² Zob. R. D o r k i n, *Life's Dominion*, New York 1993, s. 21 nn.; J. K i s, *Aborcja*, Warszawa 1993, s. 106 nn.

⁵³ Zob. J. W e t l e s e n, *Inherent Dignity as a Ground of Approach*, w: *Revolution*

podstawie odmawia się pełni praw pewnym kategoriom ludzi, np. dzieciom we wczesnych stadiach rozwoju, dzieciom znacznie upośledzonym umysłowo lub ludziom z daleko posuniętą demencją⁵⁴. Przyjęciu powyższej strategii argumentacyjnej towarzyszyć nawet może uznanie twierdzenia, że prawa człowieka przysługują każdemu człowiekowi. Jednakże za człowieka w pełnym tego słowa znaczeniu uznaje się tylko te egzemplarze gatunku biologicznego *homo sapiens*, które posiadają dane cechy. Na podstawie posiadanych cech lub zdolności proponuje się odróżniać człowieka w sensie biologicznym od człowieka w sensie moralnym i tylko temu ostatniemu przyznawać podstawowe prawa⁵⁵.

Argumenty tego typu zakładają w punkcie wyjścia pewną koncepcję prawa. To nie prawa są wtórne wobec człowieka i nie są czymś, co „dostosowane” jest do człowieka, ale odwrotnie – to człowiek przykrawany jest na miarę pewnego tworu kulturowego, jakim jest prawo czy raczej pewna jego koncepcja. Następuje odwrócenie podstawowej idei międzynarodowej ochrony tych praw: nie dlatego ma się prawa, ponieważ jest się człowiekiem – jak głosi zrekonstruowany paradygmat – ale jest się człowiekiem, ponieważ jest się podmiotem prawa. To teoria prawa staje się wyznacznikiem kryteriów człowieczeństwa.

b) Obok argumentacji wychodzącej od przyjmowanej *a priori* koncepcji prawa, określona charakterystyka bytu ludzkiego odgrywa kluczową rolę również w argumentacjach, w których w punkcie wyjścia przyjmuje się pewną koncepcję „ludzkiego” czy „godnego” życia i na jej podstawie identyfikuje się pewne właściwości bytu ludzkiego, ze względu na które jest się w pełni człowiekiem, podmiotem pełni praw. Tak np. mając na uwadze warunki pełnego osobowego rozwoju głosi się pogląd, że „by mieć pełne prawo do życia, podmiot tego prawa musi przede wszystkim identyfikować swoje Ja obecne z Ja przyszłym oraz mieć pragnienia wybiegające w przyszłość”⁵⁶.

Nie wystarczy zatem być bytem ludzkim, aby posiadać pełnię praw, ale trzeba mieć pewną charakterystykę. W tego typu koncepcji odrzucana jest też zasada równości praw; przysługiwanie poszczególnych praw jest stopniowalne – zależne od „kompletności” cech niezbędnych do pełnego rozwoju.

and Human Rights, red. Maihofer, G. Sprenger, (ARSP, Beiheft 41), Stuttgart 1990, s. 98 nn.

⁵⁴ Zob. np. D w o r k i n, *Life's Dominion*, s. 21 nn.; W e t l e s e n, *Inherent Dignity*, s. 98 nn.

⁵⁵ Tak np. J. Kis (*Aborcja*, s. 156 nn.).

⁵⁶ Tamże, s. 119.

c) Jeszcze inną argumentację ugruntowującą prawa człowieka w cechach bytu ludzkiego, które nie przysługują wszystkim istotom ludzkim, proponują koncepcje, w których prawa te są pojmowane li tylko jako warunki możliwości działania moralnego *sensu stricto*, czyli działania świadomego i wolnego. Tego typu koncepcję rozwinął szeroko Alan Gewirth⁵⁷. Proponuje on argumentację typu transcendentального: pyta o konieczne warunki możliwości wszelkiego ludzkiego (w sensie: świadomego i wolnego) działania. Wśród warunków tych pojawiają się także niektóre prawa człowieka. Co istotne, ludzkie działanie uznaje Gewirth nie tylko za punkt wyjścia w poznaniu istnienia praw i ich treści, ale również za ich podstawę w porządku ontologicznym⁵⁸. Ostatecznie ontyczną podstawą praw jest w jego ujęciu nie człowiek jako byt osobowy czy jego godność jako właściwość niezależna od aktualnych zdolności, ale człowiek jako byt działający. Pojawiają się zatem analogiczne do wyżej wskazanych problemy z powszechnością praw.

*

Biorąc pod uwagę wskazane przykładowo trzy strategie argumentacji, należy zauważyć, że oparcie posiadania praw człowieka na określonej charakterystyce bytu ludzkiego prowadzi w konsekwencji do negacji podstaw współczesnej koncepcji praw człowieka. W międzynarodowej ochronie podkreśla się przyrodzoność godności oraz równość ludzi w godności i prawach. W wypowiedziach tych stwierdza się, że niezależnie od charakterystyki danego bytu ludzkiego, jego stopnia rozwoju czy zdolności w równym stopniu należy brać pod uwagę przyporządkowanie każdego do osobowego rozwoju, do środków rozwoju, do nieinstrumentalnego traktowania. „Słabość” bytu ludzkiego jest w paradygmatycznej koncepcji praw człowieka racją nie odmawiania praw, ale – przeciwnie – uznania praw dodatkowych i przyznania większej ochrony⁵⁹. Wziąwszy pod uwagę powyższe argumentacje, można zauważyć, że w ich świetle punktem odniesienia przestaje być konkretnie istniejący człowiek, a stają się nim pewne założone konstrukty intelektualne, takie jak koncepcja prawa, koncepcja godnego życia czy człowieka jako wolnego podmiotu działania.

⁵⁷ Zob. przede wszystkim: A. G e w i r t h, *Reason and Morality*, Chicago 1978; t e n ż e, *The Community of Rights*, Chicago 1996.

⁵⁸ T e n ż e, *The Community of Rights*, s. xiv.

⁵⁹ Zob. wyżej rozdz. III, § 1, 2, a, 1^o (równość godności).

Próby ugruntowania praw człowieka w poszczególnych cechach bytu ludzkiego i trudności z nimi związane dostarczają ważnej wskazówki w poszukiwaniach rozwiązań pozytywnych. Zauważyć trzeba, że prawa człowieka, aby podpadały pod przyjętą ich charakterystykę, ugruntowane być muszą w czymś, co specyficzne dla bytu ludzkiego. Jednocześnie za chybione uznać trzeba te próby, które za podstawę istnienia praw człowieka przyjmują konkretne, aktualnie obserwowalne cechy człowieka, jak np. samoświadomość czy zdolność podejmowania decyzji, gdyż trudno jest wówczas ugruntować przyrodzoność i powszechność praw. Jeżeli jednak uzna się, że prawa są ugruntowane we właściwościach samego bytu, właściwościach, które nie muszą aktualnie się ujawniać w działaniu, np. w przyrodzonej rozumności i wolności, to pozostaje problem, jak w takiej lub innej właściwości ugruntować całość praw, ich przyporządkowanie do całościowo pojętego dobra osoby. Prawa są niepodzielne, wzajemnie się wspierają i są współzależne, nie jest natomiast tak, że wszystkie są środkami rozwoju człowieka jako istoty wolnej i rozumnej. Gdyby tak było, trudno byłoby np. uzasadnić przyśługiwanie praw, gdy nie ma żadnych perspektyw na rozwinięcie lub przywrócenie świadomych i wolnych aktów bytu ludzkiego. Rozumność czy wolność nie nadają się, jak się zdaje, na elementy integrujące całość praw. Poszukiwane rozwiązanie wymaga zatem sięgnięcia do takiego elementu, który nie tylko jest obecny w trakcie całego życia człowieka, ale który w jakiś sposób łączy wszystkie poszczególne cechy lub właściwości.

Gdzie poszukiwać takiego elementu? Jednostka ludzka, mimo że w ciągu życia nie jest takim samym bytem i w trakcie rozwoju zmienia się radykalnie, to jednak jest tym samym bytem. Stałym elementem „ogarniającym” cały byt są nie jakieś poszczególne jego własności, ale akt istnienia (nawet – uznawany przez wielu za podstawę indywidualności i tożsamości człowieka – kod genetyczny może ulec zmianie). Jak się zdaje, w koncentrowaniu się jedynie na treści bytu należy upatrywać źródeł trudności z teoretycznym ujęciem przyrodzoności i powszechności praw człowieka zapewniających całościowo pojęte dobro każdego konkretnego człowieka. Gdy nie uwzględni się momentu istnienia, wówczas poszukując ontycznych podstaw praw można mówić jedynie o pewnych cechach bytu ludzkiego, a nie o samym bycie ludzkim i w konsekwencji przyznanie praw człowieka zostaje zrelatywizowane do tak czy inaczej określonych cech lub właściwości.

Rozdział II

KU PERSONALISTYCZNEMU UGRUNTOWANIU PRAW CZŁOWIEKA

Z punktu widzenia paradygmatycznej koncepcji praw człowieka żaden z analizowanych wyżej typów ugruntowania nie może być uznany za w pełni zadowalający. Poszukiwać trzeba rozwiązania, które w sposób spójny pozwala na: (a) ugruntowanie treści należnych stanów rzeczy; (b) ugruntowanie samej „należności” tych stanów; (c) ugruntowanie powinności działań podmiotów realizujących należne stany rzeczy; (d) ugruntowanie należnych stanów rzeczy jako obejmujących elementy tak niezależne, jak i zależne od wolnych decyzji tak poszczególnych jednostek, jak i zbiorowości; (e) ugruntowanie zidentyfikowanych wcześniej właściwości praw, przede wszystkim ich przyrodzoności, powszechności, nienaruszalności i całościowości, co z teoretycznego punktu widzenia wymaga, aby ontyczna podstawa każdego z powyższych typów ugruntowania była znaleziona w podmiocie praw; przy tym musi to być element zarówno nienabywalny i nieutralalny przez całe życie podmiotu praw, jak i element „integrujący” inne właściwości człowieka, w których ugruntowana jest treść poszczególnych praw.

Odpowiednie kompleksowe rozwiązanie można, jak się zdaje, znaleźć w oparciu o teorię prawa św. Tomasza z Akwinu. Jest rzeczą bezsporną, że współczesna koncepcja nawiązuje do tradycji prawnonaturalnej w filozofii prawa. Niewątpliwie jest także i to, że jedno z najpełniejszych opracowań filozoficznej koncepcji prawa naturalnego znajduje się w pracach św. Tomasza z Akwinu, nawiązującego do Arystotelesa. Jednakże rzeczą współcześnie rzadką jest sięganie do tradycji arystotelesowsko-tomistycznej w filozoficznym ugruntowaniu praw człowieka. Przyczyny tego stanu rzeczy są różne. Niektóre są, jak się zadaje, typu socjologicznego. Dominująca w światowej literaturze filozoficznoprawnej twórczość autorów anglosaskich koncentruje się raczej na chronionych konstytucyjnie wolnościach osobistych i politycznych. Poszukując ich ugruntowania w mniejszym stopniu uwzględnia się

inne typy praw człowieka, a analizy historyczne rzadko sięgają przed czasy oświecenia.

Można także przypuszczać, że winne są tu także uprzedzenia zakorzenione w obiegowych, błędnych opiniach. Z jednej strony są to opinie dotyczące poglądów Akwinaty, o których wspomniano we wstępie: brak koncepcji prawa podmiotowego, niedostateczne uwzględnienie wolności człowieka czy teologiczny charakter koncepcji prawa, dyskwalifikujący ją jako podstawę rozumienia ugruntowania uniwersalnych, niezależnych od konfesji, praw osoby ludzkiej. Przy bliższej analizie okazuje się, że obawy oparte na tych opiniach są nieuzasadnione. Z drugiej strony rzadkie sięganie do filozofii św. Tomasza w refleksji nad prawami człowieka zapewne motywowane było, utrzymującym się przez długie lata, niechętnym czy wręcz negatywnym stosunkiem Kościoła katolickiego, którego członkami są zwykle tomiści, do kategorii praw człowieka uznawanej za wyraz prądów intelektualnych i nawiązujących do nich ruchów społecznych, które – jak to miało miejsce w przypadku oświecenia i rewolucji francuskiej – niechlubnie przysłużyły się czy to człowiekowi, doprowadzając do masowych zbrodni, czy to samej instytucji Kościoła⁶⁰.

Zanim podjęta zostanie analiza tekstów samego Tomasza z Akwinu, warto – aby lepiej zrozumieć kontekst systemowy – zatrzymać się krótko nad poglądami Arystotelesa (nie bez powodu mówi się o nurcie arystotelesowsko-tomistycznym) oraz jego nauczyciela – Platona. Tych dwóch ostatnich myślicieli nie tylko oddziaływało na św. Tomasza, ale wytyczyło także fundamenty europejskiej refleksji filozoficznej nad prawem i człowiekiem.

§ 1. „KAŻDEMU TO, CO MU SIĘ NALEŻY” I PLATOŃSKA KONCEPCJA SPRAWIEDLIWOŚCI

1. Podstawy sprawiedliwości

Problem ontycznych podstaw praw człowieka, uznanych za podstawę sprawiedliwości, prowadzi do problemu ontycznych podstaw sprawiedliwości w ogóle. W kulturze Zachodu najstarsze znane i zarazem przyjmowane przez

⁶⁰ Zob. F. J. M a z u r e k, *Prawa człowieka w nauczaniu społecznym Kościoła*, Lublin 1991, s. 22 nn. O istotnej ewolucji w tym zakresie zob. tamże, s. 33 nn.

całe wieki określenie sprawiedliwości głosi, że sprawiedliwe jest oddawanie każdemu tego, co mu się należy. Do upowszechnienia tej formuły przyczyniły się zapewne zamieszczone w *Corpus iuris civilis* Justyniana wypowiedzi Ulpiana⁶¹. Jednakże stoi za nią znacznie starsza tradycja grecka. Platon jest, jak się zdaje, pierwszym filozofem, który podjął refleksję nad tą formułą. Jego rozważania dotyczące sprawiedliwości wyznaczają po dziś dzień zasadnicze kierunki analiz w filozofii prawa, choć częściej sięga się do jego ucznia – Arystotelesa. Ten ostatni, choć dokonał radykalnych zmian w związkach ontologicznych i antropologicznych, przejmując po swym mistrzu podstawowe elementy stanowiące ośnowę dyskursu nad sprawiedliwością.

W *Państwie* Platon analizuje określenie sprawiedliwości przekazane przez Simonidesa, poetę działającego w VI i V wieku przed Chrystusem, którego Platoński Sokrates obdarza mianem „mądrym i boskim męża”. Zgodnie z tekstem *Państwa*⁶² Simonides twierdził, że „sprawiedliwe jest oddawanie każdemu tego, co się komu **winnno**” (τὸ τὰ ὀφειλόμενα ἐκάστω ἀποδίδόναι δίκαιόν ἐστι)⁶³. Kontekst wskazuje, że było to określenie powszechnie znane i akceptowane⁶⁴. Platon przestrzega przed taką interpretacją przytoczonej formuły, zgodnie z którą sprawiedliwość rozpatrywana by była

⁶¹ „Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere” (*Dig.* 1, 1, 10, 1; *Inst.* 1, 1, 3); „iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi” (*Dig.* 1, 1, 10 pr.; *Inst.* 1, 1 pr.); cyt. za: W. B o j a r s k i, W. D a j c z a k, A. S o k a l a, *Verba iuris. Reguły i kazusy prawa rzymskiego*, Toruń 1995, s. 30 n.

⁶² W zachowanych tekstach samego Simonidesa z Keos nie zachował się fragment zawierający analizowane określenie sprawiedliwości; zob. R. G. B u r y, przypis do 331 e, w: P l a t o, *Laws*, t. I-II, Cambridge, Ma. 1967-1968.

⁶³ P l a t o n, *Państwo*, 331 e, przekład polski W. Witwicki, t. I-II, Warszawa 1991. Analizując tak Platona, jak i Arystotelesa koncepcję sprawiedliwości warto mieć na uwadze, że słowo δίκη, od którego pochodzą δικαιοσύνη, δίκαιος czy τὸ δίκαιον, pierwotnie znaczyło tyle co „zwykły bieg rzeczy”, „normalny sposób zachowania”, stan lub działanie, którego należy się spodziewać, zgodny z tym, jak się rzeczy mają (W. K. C. G u t h r i e, *Filozofowie greccy od Talesa do Arystotelesa*, Kraków 1996, s. 9). Etymologia δίκη prowadzi do korzenia *deik* występującego w δείκνυμι – „pokazywać”, „wskazywać”, co sugeruje, że znaczenie słowa ma charakter preskryptywny (W. P r e l l w i t z, *Etymologisches Wörterbuch der Griechischen Sprache*, Göttingen 1905, s. 116 n.). Dike jako uosobienie sprawiedliwości jest jedną z trzech Hor. obok Eunomii (Praworządności) i Eirene (Pokoju), córek Temidy – bogini odwiecznych praw (mianem θεμία określano prawa wydawane przez królów, które jako wyraz woli bóstwa miały charakter sakralny). Dike opiekuje się ludźmi zreszonymi w *polis* i bardziej niż Temida zainteresowana jest dołą człowieka. Greckiej Dike odpowiada rzymska Iustitia.

⁶⁴ Por. M. K u r d z i a ł e k, *Dwie starożytne koncepcje sprawiedliwości*, „Ethos”, I(1988), nr 2-3, s. 163. Platon w swych analizach na temat sprawiedliwości również w innych miejscach odwołuje się do Simonidesa – zob. np. *Państwo*, 334 b, e.

w kategoriach oddawania zaciągniętych długów. Taka interpretacja kazałaby uznać za zgodne ze sprawiedliwością oddanie czegoś również wtedy, gdy wierzyciel nie jest przy zdrowych zmysłach i zwrócona rzecz może mu w oczywisty sposób zaszkodzić. Należałoby wówczas uznać, że sprawiedliwe jest oddawanie czegoś również wtedy, gdy wierzycielem jest przyjaciel, co prowadzi do sprzeczności z oczywistą, zdaniem Platona, intuicją, że sprawiedliwe jest, aby przyjaciołom zawsze wyświadczać dobro⁶⁵. Lepiej zatem, zamiast mówić o oddawaniu tego, co się komu winno, powiedzieć, że „sprawiedliwość polega na oddawaniu każdemu tego, co mu się **należy**” (τὸ προσήκον ἐκάστῳ ἀποδιδόναι)⁶⁶.

Jednakże również tej ostatniej formuły Platon nie uważa za całkowicie zadowalającą⁶⁷. Mogłaby być bowiem ona, co ilustruje dalszy przebieg dialogu, rozumiana w ten sposób, że sprawiedliwe jest oddawanie dobrem za dobro, a złem za zło. Wywód Platona zmierza do wykazania, że sprawiedliwości – w podstawowym jej rozumieniu – nie wolno ujmować nie tylko w kategoriach zwracania zaciąganych długów, ale również w kategoriach wymiany. Platon polemizuje z poglądem, że sprawiedliwość polega na szkoleniu nieprzyjaciołom i wyświadczeniu przysług przyjaciołom⁶⁸.

Sprawiedliwość – argumentuje – jest najważniejszą doskonałością każdego człowieka, jest dzielnością, zaletą (ἀρετή) człowieka jako człowieka⁶⁹, usprawnia bowiem wszelkie działania właściwe duszy, a zatem – w ujęciu Platona – właściwe człowiekowi. Sprawiedliwość, będąc jedną z kardynalnych cnót (obok roztropności, męstwa i umiarkowania), jest jednocześnie zasadą porządkowania całego życia człowieka, reguluje wzajemne relacje

⁶⁵ *Państwo*, 332 a-b.

⁶⁶ Tamże, 332 c, przekład t. I, s. 35.

⁶⁷ W późniejszej greckojęzycznej bizantyjskiej tradycji prawniczej w analizowanej formule „to, co należne” oddawane było za pomocą słowa ἴδιος – to, co właściwe, własne, specyficzne dla jednostki (np. nazwa), prywatne; zob. np. τὸ δὲ δίκαιον ἐκάστῳ νέμει τὸ ἴδιον – „Iustum autem suum cuique tribuit” (*Basilicorum* lib. II, tit. I, I); przytoczone wyżej (przyp. 61) Ulpiana określenie sprawiedliwości z *Digestów* (*Dig.* I, 1, 10 pr.) tłumaczone jest: Δικαιοσύνη ἐστὶ σταθιρὰ βούλησις καὶ διηνεκῆς ἐκάστῳ τὸ ἴδιον ἀπονέμουσα δίκαιον (*Basilicorum* lib. II, tit. I, X). Platon i Arystoteles posługują się niekiedy słowem ἴδιος, ale nie w kontekście określania sprawiedliwości czy tego, co sprawiedliwe – zob. hasło ἴδιος w: H. L i d d e l, R. S c o t t, *A Greek-English Lexicon*, revised and augmented throughout by H. S. Jones, Oxford 1973.

⁶⁸ *Państwo*, 335 e.

⁶⁹ Na temat terminu ἀρετή zob. G u t h r i e, *Filozofowie greccy od Talesa do Arystotelesa*, s. 10 nn.; W. W r ó b l e w s k i, *Filozofia praktyczna Arystotelesa i jej antropologiczne aspekty*, Toruń 1991, s. 79, 81 nn. – tam również dalsze wskazówki bibliograficzne.

między poszczególnymi częściami duszy, które usprawniane są innymi cnotami⁷⁰. Owszem, to mądrość jest podstawą wszelkich cnót i wszelkiego dobra⁷¹, jednakże doskonałość człowieka nie wyczerpuje się w samej mądrości, ale polega na dzielności wszystkich części duszy⁷². Dlatego bycie sprawiedliwym można uznać za zasadniczy cel – stan bytu ludzkiego⁷³.

Skoro sprawiedliwość jest podstawowym dobrem człowieka, wyrządzenie szkody wrogowi prowadziłoby do tego, że staje się on gorszy, a zatem mniej sprawiedliwy. Sprawiedliwość prowadziłaby do niesprawiedliwości, co jest nie do przyjęcia. Jeżeli zatem człowiek sprawiedliwy czyni innych sprawiedliwymi, a nigdy przeciwnie, to człowiek sprawiedliwy nie wyrządza szkody również nieprzyjaciółom: „nie jest rzeczą człowieka sprawiedliwego szkodzić komukolwiek; ani przyjacielowi, ani nikomu innemu; to jest sprawa jego przeciwieństwa: człowieka niesprawiedliwego”⁷⁴; i nieco dalej: „nigdy sprawiedliwość nikomu szkody nie wyrządza”⁷⁵.

Zauważyć trzeba, że Platon nie jest zasadniczo przeciwny charakteryzowaniu sprawiedliwości jako oddawania każdemu, co mu się należy, ale występuje zdecydowanie przeciwko pewnym interpretacjom takiej charakterystyki. Dlatego później przyjęło się mówić o tym, co się komu słusznie należy⁷⁶. W takim ujęciu nikomu (słusznie) nie należy się to, co czyni go

⁷⁰ Zob. *Państwo*, 352 d – 353 d.

⁷¹ *Fedon*, 69 a-d.

⁷² O niewystarczalności samego rozumu zob. *Fileb*, 66 e – 67 a. Intelektualizm etyczny Platona (zob. G. R e a l e, *Historia filozofii starożytnej*, t. II: *Platon i Arystoteles*, przeł. E. I. Zieliński, Lublin 1996, s. 255 nn., zwł. 257) warto widzieć w perspektywie jego poglądu, że przeszkody w zdobyciu wiedzy nie są zasadniczo problemami samych władz poznawczych („nie o to chodzi, aby człowiekowi wszczepiać wzrok – on go ma, tylko się w złą stronę obrócił i nie patrzy tam, gdzie trzeba” – *Państwo*, 518 d, przekład t. II, s. 69 n.). Poznanie zakłada odpowiednie nastawienie duszy – uporządkowanie przeciwstawnych skłonności, panowanie nad namiętnościami, bólem itp. (*Państwo*, 603 d nn.), stąd też wielkie znaczenie, jakie Platon przywiązywał do wychowania (np. *Prawa*, 766 a). Między mądrością a sprawiedliwością zachodzi dodatnie sprzężenie zwrotne: wiedza jest niezbędna dla osiągnięcia dzielności etycznej (uporządkowanie duszy, za co odpowiedzialna jest sprawiedliwość), jednocześnie jednak im większa dzielność, tym więcej wiedzy o dobru i tym większe uporządkowanie duszy.

⁷³ Również pisząc o upodobnieniu do bóstwa jako celu życia, Platon zauważa: „Upodobnić się do niego to stać się sprawiedliwym i pobożnym, przy zachowaniu rozsądku” (*Teajtet*, 176 a-b, przekład polski W. Witwicki, Warszawa 1959, s. 80).

⁷⁴ *Państwo*, 335 d, przekład t. I, s. 36.

⁷⁵ *Państwo*, 335 e, przekład t. I, s. 37.

⁷⁶ Łacińskie formuły niekiedy uwzględniają ten element nie ograniczając określenia do *sum cuique tribuere*, ale *ius suum cuique tribuere*; por. przyp. 61.

gorszym. Przy tym dla Platona „gorszy” znaczy tu tyle, co mniej sprawiedliwy, a „mniej sprawiedliwy” – to mniej doskonały jako człowiek.

Dalsze wywody – dyskusja z Trzymachem – akcentują pozytywny aspekt sprawiedliwości: działania sprawiedliwe to nie tylko te, które nie przynoszą szkody innym, ale takie, które mają na uwadze ich dobro⁷⁷. Platon podkreśla, że człowiek sprawiedliwy bierze pod uwagę dobro każdego:

Bo to, że ktoś w głębi duszy i szczerze, a nie obłudnie, czci sprawiedliwość i rzeczywistość nienawidzi niesprawiedliwości, pokazuje się wyraźnie w jego postępowaniu wobec tych, którym łatwo może wyrządzić krzywdę. Ten więc, kto w stosunku do niewolników tak zachowywać się będzie i postępować z nimi w taki sposób, że nie splami się nigdy żadną niegodziwością ani bezprawiem, prędzej niż ktoś inny posieje ziarno, z którego wzejść może piękny plon cnoty. To samo można powiedzieć, i słusznie powiedzieć, o zwierzchniku, o panującym, i każdym, kto nad kimś posiada jakąś władzę, w związku z jego stosunkiem do słabszych od niego⁷⁸.

Zasadniczym punktem odniesienia w określaniu tego, co sprawiedliwe, jest zatem dobro jednostki, które w *Prawach* Platon stawia zdecydowanie ponad interesem państwa. Dobro jednostki nie może być poświęcone nawet wtedy, gdy niepoświęcenie tego dobra zagraża samemu istnieniu państwa. Celem praw i opartej na nich społeczności jako całości jest dobro człowieka – duszy. Charakteryzując cel, który zawsze powinien przyświecać strażnikom praw i prawodawcy, Platon pisze:

To zaś, na co zgodziliśmy się ze sobą, sprowadza się do jednej zasadniczej rzeczy: w jakikolwiek sposób stać się można zacnym mężem i osiągnąć tę doskonałość duszy, która daje się osiągnąć przez uprawianie jakiegoś zajęcia, dzięki jakimś cechom charakteru czy posiadaniu czegoś, dzięki jakimś pragnieniom lub poglądom lub przyswojeniu sobie jakichś nauk, każdy w naszym państwie dążyć musi do jej osiągnięcia, mężczyzna czy kobieta, stary czy młody, i dążyć z największym natężeniem sił przez całe życie. **Nikt niczego, co stoi temu na przeszkodzie, przynieść nie może ponad to, nawet własnego państwa**, jeżeliby doszło do takiej ostateczności, że miałyby rozpaść się w gruzy, ażeby nie poddać się pod jarzmo panowania gorszych albo trzeba by było opuścić swój kraj i pójść na wygnanie. Bo wszystko raczej wytrzymać i wycierpieć należy, niż dopuścić do zmiany ustroju na taki, który czyni ludzi gorszymi. [...] ze względu na [...] przywodzenie do cnoty i odwodzenie od tego, co jest jej przeciwne, chwalcie i gańcie nasze prawa⁷⁹.

⁷⁷ *Państwo*, 345 b, 347 c nn.

⁷⁸ *Prawa*, 777 d-e, przekład polski M. Maykowska, Warszawa 1960, s. 259.

⁷⁹ *Prawa*, 770 c-e, przekład s. 246 n. (podkr. M. P.). Zob. D. von Hildebrand, *Fundamentalne postawy moralne*, przeł. E. Seredyńska, w: t e n z e i n., *Wobec wartości*, Poznań 1982, s. 10.

Platon staje tu w opozycji do spotykanych już w starożytnej sofistyce poglądów przyznających panowaniu prawa pozytywnego, i w konsekwencji posłuszeństwu prawu pozytywnemu, absolutny prymat. Panowanie prawa pozytywnego w państwie uznawane było za konieczny warunek godnego życia człowieka. Z tej przyczyny najszlachetniejszym czynem ludzkim byłyby ten, który dopomaga prawu w panowaniu w państwie, a najgorszym – czyn, który choćby w niewielkim stopniu narusza prawo. Poglądy takie głosił Anonim Jamblicha, a i Sokrates przyświadczył im swym postępowaniem w obliczu niesprawiedliwego wyroku⁸⁰. Platon przyjmuje tu inne stanowisko dopuszczając zniszczenie państwa wraz z jego prawami w celu uniknięcia niesprawiedliwości. Cnota, czyli doskonałość każdej jednostki żyjącej w państwie, stanowi nie tylko niezależne od prawa pozytywnego kryterium oceny tego prawa, ale i rację jego istnienia. W określaniu zatem tego, co należy, zasadniczym punktem odniesienia jest doskonałość człowieka jako człowieka. Należyne są te stany rzeczy, które – negatywnie rzecz biorąc – nie szkodzą, pozytywnie – sprzyjają jego doskonaleniu.

Jak określić, co jest dobre dla innych? Kluczową jest kategoria równości: „To bowiem, co jest wyrównane i zrównoważone, przewyższa nieskończenie, jeżeli idzie o wartość, to, co zawiera w sobie niczym nie złagodzone właściwości”⁸¹. Platon przytacza powiedzenie, które sam opatruje mianem „starego”, głoszące, że „równość stwarza przyjazne uczucia”; uważa je za prawdziwe, słuszne i trafne. Dodaje jednak przy tym, że nieświadomienie sobie, o jaką równość chodzi, prowadzi do tego, że „wszystko straszliwie się mąci i miesza”⁸². Istnieją bowiem dwa rodzaje równości. Jedną z nich „określa miara, waga i liczba”, drugą, której „nie można już dostrzec tak łatwo”, najprawdziwszą i najlepszą – „osąd Zeusa”⁸³. W tym drugim przypadku mamy do czynienia z równością, która – zgodnie z porządkiem natury – za każdym razem uwzględnia także nierówności: „Więszemu więcej, mniejszemu mniej przydziela i darząc każdego tym, co odpowiada jego naturze [...] w należytych stosunku przydziela, co im przydzielić przystoi”⁸⁴. Prawdziwa

⁸⁰ Zob. H. W a ś k i e w i c z, *Historia filozofii prawa. Filozofia prawa starożytnego świata pogańskiego*, Lublin 1960, s. 65.

⁸¹ *Prawa*, 773 a, przekład s. 250.

⁸² *Prawa*, 757 a-b, przekład s. 223.

⁸³ *Prawa*, 757 b, przekład s. 223.

⁸⁴ *Prawa*, 757 c, przekład s. 223; por. 744 b-c. W *Gorgiaszu* równość ta określona jest mianem równości geometrycznej – ἡ ἰσότης ἢ γεωμετρική (*Gorgiasz*, 508 a). Do nauki tej nawiąże Arystoteles w swej koncepcji sprawiedliwości rozdzielczej.

sprawiedliwość oparta jest na tej drugiej równości, właściwie się z nią utożsamia⁸⁵. Kiedy się mówi o sprawiedliwości lub dąży do niej, trzeba mieć oczy stale na tę równość zwrócone⁸⁶.

Platon zauważa, że jedynie pospolicie mówi się o równości i sprawiedliwości, gdy kryterium jest „miara i waga”. Odwoływanie się do niej „stanowi oczywiście wyłom w doskonałym i ścisłym przestrzeganiu zasad prawdziwej sprawiedliwości”, choć jest niekiedy konieczne dla uniknięcia zamieszek i niepokojów społecznych⁸⁷.

Przywołanych tu wypowiedzi Platona nie należy rozumieć jako dyskwalifikujących w ogóle „miarę i liczbę” w określaniu tego, co sprawiedliwe. Odrzucając „miarę i liczbę” jako podstawę sprawiedliwości, Platon mówi o sposobie posługiwania się „miarą i liczbą”, mianowicie takim, który nie uwzględnia różnic między rzeczami⁸⁸.

To, co równe, odpowiada temu, czym coś jest. Dotyczy to zarówno działań odnoszących się do innych, jak i do podmiotu działania; we wszystkim wymagana jest właściwa miara, dostosowanie do rzeczy. Nie jest tak, że człowiek dzielny – kierujący się w życiu rozumem, gdy traci syna lub coś bardzo cennego, w ogóle nie będzie cierpiał, ale człowiek taki „zachowa miarę w cierpieniu”⁸⁹. Przy tym sprawiedliwi, choć nie są jednakowi, są równi – gdyby którykolwiek miał mniej lub więcej czegoś, niż ma, nie odpowiadałoby to temu, kim jest; byłby wówczas mniej sprawiedliwy, mniej doskonały. Dlatego też żaden sprawiedliwy nie chce mieć więcej niż inny sprawiedliwy, a jedynie przewyższać pod pewnym względem niesprawiedliwego⁹⁰.

Określenie treści tego, co sprawiedliwe, należne, jest sprawą wiedzy. Sprawiedliwe działanie zakłada wiedzę o tym, co jest sprawiedliwe, a zatem

⁸⁵ *Prawa*, 757 d, przekład s. 224.

⁸⁶ *Prawa*, 757 c, przekład s. 224.

⁸⁷ *Prawa*, 757 d-e, przekład s. 224.

⁸⁸ Por. *Fileb*, 66 a, gdzie w hierarchii dóbr pierwsze miejsce przyznaje Platoński Sokrates właśnie mierze, w dialogu tym miara utożsamiana jest z Absolutem pojętym jako Jedno, Dobro – cel, Piękno – zasada porządku i proporcji (zob. R e a l e, *Historia filozofii starożytnej*, t. I, s. 155; A. K r o k i e w i c z, *Zarys filozofii greckiej: Od Talesa do Platona*. *Arystoteles, Pirron, Plotyn*. Warszawa 1995, s. 279).

⁸⁹ *Państwo*, 603 e; por. *Prawa*, 716 c. Por. *Państwo*, 619 a: „umieć zawsze wybierać [...] życie pośrednie i unikać przesady z jednej i z drugiej strony – już i w tym życiu, ile możliwości, i w każdym życiu następnym. W ten sposób człowiek najpełniejsze szczęście osiąga” (t. II, s. 256).

⁹⁰ *Państwo*, 349 b – 350 c.

o tym, co jest dobrem innych. Prawda, niezależna od podmiotu działającego, jest przez Platona uważana za rękojmię autonomii jednostki. Postulat oddania władzy filozofom nie jest postulatem oddania władzy pewnej klasie ludzi, ale samej prawdzie, którą znają filozofowie i której również oni są poddani. Uznanie praw wydawanych przez filozofów nie jest uznaniem, że to oni sami rządzą; podobnie jak uznanie prawa Pitagorasa nie jest uznaniem, że to Pitagoras sprawuje rządy⁹¹.

2. To, co sprawiedliwe, i sprawiedliwość duszy

W analizach Platona przeplatają się wzajemnie zagadnienia dotyczące sprawiedliwości jako doskonałości adresata działania z zagadnieniami dotyczącymi sprawiedliwości podmiotu działania. W przypadku sprawiedliwego postępowania to, co sprawiedliwe, jest w relacji odpowiedniości zarówno względem adresata, jak i podmiotu działania, tak że jednemu i drugiemu przynosi pożytek. Sprawiedliwe są te działania, które nie szkodzą, lecz sprzyjają doskonałości adresata czynu: treść tego, co należne (sprawiedliwe), jest ugruntowana w relacji tego czegoś do doskonałości (dobra) innych podmiotów niż podmiot działający. Jednocześnie działania sprawiedliwe – zgodne z dobrem innych – są największym pożytkiem działającego i przynoszą mu szczęście⁹², są zatem w relacji odpowiedniości również w stosunku do podmiotu czynu. Sprawiedliwość jest zasadą całego życia, „której by się każdy mógł trzymać i przez to z największym pożytkiem życie spędzić”⁹³. Postępowanie zgodne z dobrem innych odpowiada temu, kim człowiek jako człowiek jest: działając sprawiedliwie człowiek postępuje zgodnie ze swoją naturą (κατὰ φύσιν)⁹⁴.

Warunkiem koniecznym działania zgodnego z dobrem innych, czynienia tego, co sprawiedliwe, jest odpowiedni stan duszy, w którym każda jej część robi to, co do niej należy, ani więcej, ani mniej. O takiej duszy można powiedzieć, że osiągnęła właściwą sobie doskonałość, sprawność czy – jak mówią niektórzy – cnota, dzielność (ἀρετή). Taka dzielna dusza jest jak

⁹¹ R. Spaemann, *Personen: Versuche über den Unterschied zwischen 'etwas' und 'jemand'*, Stuttgart 1996, s. 28.

⁹² *Państwo*, 354 a.

⁹³ *Państwo*, 344 d, przekład t. I, s. 53.

⁹⁴ Por. *Państwo*, 444 d.

państwo dobrze rządzone, w którym każdy „robi swoje”⁹⁵. Sprawność duszy jest niczym innym jak tym, co odpowiada podmiotowi działania, jest zatem tym, co sprawiedliwe.

Co jest podstawą określania odpowiedniości (zgodności) czegoś z adresem i podmiotem działania? W filozoficznym systemie Platona odwieczne, ogólne i niezmiennie idee, istniejące poza widzialnymi konkretami, decydują o tym, czym dany konkret jest. Dlatego ideami określone jest także to, co odpowiada temu, czym coś jest. Idee określają naturę człowieka-duszy i to one decydują również o tym, że naturze duszy odpowiada działanie, które zgodne jest z zawartą w ideach prawdą o samej duszy i o innych bytach. Ponieważ relacja odpowiedniości zachodzi ze względu na prawdę o bycie zawartą w ideach, można zatem także powiedzieć, że zgodne z naturą duszy jest to, co zgodne z bytem w pełnym tego słowa znaczeniu – z odwiecznymi ideami.

Podsumowując, z punktu widzenia działania można wyróżnić dwa zasadnicze aspekty tego, co sprawiedliwe: aspekt przedmiotowy, w którym to, co sprawiedliwe, jest sprawiedliwe ze względu na relację odpowiedniości do adresata działania, oraz aspekt podmiotowy, w którym to, co sprawiedliwe, jest sprawiedliwe ze względu na relację odpowiedniości działania do jego podmiotu. Ta ostatnia relacja ma dwojaką podstawę: zachodzi ona ze względu na to, jaki jest podmiot, jednak tylko wówczas, gdy przedmiot działania zgodny jest z tym, jaki jest adresat. To zatem, co sprawiedliwe w aspekcie podmiotowym, zakłada to, co sprawiedliwe w aspekcie przedmiotowym.

W określeniu i podstaw sprawiedliwości, i sprawiedliwych działań punktem odniesienia są idee. O ile współczesne koncepcje aksjologiczne, odrywając konkretny byt od tego, co decyduje o jego wartościowości, przypominają rozwiązania Platona, u którego o normatywnym wyróżnieniu konkretnych stanów rzeczy decyduje odniesienie do idei istniejących w odrębnym świecie, to jednak podkreślić trzeba, że idee – będąc bytami *par excellence* – są przedmiotem poznania i rozumu, a nie przedmiotem emocjonalnego ustosunkowania się i władz „uczuciowych”; są też przedmiotem wiedzy w pełnym tego słowa znaczeniu. Proces zdobywania o nich wiedzy w świecie widzialnym jest zwykle mozolny – dokonuje się w starciu przeciwstawnych poglądów, precyzowaniu pojęć, usuwaniu sprzeczności, jest procesem racjonalnym i intersubiektywnie kontrolowalnym⁹⁶.

⁹⁵ *Państwo*, 433 d.

⁹⁶ Zob. B ö c k e n f ö r d e, *Prawo i wartości*, s. 59.

3. W poszukiwaniu zasady jedności

Analizując zagadnienie ontycznych podstaw sprawiedliwości trzeba porużyć jeszcze jeden problem, prowadzący w samo centrum metafizyki. Obok koncepcji zarysowanej w *Prawach*, w której państwo podporządkowane jest doskonałości jednostki, w dialogu *Państwo* Platon przedstawia także inną, radykalnie różną koncepcję, w której każdy element, każdy obywatel, podporządkowany jest bez reszty dobru całości wspólnoty politycznej. Problem pogodzenia przedstawionych wyżej poglądów wyłożonych w *Prawach* z poglądami wyłożonymi w *Państwie* staje się problemem pozornym, gdy ten drugi dialog potraktuje się – zgodnie z intencjami jego autora⁹⁷ – jako przede wszystkim traktat o duszy i jej podstawowej doskonałości, którą jest sprawiedliwość. Części Platońskiego państwa i ich doskonałości odpowiadają częściom duszy i cnotom kardynalnym. Rządzący, którzy powinni być roztropni, odpowiadają rozumnej części duszy; żołnierze, którzy powinni być mężni, odpowiadają części zapalczącej; wytwórcy, którzy powinni być umiarkowani, odpowiadają części pożądlivej. Dobro każdej części państwa podporządkowane jest bezwzględnie dobru całości, gdyż dobro człowieka (duszy) w jakimś jego aspekcie jest rzeczywistym jego dobrem o tyle, o ile służy dobru całościowemu. Określenie, na czym polegają poszczególne cnoty przyporządkowane częściom duszy, nie może się obejść bez spojrzenia na całość, i ze względu na całość Platon mówi o sprawiedliwości polegającej na spełnianiu przez każdą część tego, co jest jej właściwe, ani więcej, ani mniej. Korzystając z metafory państwa – sprawiedliwość ziszcza się, kiedy każdy obywatel robi to, co do niego należy, i nie bierze się do rzeczy nie swoich⁹⁸. Można powiedzieć, że obrazowo przedstawiona jest tu współczesna zasada całościowości w pojmowaniu praw człowieka.

Pojawia się tu jednak pewien interesujący problem, który rzuca światło na metafizyczne podstawy sprawiedliwości czy podstawy rozumienia dobra człowieka (duszy) jako całości, co ma też fundamentalne znaczenie dla zrozumienia podstaw praw. Otóż Platon nie potrafił w swej antropologii (psychologii) pogodzić złożoności, którą uznał ugruntowując poszczególne cnoty, z jednością, którą uznawał za podstawową doskonałość, za zasadę bytu. Dostrzegając szczególną pozycję bytową duszy, we wcześniejszych dialogach podkreślał jej niezłożoność, która świadczy o jedności, a zatem i o do-

⁹⁷ *Państwo*, 368 c.

⁹⁸ *Państwo*, 433 d.

skonałości w hierarchii bycia. Później, podejmując zagadnienia moralne, uznaje złożoność i nie odnosi się do swych wcześniejszych poglądów. Zdaje się, że nie potrafił w jednej teorii spiąć tych dwóch zagadnień⁹⁹. W konsekwencji w przypadku trzech cnót – mądrości, męstwa i umiarkowania – Platon wskazuje ich ontyczną podstawę, którą są poszczególne części czy aspekty duszy¹⁰⁰. Natomiast, ostatecznie, nie wskazuje on ontycznej podstawy samej sprawiedliwości, którą powinno być to, co jest ontyczną zasadą jedności człowieka (duszy). O zasadzie tej jednak wprost nie mówi¹⁰¹.

Wybiegając nieco do przodu, zauważyć trzeba, że z problemem tym nie poradzi sobie też Arystoteles, wahając się, czy zasadniczą doskonałością człowieka jest doskonałość w aspekcie intelektualnym czy moralnym. Rozwiązanie tych problemów, należących do etyki i antropologii, zakłada bowiem rozwiązanie fundamentalnego problemu metafizyki: dzięki czemu coś jest bytem, co jest zasadą jego jedności? W tej ostatniej kwestii zasadniczo nowe propozycje przedstawi dopiero Akwinata, akcentując moment istnienia jako konstytutywny element bytu, obok elementów „treściowych”, do których analizy ograniczone były teorie Platona czy Stagiryty. To istnienie, którego – w przypadku człowieka – szczególny charakter można określić mianem godności, okaże się racją tak jedności bytu, jak i racją pełnej i całościowej realizacji bytu ludzkiego.

4. Wolność

Wolność¹⁰² nie jest dla Platona elementem konstytuującym doskonałość bytu ludzkiego – duszy. Wyzwolenie, obrazowo przedstawione w micie jaskini w siódmej księdze *Państwa*, jest wyzwoleniem od tego, co przeszkadza w poznaniu idei i uporządkowaniu życia zgodnie z ideami. Doskonałość działania leży nie w tym, że jest wolne, ale w tym, że odpowiada jednozna-

⁹⁹ Zob. F. C o p l e s t o n, *Historia filozofii*, t. I, przeł. H. Bednarek, Warszawa 1998, s. 237 nn.

¹⁰⁰ Dla prowadzonej tu argumentacji nie ma większego znaczenia, czy część – μέρος pojmie się jako εἶδος „formę”, „funkcję” czy „zasadę działania”. Zob. tamże, s. 237.

¹⁰¹ Zgodnie z tzw. naukami niepisаныmi Platona należałoby skonstatować, że zasadą tą jest idea jedności tożsama i ideą dobra; zob. T. A. S z l e z á k, *Czytając Platona*, przeł. P. Domański, Warszawa 1997, s. 78, 84 nn. Por. A r y s t o t e l e s, *Metafizyka*, 1091 b.

¹⁰² Wolności u Platona poświęcona jest monografia: R. M u l l e r, *La doctrine platonicienne de la liberté*, Paris 1997.

cznie wyznaczonemu wzorcowi, który trzeba poznać i uzgodnić z nim swoje działanie i stan swojego bytu. Przeciwnością wolności jest dowolność. Oddanie władzy filozofom jest oddaniem władzy prawdzie i w takim sensie jest też wyzwoleniem. Pozytywnie wolność tego typu można charakteryzować jako bezpieczeństwo poszczególnych ludzi w ich relacji do państwa. Problematyka tak pojmowanej wolności w dalszych dziejach refleksji nad sprawiedliwością znajdzie rozwinięcie jako zagadnienie równości wobec prawa i równości w prawie¹⁰³.

Stosując kategorie późniejsze, można powiedzieć, że Platon – w niewielkim co prawda zakresie – traktuje także o wolności jako właściwości samego bytu, na mocy której jej podmiot sam kształtuje to, co dla niego sprawiedliwe. Wolność tego typu ujawnia się poza życiem w ciele, gdy dusza wybiera drogę swego życia, swój los. W zamykającym *Państwo* wielkim micie Era ukazana jest scena wyboru swego losu przez dusze, które mają się narodzić w ciele. Wybiera się np. żywot władcy, atlety, człowieka prywatnego, czy żywoty rozmaitych zwierząt. Każdy sam wybiera swój los, to, kim będzie w życiu w ciele, jednak los raz wybrany jest nieuchronny i nie można go zmienić¹⁰⁴.

Trafność wyboru z punktu widzenia osiągnięcia sprawiedliwości zależy od okoliczności. Oto Ajaks wybiera życie lwa, a Agamemnon – orła¹⁰⁵. Los zwierzęcia nie zawsze jest czymś z zasady gorszym niż los człowieka, choć w perspektywie przyszłych wcieleń najlepsze jest życie filozofa – liczy

¹⁰³ Przejście od jednego do drugiego zagadnienia dobrze ilustruje Monteskiusza charakterystyka wolności politycznej w stosunku jej do obywatela: „Wolność polityczna polega na bezpieczeństwie lub bodaj na przekonaniu, jakie się ma o swoim bezpieczeństwie” (*O duchu praw*, przeł. T. Boy-Żeleński, Kęty 1997, ks. 12, rozdz. 2, s. 161 nn). Ma ona dwa aspekty: jeden dotyczy stosowania prawa pozytywnego, drugi – jego stanowienia. W pierwszym przypadku wolności nie ma tam, gdzie stosowane jest prawo w sposób arbitralny: „Kiedy niewinność obywateli nie jest zabezpieczona, wolność również nie jest bezpieczna”. Drugi z wymienionych aspektów dotyczy niearbitralności stanowienia prawa: „Tryumfem wolności jest, kiedy w prawie karnym każda kara wynika ze szczególnej natury zbrodni. Wszelka dowolność ustaje; kara nie wypływa z kaprysu prawodawcy, ale z natury rzeczy” (tamże, rozdz. 4, s. 163).

¹⁰⁴ „„Nie was będzie wybierać duch (δαίμων); wy sami będziecie sobie ducha obierali. Kto pierwszy los dostanie, ten niech pierwszy wybiera życie – później już nieuchronne” (*Państwo*, 617 e, przekład t. II, s. 254). Zob. G. R e a l e, *Przekaz filozoficzny za pośrednictwem mitu i koncepcja wolności u Platona*, w: *Wolność we współczesnej kulturze*, red. Z. Zdybicka i in., Lublin 1997, zwł. s. 79.

¹⁰⁵ *Państwo*, 620 b. Nieco inną koncepcję wędrówki dusz zob. *Fajdros* 248 c – 249 d; *Fedon*, 81 c – 82 c; *Timaios*, 42 b-d. Szersze omówienie zagadnienia zob. R e a l e, *Historia filozofii starożytnej*, t. II, s. 228 nn.

się nie wolność, ale zdolności poznawcze. Dla dokonania dobrego wyboru – a dobry jest taki wybór, który sprzyja temu, aby dusza stawała się sprawiedliwsza¹⁰⁶ – istotna jest wiedza, pozwalająca trafnie ocenić, który los najbardziej sprzyja życiu sprawiedliwemu. Wiedzę taką zdobywa ten, kto się „zajmuje zdrowo” filozofią¹⁰⁷.

Wybrany los, wyznaczając to, co sprawiedliwe, może utrudniać lub ułatwiać osiągnięcie własnej doskonałości, jednak nie determinuje życia w aspekcie dzielności moralnej, zdobywania sprawiedliwości duszy¹⁰⁸. Owo niezeterminowanie doskonałości moralnej zakłada oczywiście wolność wyboru między tym, co sprawiedliwe, a tym, co takie nie jest. Przy tym jednak samo działanie prowadzące do doskonałości duszy jest całkowicie określone okolicznościami życia, wybranym losem i światem idei¹⁰⁹. Rzeczą duszy jest przejść przez życie działając zgodnie z raz wybraną przez siebie naturą.

Platon w myśleniu o wolności jest dzieckiem swej kultury. Już w V wieku przed Chrystusem Pindar lapidarnie ujął istotę tego typu podejścia: „Stań się, kim jesteś, poznawszy to wprzód”¹¹⁰. Nie ma miejsca na wolne kształtowanie swej drogi życia. Podkreślić jednocześnie trzeba dwa wymiary owego poznania i dążenia do tego, kim się jest. Z jednej strony jest to poznanie swojej natury w ciele, by postępować zgodnie z nią, z drugiej – poznanie, że jest się duchem przeznaczonym do życia w świecie idei, wolnego od ograniczeń związanych z ciałem. Wybór działania zgodnego z wybraną naturą, jak i wybór samej tej natury, powinien być podporządkowany osiągnięciu tego celu.

W *Obronie Sokratesa* można dostrzec jeszcze jedną ważną intuicję dotyczącą wolności działania, której Platon jednak nie rozwija. Sokratejski duch doradczy (δαίμωνιον), który może być uznany za „głos sumienia”, za rzecz-

¹⁰⁶ *Państwo*, 618 e.

¹⁰⁷ *Państwo*, 619 d-e.

¹⁰⁸ Każdy wybiera w swojej, wylosowanej kolejności. W micie Era prorok czuwający nad przygotowaniem dusz do narodzin w ciele zapowiada: „Dzielność (ἀρετή) nie jest u nikogo w niewoli. Kto ją ceni więcej lub mniej, ten jej dostanie więcej albo mniej»” (617 e, przekład t. II, s. 254) i dalej: „«Choćby kto i ostatni wszedł, to, jeśli rozumnie wybrał i potrafi w życiu tak struny napinać, żeby harmonijnie brzmiały, czeka go życie przyjemne, a nie złe. Ten, kto pierwszy wybiera, niech nie będzie lekkomyślny, a kto ostatni, niech nie traci otuchy»” (619 b, przekład t. II, s. 256 n.).

¹⁰⁹ Na temat koncepcji niezeterminowania do działania dobrego, w kontekście koncepcji duszy, zob. J. D o m a ń s k i, *Godność człowieka a zagadnienie jego wolności w filozofii starożytnej*, w: *Zagadnienie godności człowieka*, red. J. Czerkawski, Lublin 1994, s. 11 nn.

¹¹⁰ Cyt. za: tamże, s. 8.

nika tego, co wyznaczone niezależnym od człowieka porządkiem rzeczy, wypowiada się jedynie w sprawie tego, czego nie wolno czynić: „To u mnie tak już od chłopiących lat: głos jakiś się odzywa, a ilekroć się zjawia, zawsze mi coś odradza, cokolwiek bym przedsiębrał, a nie doradza mi nigdy”¹¹¹. Platon zdaje się zatem w tym miejscu dostrzegać fundamentalne dla rozwinięcia wolnościowej koncepcji prawa podmiotowego rozróżnienie między tym, co niesprawiedliwe (zakazane), a tym, co nie jest niesprawiedliwe (dozwolone). Jednakże w swej teorii sprawiedliwości i prawa nie czyni z tego rozróżnienia użytku, a wręcz przeciwnie – postuluje możliwie szczegółową regulację prawną wszystkich dziedzin życia¹¹².

5. Podsumowanie

Na ile zarysowane tu rozwiązania proponowane przez Platona są zadowalające z punktu widzenia poszukiwanej teorii praw człowieka? Platon trafnie wskazuje na dobro jednostki jako kryterium porządkowania życia społecznego, jako kryterium tego, co jej należne. Dobrem tym i zarazem kryterium jest pewien stan bytu ludzkiego. Wskazanie obiektywnych kryteriów tego, co sprawiedliwe, gwarantuje autonomię jednostki, która dzięki temu nie jest zdana na łaskę lub niełaskę rządzących. Niemniej jednak przyjęta przez Platona podstawa autonomii wyprowadza ugruntowanie dobra poszczególnych jednostek poza nie same, gdyż podstawa tego, że dany stan bytu jest stanem wyróżnionym jako dobry, znajduje się poza bytem człowieka – w świecie idei. To, co należne, jako to, co doskonali człowieka, wyznaczone jest ideami oderwanymi od świata zjawisk i od konkretnego człowieka. Ostatecznie coś jest należne konkretnemu człowiekowi nie ze względu na niego samego, ale ze względu na coś, co jest poza nim. Człowiek, będący niejako pomiędzy w pełni realnym bytem idei a pozornym bytem zjawisk, nie istnieje dla siebie samego, nie jest celem samym w sobie, ale kimś, kto przyporządkowany jest realizacji celów wyznaczonych niezmiennymi ideami.

W zarysowanym tu Platońskim spojrzeniu na wolność jako właściwość bytu można dopatrzeć się intuicji, które później staną się integralnymi elementami koncepcji osoby. Wybór losu i odrzucenie determinacji w sprawach

¹¹¹ *Obrona Sokratesa*, 31 d, przekład polski W. Witwicki, w: P l a t o n, *Dialogi: Fajdros, Uczta, Menon, Eutyfron, Obrona Sokratesa, Kriton, Fedon, Timaios, Kritias*, Warszawa 1993, s. 198.

¹¹² *Prawa*, ks. IV-XII; zob. W a ś k i e w i c z, *Historia filozofii prawa*, s. 84 n.

doskonałości moralnej wskazuje, że dusza jest bytem, który nie daje się utożsamić z tym, jaki jest; że dusza zdolna jest do dystansu wobec siebie samej i rozporządzenia całym swoim bytem, a o jej doskonałości nie rozstrzygają okoliczności życia. Platon dostrzega konieczność wzięcia pod uwagę różnic między poszczególnymi ludźmi i okolicznościami działania.

Z drugiej strony ujawniają się pewne ograniczenia przyjętej przez Platona perspektywy. Określenie tego, co sprawiedliwe, polega jedynie na aplikacji zawartej w ideach wiedzy o tym, co ogólne, do konkretnej sytuacji, rezultat tej aplikacji jest jednoznacznie wyznaczony ideami i okolicznościami. W konsekwencji problem ustanowienia sprawiedliwych praw jest problemem czysto poznawczym. Ewentualne uzupełnienia prawa mają miejsce ze względu na niemożliwość przewidzenia wszystkich szczegółów¹¹³, a zmiany są czymś wyjątkowym¹¹⁴. Nie ma miejsca na wolne decyzje obywateli. Dla Platona o tym, czy człowiek jest dobry (realizuje się jako człowiek), decyduje zgodność działania z porządkiem wyznaczonym przez idee. Intelktualizm prowadzi do zapoznania miejsca komponentu wolnościowego w realizacji człowieka. Sfera wolitywna podporządkowana jest poznaniu i uzgodnieniu działania z niezmiennymi ideami.

§ 2. ARYSTOTELESOWSKA KONCEPCJA SPRAWIEDLIWOŚCI

1. Podstawy sprawiedliwości

Arystoteles rozwija Platońską koncepcję sprawiedliwości. Umieszcza ją jednak w kontekście zasadniczo odmiennych rozwiązań dotyczących koncepcji bytu i człowieka. Podobnie jak Platon, Stagiryta traktuje sprawiedliwość przede wszystkim jako pewną sprawność – dzielność podmiotu działającego. Tak jak u Platona, sprawiedliwość jest zasadniczą doskonałością człowieka jako człowieka (obejmuje wszystkie poszczególne cnoty), a jej ujęcie rozsadza perspektywę podmiotową charakterystyczną dla innych cnót – nie można jej ująć bez uwzględnienia relacji do innych: „Sprawiedliwość jest identyczna z doskonałością etyczną w pełnym tego słowa znaczeniu [...], bo kto ją po-

¹¹³ *Prawa*, 769 d-e; 772 a-b.

¹¹⁴ *Prawa*, 772 c-d.

siadł, może ją wykonywać nie tylko w stosunku do siebie samego, lecz także w stosunku do drugich”¹¹⁵. Nieco dalej Stagiryta dodaje: „najlepszy [jest] nie [ten] człowiek, który objawia swą dzielność etyczną w stosunku do siebie samego, lecz ten, kto to czyni w stosunku do innych”¹¹⁶. Określając relację między dzielnością etyczną a sprawiedliwością Arystoteles stwierdza, że „jest to [...] ta sama trwała dyspozycja, ale występująca pod inną postacią: rozważana ze względu na stosunek do bliźnich, jest sprawiedliwością, rozważana zaś w znaczeniu bezwzględnym, jest dzielnością etyczną”¹¹⁷.

Czym jest dzielność etyczna – cnota? Arystoteles, zanim podejmuje problematykę sprawiedliwości, modeluje koncepcję cnoty biorąc pod uwagę poszczególne, typowe sprawności etyczne, takie jak roztropność, męstwo czy umiarkowanie. W ich perspektywie cnota jest to:

trwała dyspozycja do pewnego rodzaju postanowień, polegająca na zachowaniu właściwej ze względu na nas średniej miary, którą określa rozum, i to w sposób, w jaki by ją określił człowiek rozsądny. Idzie tu o średnią miarę pomiędzy dwoma błędami, tj. między nadmiarem a niedostatkiem¹¹⁸.

Owa „średnia miara” jest też tym, co równe, wyrównane. Rozwijając koncepcję tzw. „złotego środka” Arystoteles nawiązuje do Platońskiego traktowania sprawiedliwości jako pewnego typu równości, która nie jest wyznaczona miarą i liczbą, oraz do wysuwanych przez Platona postulatów zachowania we wszystkim umiaru.

Owej poszukiwanej „średniej miary” nie można wyznaczyć na podstawie kryteriów formalnych, li tylko na podstawie znajomości wchodzących w grę dóbr lub kosztów. Stagiryta rozróżnia między środkiem „ze względu na przedmiot” a środkiem „ze względu na nas”. Środek „ze względu na przedmiot” może być wyznaczony w oparciu o kryteria formalne. Dzielność etyczna związana jest jednak ze środkiem „ze względu na nas”¹¹⁹. Arystoteles zauważa, że

¹¹⁵ *Etyka nikomachejska*, 1129 b, przekład polski D. Gromska, w: A r y s t o t e l e s, *Dzieła wszystkie*, t. V, Warszawa 1996, s. 170.

¹¹⁶ Tamże, 1130 a, przekład s. 170. Por. także np. 1169 b: „wyświadczenie dobrodziejstw jest cechą człowieka dobrego i dzielności etycznej” (s. 172).

¹¹⁷ Tamże, 1130 a, przekład s. 170. Nieco dalej: sprawiedliwość jest „urzeczywistnieniem w stosunku do innych ludzi dzielności etycznej w ogóle” (tamże, 1130 b, przekład s. 172).

¹¹⁸ Tamże, 1106 b, przekład s. 113.

¹¹⁹ Tamże, 1106 a.

ze wszystkiego, co jest ciągle i podzielne, można wziąć część większą, część mniejszą i część równą, i to ze względu na przedmiot sam lub ze względu na nas, to zaś, co jest równe, jest czymś pośrodku pomiędzy nadmiarem i niedostatkiem. Środkiem ze względu na przedmiot nazywam to, co jest jednakowo oddalone od obu krańców i co też jest jedno i to samo dla wszystkich; ze względu na nas jest środkiem to, co nie jest ani nadmiarem, ani niedostatkiem; tym zaś nie jest ani jedna, ani ta sama rzecz dla wszystkich¹²⁰.

Wyjaśniając oba typy środka – równości, daje następujący przykład:

jeśli „dziesięć” jest za dużo, a „dwa” za mało, to ze względu na przedmiot przyjmuje się „sześć” jako środek; jest ono bowiem o tyle większe, o ile mniejsze [...] Środek natomiast ze względu na nas określić należy inaczej. Jeśli bowiem zjeść dziesięć min jest dla kogoś za dużo, dwie zaś miny – za mało, to kierownik ćwiczeń atletycznych nie każe mu zjadać sześciu min; bo i ta ilość może być dla tego, kto ją otrzyma, zbyt wielka albo niedostateczna¹²¹.

Fundamentalna dla określenia „środka ze względu na nas”, a zatem i „średniej miary” podstawowej dla rozumienia cnót, jest relacja odpowiedniości, „równości” między czymś a podmiotem działania, będącym podmiotem dzielności etycznej. Odpowiedniość zachodzi, gdy dana rzecz, ogólnie mówiąc, sprzyja podmiotowi działania, prowadzi do jego rozwoju, czy – mówiąc językiem Arystotelesa – prowadzi do aktualizacji podmiotu. Aktualizacja polega na realizacji takich możliwości tkwiących w podmiocie, których rozwinięcie prowadzi do tego, iż podmiot staje się tym, czym ze swej istoty jest. Stan bycia zaktualizowanym jest stanem, który – w języku teorii Arystotelesa – można określić mianem pełni bytu (*ἐντελέχεια*¹²²). Dobrem dla bytu jest to, co prowadzi do tej pełni.

Gdy Arystoteles przechodzi do problematyki sprawiedliwości, w strukturze rozumienia cnoty podmiot działania zostaje zastąpiony adresatem. Sprawiedliwość jako „jedyna spośród cnót, zdaje się być «cudzym dobrem», ponieważ obejmuje też stosunek do innych osób, jako że czyni to, co jest pożyteczne (korzystne) dla innych”¹²³. To, co sprawiedliwe, jest środkiem ze względu na drugiego. Równość, będąca podstawą określenia „złotego środka”, zachodzi między konkretnym człowiekiem, tym razem adresatem działania, a pewnym dobrem lub kosztem (w szerokim tych słów znaczeniu).

¹²⁰ Tamże, 1106 a, przekład s. 111.

¹²¹ Tamże, 1106 b, przekład s. 111.

¹²² Termin ten jest terminem stosowanym przez Arystotelesa w ogólnej teorii bytu, która w filozofii praktycznej nie jest wprost stosowana. Przegląd stanu badań nad relacją metafizyki do polityki i etyki zob. W r ó b l e w s k i, *Filozofia praktyczna Arystotelesa*, s. 8 nn.

¹²³ *Etyka nikomachejska*, 1130 a, przekład s. 170.

Podstawowa jest dwuelementowa relacja odpowiedniości zachodząca między czymś a człowiekiem. To, co odpowiada człowiekowi, jest „środkiem”, jest tym, co równe, jest tym, co sprawiedliwe. Kryterium owej zgodności jest w samym człowieku, jest nim to, czy aktualizowane są jego potencjalności, czy nie. To, co sprawiedliwe, jest tym, co równe, co proporcjonalne. Ponieważ stałym punktem odniesienia jest człowiek, proporcja powstaje przez odpowiedni dobór tego, co człowiek otrzymuje. Można zatem powiedzieć, że proporcjonalna jest dana rzecz, działanie itp. To, co sprawiedliwe, może być podstawą formułowania przez człowieka norm (pojętych czy to jako wypowiedzi językowe, czy to – szerzej – jako wszelkiego innego typu twory kulturowe, wtórne wobec działań człowieka) określających należne stany rzeczy lub powinny działania innych podejmowane ze względu na to, co sprawiedliwe. Podstawą rozumienia prawa nie są zatem normy wyznaczające obowiązki działania – prawo w sensie przedmiotowym, ale to, co sprawiedliwe – mówiąc ogólnie – prawa podmiotowe, ze względu na które formułowane są obowiązki innych¹²⁴.

Arystoteles wyraźnie odróżnia zagadnienia dotyczące (a) tego, co sprawiedliwe, (b) sprawiedliwego postępowania i (c) sprawiedliwości jako cechy charakteru¹²⁵. Choć w punkcie wyjścia sprawiedliwość traktowana była jako sprawność podmiotu, to jednak ostatecznie to, co sprawiedliwe, jest podstawą sprawiedliwości działań i działającego człowieka. Postępowanie sprawiedliwe polega na przydzielaniu rzeczy z zachowaniem właściwej proporcji (równości). Podstawą są relacje między rzeczami a tymi, którym rzeczy te przypadają, niezależnie od podmiotowych walorów tego, kto przydziela, i niezależnie w ogóle od relacji tych rzeczy do przydzielającego¹²⁶.

Z punktu widzenia podmiotu działania, jeśli weźmie się pod uwagę, że sprawiedliwość jest samą dzielnością etyczną obejmującą wszystkie świadome

¹²⁴ Na uwyrażnieniu koncepcji tego, co sprawiedliwe, Fred D. Miller, Jr. (*Nature, Justice, and Rights in Aristotle's Politics*, „The Review of Metaphysics”, 49(1995-1996), No. 4, s. 873-907) oparł swoją argumentację na rzecz uznania koncepcji prawa-right u Arystotelesa.

¹²⁵ *Etyka nikomachejska*, 1133 b. Dla ścisłości należy zauważyć, że o omawianych tu relacjach traktuje Arystoteles wprost w analizach dotyczących sprawiedliwości w węższym znaczeniu. Nie ma to jednak, jak się zdaje, większego znaczenia dla trafności proponowanych tu uogólnień.

¹²⁶ Tamże, 1134 a. W porządku poznania, zwłaszcza na etapie heurezy, kolejność może być odwrotna. Tak np. czyni Arystoteles, gdy na podstawie spostrzeżenia, że człowiek sprawiedliwy postępuje zgodnie z prawem i słusnością, wnioskuje, że sprawiedliwe jest to, co zgodne z prawem i słusnością. Tamże, 1128 a.

i wolne działania wobec innych, należy zauważyć radykalną zmianę perspektywy w porównaniu z perspektywą wyznaczoną analizą „środka ze względu na nas” jako podstawy rozumienia cnoty. Na plan pierwszy wysunięta zostaje nie tyle własna doskonałość – odpowiedniość między działaniami a podmiotem działającym, ale doskonałość innych. Niemniej jednak sprawiedliwość jest równocześnie podstawową doskonałością podmiotu działającego. Nie można osiągnąć doskonałości i szczęścia, jeśli w swych działaniach nie bierze się pod uwagę doskonałości i szczęścia innych. Podmiot działania staje wobec tego, co sprawiedliwe i co jest czymś sprawiedliwym niezależnie od niego samego i jego własnego szczęścia, jest czymś sprawiedliwym ze względu na poznawaną relację do innych¹²⁷. Jednocześnie jego własne szczęście (aktualizacja) może być osiągnięte tylko wtedy, gdy czyni się to, co sprawiedliwe.

Godne uwagi jest i to, że również wówczas, gdy Arystoteles rozważa zagadnienie, czy niektórzy ludzie są niewolnikami z natury – niezależnie od działań innych, problem stawia nie w perspektywie postępowania wobec niewolników, ale w perspektywie pytania, „czy jest to rzeczą sprawiedliwą, a nawet i lepszą dla kogoś, być niewolnikiem”¹²⁸. Arystoteles na to ostatnie pytanie odpowiada twierdząco¹²⁹, nie to jest jednak tu najważniejsze; istotne jest, że dobro innych (życie, rozwój, doskonałość) jest punktem odniesienia, kryterium tego, co sprawiedliwe, a dopiero wtórnie kryterium sprawiedliwego działania i sprawiedliwości jego podmiotu.

Analizy te ukazują ważne aspekty etycznego eudajmonizmu Arystotelesa. Owszem, działanie sprawiedliwe, które prowadzi do tego, co sprawiedliwe, przyczynia się do doskonałości i szczęścia podmiotu, lecz podkreślić trzeba, że coś jest sprawiedliwe nie dlatego, że prowadzi do szczęścia podmiotu działającego, ale ze względu na adresata działania.

Porównując Arystotelesowe ujęcie problematyki tego, co sprawiedliwe, z ujęciem proponowanym przez Platona, można stwierdzić, że struktura podstaw tego, co sprawiedliwe, jest w dużej mierze podobna. Dla jednego i drugiego relacje konstytuujące to, co sprawiedliwe w aspekcie przedmiotowym, współkonstytuują także to, co sprawiedliwe w aspekcie podmiotowym, i są podstawą rozumienia cnoty sprawiedliwości. Zachodzi wszakże ważna różni-

¹²⁷ „To [...] jest właściwością człowieka odróżniającą go od innych stworzeń żyjących, że on jedyny ma zdolność rozróżniania dobra i zła, sprawiedliwości i niesprawiedliwości i tym podobnych” (*Polityka*, 1253 a, przekład polski L. Piotrowicz, Warszawa 1964, s. 7).

¹²⁸ *Polityka*, 1254 a, przekład s. 11.

¹²⁹ Zob. tamże, 1254 b.

ca. W ujęciu platońskim to, co sprawiedliwe, w obu wyróżnionych aspektach, jest współkonstituowane relacjami do świata idei, do czegoś poza konkretnym bytem, podobnie jak we współczesnych koncepcjach aksjologicznego ugruntowania prawa. Natomiast w przypadku Arystotelesa to, co sprawiedliwe, istnieje na mocy relacji zachodzących między konkretnymi bytami. Można także zauważyć, że Arystoteles precyzyjniej niż Platon odróżnił problematykę tego, co sprawiedliwe, od problematyki sprawiedliwego działania i cnoty sprawiedliwości. Pozwala to na uniezależnienie podstawowych zagadnień sprawiedliwości prawa pozytywnego od problematyki sprawności etycznej podmiotów działających. Tak u Arystotelesa, jak i u Platona dostrzec można strukturę analogiczną do tej, którą ujawniła analiza pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka: relacja człowieka do dobra jest podstawą określenia działań powinnyh innych podmiotów. U podstaw rozumienia prawa znajduje się zatem nie powinność działania, którą można określić jako odpowiadającą prawu w sensie przedmiotowym (*law*), ale prawo podmiotu do należnego mu dobra odpowiadające prawu w sensie podmiotowym (*right*).

2. Prawo a sprawiedliwość

To, co sprawiedliwe, jest także podstawą sprawiedliwości prawa pozytywnego¹³⁰. Owszem, Stagiryta stwierdza, że sprawiedliwy jest ten, kto postępuje zgodnie z prawem:

Owóż niesprawiedliwy jest zarówno ktoś, kto wykracza przeciw prawu, jak i ten, co wykracza przeciw słuszności – tak że człowiekiem sprawiedliwym jest rzecz jasna ten, co trzyma się prawa i przestrzega tego, co słuszne; to, co sprawiedliwe, jest tedy tym, co

¹³⁰ Rozwinięta przez Arystotelesa perspektywa badania sprawiedliwości, w której fundamentalne znaczenie przypada relacji między rzeczą – tym, co sprawiedliwe, a człowiekiem, jest dziś niekiedy zupełnie niedostrzegana w pracach dotyczących sprawiedliwości. Znamienny jest komentarz Z. Ziemińskiego dotyczący tradycji arystotelesowsko-tomistycznej, odwołującej się do formuły *sum cuique*: „Istotną cechą sprawiedliwego postępowania [...] jest to, że ma to być postępowanie zgodne z pewnymi generalnymi i abstrakcyjnymi normami [...]. Właśnie w generalnym charakterze tych norm postępowania w stosunku do innych podmiotów kryje się element istotny tego sposobu pojmowania sprawiedliwości” (*O pojmowaniu sprawiedliwości*, Lublin 1992, s. 23). Uznanie *sum cuique* za formułę o charakterze blankietowym (tamże, s. 126 nn.) jest oczywistą konsekwencją przyjętej przez Ziemińskiego perspektywy: jeśli nie ma normy (jako wypowiedzi językowej), to nie ma kryterium oceny działania. Z pola badań zostają usunięte relacje między człowiekiem a bytem, stanowiące tak dla Arystotelesa, jak i potem dla św. Tomasza z Akwinu podstawę rozumienia sprawiedliwości, a także podstawę sprawiedliwości norm prawnych pojętych jako wypowiedzi językowe.

zgodne z prawem i ze słusnością, to zaś, co niesprawiedliwe, jest tym, co niezgodne z prawem i ze słusnością¹³¹.

Samo prawo stanowione nie jest jednak podstawą sprawiedliwości ani tego, co nakazuje, ani działań z nim zgodnych (i w konsekwencji – sprawiedliwości podmiotu działania). Pisząc o tym, co zgodne z prawem, jako tym, co sprawiedliwe, Arystoteles ma na myśli nie jakiegokolwiek prawo stanowione, ale właśnie prawo sprawiedliwe:

Owóż prawa normują wszystko zmierzając do tego, co korzystne dla wszystkich albo dla tych, co dzierżą władzę bądź dzięki swej dzielności, bądź dzięki czemuś innemu w tym rodzaju; tak że [...] nazywam sprawiedliwym to, co we wspólnocie państwowej jest źródłem szczęśliwości i przyczynia się do jej [szczęśliwości] utrzymania i do utrzymania wszystkiego, co się na nią składa¹³².

Przytoczony fragment wskazuje jednocześnie na cel prawa i państwa, celem tym jest szczęśliwość. Cel ten stanowi (obok ustanowienia przez odpowiednie władze) zasadnicze kryterium sprawiedliwości praw stanowionych¹³³.

Dobrze urządzone państwo jest niezbędne dla szczęścia człowieka, będącego istotą z natury stworzoną do życia w państwie (πολιτικὸν ζῷον)¹³⁴. Z tej przyczyny uznanie naturalnego pierwszeństwa państwa jako całości nie dającej się sprowadzić do prostej sumy jednostek¹³⁵, przed rodziną i jednostką, nie stoi w sprzeczności z uznaniem człowieka za cel sam w sobie

¹³¹ *Etyka nikomachejska*, 1129 a, przekład s. 168.

¹³² Tamże, 1129 b, przekład s. 169.

¹³³ Por. *Etyka wielka*, 1193 b, przekład polski W. Wróblewski, w: A r y s t o t e l e s, *Dzieła wszystkie*, t. V, Warszawa 1996, s. 338: „czyny sprawiedliwe to są te, które prawo nakazuje wypełniać, a prawo zaleca to, co jest zgodne z każdą z cnót”. Na temat sporów wokół autorstwa *Etyki wielkiej* zob. uwagi D. Gromskiej w jej przekładzie *Etyki nikomachejskiej* (s. 28 nn.) oraz W r ó b l e w s k i, *Filozofia praktyczna Arystotelesa*, s. 9. W zdaniu bezpośrednio poprzedzającym cytowany w tekście fragment *Etyki nikomachejskiej* Arystoteles pisze: „wszystko, co w zgodzie z prawem, jest w pewnym sensie sprawiedliwe; bo co jest ustanowione przez władzę ustawodawczą, to jest zgodne z prawem, i wszystko, co podpada pod to pojęcie, nazywamy sprawiedliwym” (1129 b, przekład s. 160). Użyty w przekładzie termin „władza ustawodawcza” kładzie akcent na władzę jako podstawę prawa stanowionego (uzasadnienie tetyczne), podczas gdy użyty w oryginale termin νομοθετικός, który należałoby tłumaczyć raczej jako „nauka prawa”, wskazuje na wiedzę jako podstawę sprawiedliwego prawa (por. *Etyka nikomachejska*, 1180 b). Zob. komentarz Terence’a Irwina w: A r i s t o t l e, *Nicomachean Ethics*, Indianapolis 1985, s. 332; Irwin proponuje przekład: „the provisions of legislative science are lawful” (tamże, s. 118).

¹³⁴ Zob. *Polityka*, 1253 a.

¹³⁵ Tamże.

i uznaniem, że człowiek wolny powinien działać dla dobra państwa, gdyż celem tych ostatnich działań jest, koniec końców, szczęście jednostki: „Nie ulega tedy wątpliwości, że najlepszym ustrojem jest z konieczności taki, w którego ramach każdy bez wyjątku najlepiej się czuje i szczęśliwie żyje”¹³⁶. Przy okazji warto zauważyć, że rozważania Arystotelesa o sprawiedliwości prawa stanowionego są dodatkowym argumentem na rzecz niezależności problematyki tego, co sprawiedliwe, od podmiotu sprawiedliwości jako dzielności etycznej.

Ugruntowanie prawa stanowionego w rzeczywistości istniejącej niezależnie od stanowienia prawa pozwala na wskazanie podstaw korekty prawa pozytywnego. Podstawą tej korekty jest prawość – ἐπιετικότητα. „[To], co prawe, jest wprawdzie sprawiedliwe, jednakże nie w znaczeniu sprawiedliwości stanowionej”¹³⁷. Prawość jest niezbędnym elementem w procesie stosowania prawa, jako antidotum na niedoskonałość ogólnych norm, które z natury rzeczy nie mogą być podstawą określenia tego, co sprawiedliwe, w każdym konkretnym przypadku:

prawość jest sprawiedliwością, a nawet czymś lepszym od pewnego rodzaju sprawiedliwości, choć nie od sprawiedliwości samej w sobie, lecz od błędu wynikającego z ogólnego sformułowania. I to właśnie jest istotą prawości, że jest korekturą prawa tam, gdzie ono niedomaga na skutek ogólnego sformułowania¹³⁸.

Przez wzgląd na prawość sprawiedliwe może się okazać postępowanie sprzeczne z literą prawa¹³⁹. Zauważyć przy tym wypada, że Arystoteles odnosi prawość do prawa stanowionego, które jest sprawiedliwe i zasadniczo rzecz biorąc trafnie określa to, co komuś należne, a niedomaga jedynie w niektórych przypadkach, i to nie ze względu na błąd prawodawcy, ale na naturę tego, czego prawo stanowione dotyczy: „wszelkie prawo jest ogólne, o niektórych zaś rzeczach nie można wydać trafnego sądu w sposób ogólny”¹⁴⁰. Nie ma jednak co do tego wątpliwości, że to, co sprawiedliwe (w znaczeniu bezwzględnym), jest podstawą nie tylko korekty tego, co wyznaczone sprawiedliwym prawem stanowionym, ale także – jako racja sprawiedliwości

¹³⁶ Tamże, 1324 a, przekład s. 288. Zob. M. M. W a l s h, *Aristotle's Conception of Freedom*, „Journal of the History of Philosophy”, 35(1994), 4, s. 503.

¹³⁷ *Etyka nikomachejska*, 1137 b, przekład s. 189.

¹³⁸ Tamże, 1137 b, przekład s. 189; na temat prawości zob. *Etyka wielka*, 1198 b – 1199 a; *Retoryka*, 1374 b.

¹³⁹ Zob. *Etyka nikomachejska*, 1137 b.

¹⁴⁰ Tamże, przekład s. 189.

praw stanowionych – podstawą korekty praw niesprawiedliwych, które dla wszystkich lub większości regulowanych przypadków nie określają tego, co proporcjonalne, „równe”. Odwołanie się do prawości i dokonana korekta w stosowaniu prawa stanowionego nie są arbitralne, ale oparte są na poznawalnych relacjach odpowiedniości między czymś a człowiekiem. To, co sprawiedliwe, jako to, co odpowiada człowiekowi, jest pierwotne wobec prawa stanowionego.

3. Sprawiedliwość w węższym znaczeniu. Sprawiedliwość wymienna i rozdzielcza

Obecnie, gdy sięga się do Arystotelesa w rozważaniach dotyczących podstaw prawa, zwraca się uwagę przede wszystkim na jego koncepcję sprawiedliwości wymiennej i rozdzielczej, upatrując zwykle w tej ostatniej podstaw całej Arystotelesowej nauki o sprawiedliwości¹⁴¹. Podejście takie nie jest uzasadnione. Oba wymienione typy są jedynie odmianami sprawiedliwości w węższym tego słowa znaczeniu, będącej jedną z wielu cnót. Sam Stagiryta jednoznacznie uznaje sprawiedliwość w szerokim znaczeniu, obejmującą wszystkie poszczególne cnoty, za podstawę prawa:

[...] nazywam sprawiedliwym to, co we wspólnocie państwowej jest źródłem szczęśliwości i przyczynia się do jej utrzymania i do utrzymania wszystkiego, co się na nią składa. Otóż prawo nakazuje dokonywać zarówno aktów męstwa (np. nie opuszczać szeregu, nie uciekać, nie porzucać broni), jak aktów umiarkowania (np. nie cudzołożyć, nie dopuszczać się gwałtów), jak aktów łagodności (np. nie bić, nie łżyć) i podobnie w odniesieniu do innych zalet i wad etycznych, pierwsze nakazując, drugich zabraniając [...]¹⁴².

Problematyka sprawiedliwości w węższym tego słowa znaczeniu dotyczy tylko niektórych dziedzin regulowanych prawem stanowionym. Okazuje się ponadto, że struktura ontycznych podstaw sprawiedliwości w ogóle i sprawiedliwości jako jednej z cnót są zasadniczo odmienne.

Sprawiedliwość w znaczeniu węższym charakteryzuje Arystoteles poprzez jej przeciwieństwo i stwierdza, że niesprawiedliwość to odnoszenie korzyści

¹⁴¹ Zob. A. Kaufmann, *Problemggeschichte der Rechtsphilosophie*, w: *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, hrsg. von A. Kaufmann, W. Hassemer, 5. Aufl., Heidelberg 1989, s. 35 nn.; G. Radbruch, *Der Mensch im Recht*, Göttingen 1961, s. 90 nn.

¹⁴² *Etyka nikomachejska*, 1129 b, przekład s. 169.

kosztem innych, cudzą krzywdą¹⁴³. niesprawiedliwość w znaczeniu węższym ma się do niesprawiedliwości w szerokim znaczeniu (równozakresowej z dzielnością etyczną) jak część do całości; pierwsza jest szczególnym przypadkiem drugiej, dotyczy tylko pewnej sfery życia człowieka. Rozróżnieniu niesprawiedliwości w szerokim i wąskim znaczeniu odpowiada analogiczne rozróżnienie dotyczące tego, co niesprawiedliwe:

Istnieje tedy inna jakaś niesprawiedliwość, która jest częścią tamtej niesprawiedliwości w znaczeniu obszerniejszym, i coś niesprawiedliwego, co jest częścią tego, co niesprawiedliwe w obszerniejszym znaczeniu „czegoś, co wykracza przeciw prawu”¹⁴⁴.

Analogicznie można uznać, że jak „część” do „całości” ma się sprawiedliwość w węższym znaczeniu do sprawiedliwości w ogóle. Ta pierwsza dotyczy tylko pewnej sfery działań człowieka. Sprawiedliwość w węższym znaczeniu, mająca na uwadze nieodnoszenie korzyści cudzym kosztem, dotyczy relacji, które pojawiają się w związku z dobrami będącymi w dyspozycji społeczności lub jej członków. Sprawiedliwość wymienna i rozdzielcza są typami właśnie sprawiedliwości w węższym znaczeniu, pojętej jako jedynie jedna z cnót. Pierwsza znajduje zastosowanie przy wyrównywaniu szkód, przy wymianie towaru na towar lub towaru na pieniądz lub na jakąkolwiek inną równowartość. Druga ma na celu równomierność przyznawanych zaszczytów, nagród, premii pieniężnych i innych wyróżnień. Terminem wspólnym w obu odmianach sprawiedliwości jest ἰσος lub ἰσότης – równość, środek, słuszność. Równość ta może być oparta albo na proporcji arytmetycznej – w przypadku sprawiedliwości wymiennej, albo na proporcji geometrycznej – w przypadku sprawiedliwości rozdzielczej.

Rozdział dokonywany zgodnie z proporcją geometryczną określa Stagiryta również jako rozdział κατ' ἀξίαν – „według godności”, „według tego, ile ktoś jest wart”¹⁴⁵. Tak w przypadku sprawiedliwości rozdzielczej, jak i wymiennej mamy do czynienia z relacjami czteroelementowymi, zachodzą-

¹⁴³ Tamże, 1130 a.

¹⁴⁴ Tamże, 1130 b, przekład s. 171.

¹⁴⁵ Tamże, 1131 a. Arystoteles zaznacza przy tym, że nie wszyscy upatrują godność w tym samym: demokraci w wolności, zwolennicy oligarchii w majątku lub dobrym urodzeniu, arystokraci w dzielności etycznej (por. *Polityka*, 1280 a). Daniela Gromska tłumaczy w tym miejscu greckie κατ' ἀξίαν jako „wedle wartości” (s. 173); trafniejsze wydaje się jednak: „według wartości osobistej”, „według zasługi” lub „według godności” – zgodnie z tradycyjnymi łacińskimi przekładami stosującymi w tym miejscu „secundum dignitatem” (*Aristoteles latinus*). Utożsamienie równości wyznaczonej κατ' ἀξίαν z równością wyznaczoną na podstawie proporcji geometrycznej zob. *Etyka nikomachejska*, 1131 b; *Polityka*, 1302 a, 1301 b.

cymi między dwoma podmiotami i dwiema rzeczami; łatwymi do wskazania w charakterystyce niesprawiedliwości jako: (1) ten, kto niesłusznie zyskuje, (2) ten, kto traci, (3) dobro zyskane, (4) strata.

Sprawiedliwość rozdzielcza oparta jest na proporcji geometrycznej, w której mamy do czynienia z relacją czteroelementową: godność (zasługa) G_A człowieka A ma się do godności (zasługi) G_B człowieka B , tak jak zaszczyt (dobro) Z_A przydzielone A do zaszczytu (dobra) Z_B przydzielonego B :

$$(\varphi) \quad G_A : G_B = Z_A : Z_B$$

Można także mówić o zachodzeniu równości:

$$(\varphi') \quad G_A : Z_A = G_B : Z_B$$

W sprawiedliwości wymiennej podmioty dokonujące wymiany są traktowane jako równe i faktyczne różnice między nimi nie mają znaczenia dla określenia wartości tego, co otrzymywane, i tego, co zbywane. Również sprawiedliwość wymienną można przedstawić jako relację czteroelementową, analogiczną do tej określającej sprawiedliwość rozdzielczą, wyrażoną formułą (φ) . Ponieważ jednak podmiot A jest traktowany jako równy w swej godności podmiotowi B , czyli $G_A = G_B$, zatem na podstawie (φ') : $Z_A = Z_B$, dobro należne A równe jest dobru należnemu B ¹⁴⁶.

Podkreślić trzeba zasadniczo odmienną strukturę ontyczną stanowiącą podstawę rozumienia sprawiedliwości w ogóle w porównaniu ze strukturą określającą sprawiedliwość wymienną czy rozdzielczą. Sprawiedliwość w węższym znaczeniu jest relacją czteroelementową, na którą składają się dwa podmioty i dwie rzeczy. Również jeśli sprawiedliwość wymienną traktować jako relację dwuelementową, to ma ona odmienną strukturę ontyczną od struktury sprawiedliwości w ogóle; w tej pierwszej relacja odpowiedniości zachodzi między wymienianymi rzeczami, w drugiej – między rzeczą a kimś, komu jest ona należna.

W przypadku sprawiedliwości w najszerszym tego słowa znaczeniu zasadnicze kryterium tego, co sprawiedliwe, tkwi w samym podmiocie, dla którego to coś jest dobrem. Relacje do innych czy relacje między samymi rzeczami ubogacają rozumienie sprawiedliwości w ogóle. Uwyrażniają struktury relacyjne, którymi w określonych okolicznościach, gdy w grę wchodzi sprawiedliwość w węższym znaczeniu, „obrośnięta” jest relacja konstytutywna dla sprawiedliwości w ogóle; tej ostatniej jednak relacji ani nie znoszą, ani nie zastępują. Dlatego też sprawiedliwość w ogóle może być podstawą rewizji aplikacji zasad wypracowanych w oparciu o elementy charakteryzujące samą

¹⁴⁶ Por. *Etyka nikomachejska*, 1132 a.

sprawiedliwość rozdzielczą lub wymienną. Podkreślić przy tym trzeba, że odwołanie się do sprawiedliwości w ogóle nie jest zwrotem ku czemuś nieokreślonymu, ale jest sięgnięciem do realnych relacji między wchodzącymi w grę rzeczami a aktualizacją człowieka. Tak np. odmowa zwrotu powierzzonego depozytu czy należnego udziału może być podyktowana dostrzeżeniem bezpośredniego zagrożenia wynikającego z użycia wchodzącej w grę rzeczy przez człowieka z zaburzoną zdolnością oceny sytuacji. Korekta sprawiedliwości rozdzielczej polegać może nie tylko na uznaniu w danej sytuacji za nieistotne relacji między depozytem a jego zwrotem, jak to miało miejsce w przytoczonym przykładzie. Korekta polegać też może na uwzględnieniu innych od pierwotnie przyjętych kryteriów ustalania istotnych różnic między podmiotami, którym rozdzielane są wspólnie wypracowane dobra¹⁴⁷.

Porównując Arystotelesowską koncepcję z Platońską, w świetle przeprowadzonych tu analiz, nie wydaje się trafny pogląd, że koncepcja sprawiedliwości rozdzielczej i wymiennej jest rozwinięciem Platońskiej nauki o dwóch typach sprawiedliwości: jednej opartej na „mierze i liczbie”, drugiej – na „orędziu Zeusa”¹⁴⁸. Zdaniem Platona równość oparta na „mierze i liczbie” w gruncie rzeczy nie jest żadną sprawiedliwością, a tylko za nią uchodzi. Arystoteles nie występuje w tym punkcie przeciw swemu nauczycielowi i kontynuuje jego myśl w swojej koncepcji sprawiedliwości w ogóle, utożsamianą z doskonałością etyczną. Zauważa natomiast, że są dziedziny, w których „miara i liczba” zasadniczo poprawnie wyznacza to, co sprawiedliwe, tzn. zgodne ze sprawiedliwością w szerokim tego słowa znaczeniu. Zauważyć trzeba, że również odwołując się do sprawiedliwości rozdzielczej w niektórych przypadkach z całą pewnością można mówić o oparciu się na „mierze i liczbie”, np. wówczas, gdy rozdział zysków następuje proporcjonalnie do wniesionych w inwestycję wkładów.

Wyróżniając sprawiedliwość rozdzielczą i wymienną, Arystoteles nie zamierzał, jak się zdaje, przeciwstawiać sprawiedliwości „opartej na orędziu Zeusa” sprawiedliwości opartej na „mierze i liczbie”. W przypadku obu typów równości odwołuje się do kategorii matematycznych – do proporcji geometrycznej w pierwszym typie równości i arytmetycznej w drugim; chodziło mu raczej o wskazanie odmienności struktur relacyjnych będących u podstaw obu typów sprawiedliwości w węższym sensie. Sama „miara i liczba” jest raczej narzędziem ustalania tego, co sprawiedliwe, a nie podstawą sprawie-

¹⁴⁷ Zob. *Polityka*, 1280 a.

¹⁴⁸ Por. K u r d z i a ł e k, *Dwie starożytne koncepcje sprawiedliwości*, passim.

dliwości tego czegoś. Tak w dziedzinie sprawiedliwości rozdzielczej, jak i wymiennej obecna jest zawsze relacja odpowiedniości rzeczy do dobra człowieka, sprawiedliwość zatem oparta na „orędziu Zeusa”, będąca podstawą określenia przypadków, w których przyjęta „miara i liczba” zawodzi.

Arystoteles, dzięki koncepcji sprawiedliwości w ogóle, unika dwojakiego typu redukcjonizmu w ujęciu podstaw prawa: jednego, sprowadzającego sprawiedliwość do zgodności z ogólnymi ustanowionymi regułami, i drugiego, zmierzającego do ujęcia problematyki podstaw sprawiedliwości za pomocą formalnie pojętych zasad równości. Te ostatnie są niewystarczające dla ujęcia nieprzekraczalnych granic w traktowaniu drugiego człowieka, których nie wolno naruszyć nawet wówczas, gdy stanowione prawo zgodne jest z zasadami proporcji czy to arytmetycznej, czy to geometrycznej. Problemy ujawniają się wyraziście w aplikacji teorii do prawa karnego. W przypadku ujęcia stosownej kary w kategoriach wymiany, gdy podmioty traktowane są jako równe i oddaje się każdemu tym samym, co uczynił drugiemu, za właściwą odpowiedź na tortury należałoby uznać również tortury¹⁴⁹. Granic tych nie ma również w przypadku ujęcia w kategoriach proporcji rozdziału, gdy wymagana jest proporcja polegająca na tym, aby stosunek zachodzący między karami odpowiadał stosunkowi między przestępstwami, mówiąc krótko – aby lżejsze przestępstwa karane były łagodniej niż cięższe¹⁵⁰.

¹⁴⁹ Podejmowaną tu problematykę podstaw sprawiedliwego prawa stanowionego należy odróżniać od problematyki stosowania prawa i postulatu równości wobec prawa, postulatu nakazującego równo traktować przypadki równe, niezależnie od cech podmiotu nieistotnych dla oceny danego działania.

¹⁵⁰ Zob. K a u f m a n n, *Problemgeschichte der Rechtsphilosophie*, s. 35 nn.; R a d b r u c h, *Der Mensch im Recht*, s. 90 nn.; por. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, s. 48 nn. Redukowanie pojmowania sprawiedliwości w ogóle do sprawiedliwości rozdzielczej ma długą historię. W średniowiecznych rozważaniach nad sprawiedliwością, gdy mowa była o sprawiedliwości Bożej, powszechnie powoływano się na Pseudo-Dionizego Areopagite, który w *O imionach Bożych* pisał: „Bóg jest sprawiedliwością, bo udziela [rozdziela] wszystkim istotom, według ich własnej wartości [godności] (*iustitia laudatur in Deo in quantum omnibus secundum dignitatem distribuit*)” (VIII, 7, przekład polski E. Bułhak, Lublin 1995, s. 67). Stąd tendencja do redukcjonowania sprawiedliwości w ogóle do sprawiedliwości rozdzielczej w rozumieniu Arystotelesa i do niedostrzegania różnicy strukturalnej między sprawiedliwością rozdzielczą opartą na relacji czteroelementowej a sprawiedliwością w ogóle – opartą na relacji dwuelementowej (zob. np. T o m a s z z A k w i n u, CG lib. 1, cap. 93, n. 11; *In 4 Sent.*, dist. 46, q. 1, a. 1 A, co.; por. STh 2-2, q. 175, a. 1, 2). Pseudo-Dionizego ujęcie sprawiedliwości Bożej znacznie bliższe jest jednak przytoczonemu wyżej Platońskiemu określeniu sprawiedliwości (P l a t o n, *Prawa*, 757 c) oraz Arystotelesa koncepcji sprawiedliwości w szerokim sensie niż proponowanej przez tego ostatniego charakterystyce sprawiedliwości rozdzielczej. Do tego pomieszania przyczynił się zapewne przekład

4. Kryteria tego, co dobre dla drugich. Szczęście

Chcąc bliżej określić podstawy tego, co sprawiedliwe, niezbędne jest wskazanie podstaw tego, co decyduje o odpowiedniości między rzeczą lub działaniem a człowiekiem. Centralne znaczenie przypada tutaj problematyce szczęścia. Jak wyżej wspomniano, kryterium odpowiedniości czegoś do człowieka stanowi jego aktualizacja, rozwój. Miarą aktualizacji jest osiągnięcie lub przybliżenie się do swej pełni bytu (ἐντελέχεια) czy – jak się dziś niekiedy mówi – rozkwitu bytu¹⁵¹. Stan ten można traktować jako stan dobrego „zdrowia bytu”¹⁵². Jego osiągnięcie jest też osiągnięciem szczęścia. Dobrem dla bytu jest to, co prowadzi do aktualizacji. Inaczej niż to widział Platon, nie w świecie idei, ale w samym bycie znajduje się to, co określa, czym byt jest, a przez to i stan, do którego z natury dąży i który jest też stanem szczęśliwości. Dotyczy to tak podmiotu działania, jak i adresata, ze względu na którego określa się to, co sprawiedliwe.

W Arystotelesowskich rozważaniach dotyczących szczęścia można się dopatrzeć pewnego rozdarcia między uznaniem teoretycznej kontemplacji za najwyższe szczęście człowieka a uznaniem za szczęście działań zgodnych z dzielnością etyczną¹⁵³. Stagiryta identyfikuje szczęście człowieka badając swoistą funkcję, swoiste działanie człowieka, to, które wyróżnia go spośród innych bytów i pozwala określić, kim człowiek w swej istocie jest¹⁵⁴. Funkcją tą jest „działanie duszy zgodne z rozumem lub nie bez rozumu”¹⁵⁵. Z tego względu za uszczęśliwiającą uznaje Arystoteles kontemplację teoretyczną¹⁵⁶. Jest ona działaniem (aktem) najlepszej części w czło-

oddający w określeniu sprawiedliwości rozdzielczej (*Etyka nikomachejska*, 1131 a) termin κατ' ἄξιαν łacińskim „secundum dignitatem” (zob. wyżej przyp. 147).

¹⁵¹ We współczesnej literaturze anglosaskiej termin „rozkwit” (*flourishing*), który dobrze oddaje intuicje związane z aktualizacją bytu w rozumieniu Arystotelesa, używany jest też w innych kontekstach teoretycznych; zob. np. R. P. G e o r g e, *Human Flourishing as a Criterion of Morality: A Critique of Perry's Naturalism*, „Tulane Law Review”, 63(1989), s. 1455-1474.

¹⁵² Zob. P. B l o o m f i e l d, *Of Goodness and Healthiness: A Viable Moral Ontology*, „Philosophical Studies”, 87(1997), No. 3, s. 309-332.

¹⁵³ Na temat relacji między tymi dwoma typami aktywności uszczęśliwiającej u Arystotelesa zob. W r ó b l e w s k i, *Filozofia praktyczna Arystotelesa*, s. 88 nn.

¹⁵⁴ Na temat relacji szczęśliwości do natury człowieka zob. monografię: D. A s s e l i n, *Human Nature and Eudaimonia in Aristotle*, Now York 1989.

¹⁵⁵ *Etyka nikomachejska*, 1098 a, przekład s. 89.

¹⁵⁶ Zdaniem Arystotelesa „szczęście jest pewnego rodzaju działaniem duszy, zgodnym z nakazami doskonałej dzielności” (*Etyka nikomachejska*, 1102 a, przekład s. 99); „o ile zaś

wieku i ma za przedmiot to, co najlepsze, gdyż „z przedmiotów poznawalnych najlepsze są te, które są przedmiotem rozumu”¹⁵⁷. Ponadto teoretyczna kontemplacja jest też chciana dla niej samej i w takim sensie jest także czymś ostatecznym¹⁵⁸. Dla Arystotelesa znamieniem doskonałości jest także „samostarczalność” przysługująca kontemplacji. Choć inni mogą pomóc w jej osiągnięciu, to nie są niezbędni, jak to ma miejsce w przypadku aktów cnót moralnych¹⁵⁹. W takiej perspektywie życie zgodne z cnotami moralnymi, doskonałość moralna, a zatem i sprawiedliwość człowieka stoi na drugim planie¹⁶⁰.

W innym jednak miejscu Arystoteles pisze: „postępowanie zgodne z nakazami dzielności etycznej [...] jest [...] dobre i piękne, i to w najwyższym stopniu” i nieco dalej: „szczęście jest najwyższym dobrem i tym, co moralnie najpiękniejsze, i najwyższą rozkoszą, i nie są to rzeczy odrębne”¹⁶¹. Skąd to rozdarcie? Stosując Arystotelesowską teorię bytu do zagadnień praktycznych¹⁶² należałoby powiedzieć, że szczęście jest pełnią bytu, jego aktualizacją. Kontemplacja teoretyczna jest działaniem aktualizującym jedynie pewną część człowieka, i to w oderwaniu od innych elementów bytu ludzkiego. Arystoteles zdaje sobie sprawę z tej trudności i przyznaje, że życie polegające na teoretycznej kontemplacji przerasta człowieka:

żyłby bowiem w ten sposób nie tyle, o ile jest człowiekiem, ale o tyle, o ile jest istotą obdarzoną pierwiastkiem boskim, w niej tkwiącym; w jakiej zaś mierze pierwiastek ten różni się od naszej złożonej natury, w takiej też różni się czynność, w której on się łączy, od czynności, w których się poza tym łączy dzielność. Jeśli więc rozum jest czymś boskim w stosunku do człowieka, to i życie zgodne z nim jest boskie w porównaniu z życiem człowieka¹⁶³.

istnieje więcej rodzajów tej dzielności, to zgodnie z wymogami najlepszego i najwyższego jej rodzaju” (tamże, 1098a, przekład s. 89).

¹⁵⁷ Tamże, 1177 a, przekład s. 290.

¹⁵⁸ Zob. tamże, 1097 b.

¹⁵⁹ Tamże, 1177 a.

¹⁶⁰ Tamże, 1178 a.

¹⁶¹ Tamże, 1099 a, przekład s. 92.

¹⁶² W swych rozważaniach dotyczących wolności, czy w ogóle w etyce, Arystoteles przyjmuje wyraźnie postawę ametafizyczną, sięgając często do potocznego doświadczenia. Zob. W a l s h, *Aristotle's Conception of Freedom*, s. 496; por. uwagę Danieli Gromskiej w jej przekładzie *Etyki nikomachejskiej* (s. 93, przyp. 77).

¹⁶³ *Etyka nikomachejska*, 1177 b, przekład s. 291.

Jednocześnie jednak, wnioskując o istocie bytu na podstawie jego działań, Stagiryta nie rezygnuje z uznania rozumu (νοῦς) za coś istotnie ludzkiego – „rozum bardziej niż cokolwiek innego jest człowiekiem”¹⁶⁴.

Działania zgodne z dzielnością etyczną są również działaniami specyficznie ludzkimi jako oparte na rozumie – rozsądku (φρόνησις). Choć same w sobie są mniej doskonałe niż kontemplacja teoretyczna, mają nad kontemplacją tę przewagę, że realizują całego człowieka:

będąc związane z namiętnościami muszą zalety etyczne należeć do naszej złożonej natury; a zalety naszej złożonej natury są właśnie ludzkimi zaletami. A więc i życie zgodne z nimi, i szczęście¹⁶⁵.

Co więcej, w działaniu zgodnym z dzielnością etyczną cały byt ludzki przyporządkowany jest pewnym, wskazanym przez rozum celom. W działaniu tym zatem, pełniej niż w czystej kontemplacji, człowiek realizuje się jako należący do siebie.

W perspektywie tych rozważań pojawia się pewien poważny problem ontologiczny dotyczący jedności bytu. Symptomem tego, że Arystoteles był prawdopodobnie świadomy tego problemu, jest pewne niezdecydowanie, czy uznać rozum za element boski „dodany” do człowieka, czy też element istoty człowieka. Przyjęcie pierwszego rozwiązania stawia pod znakiem zapytania jedność konkretnego człowieka. Dlatego uznaniu boskości i bytowej odmienności rozumu towarzyszą wyraźne deklaracje Arystotelesa, że „rozum bardziej niż cokolwiek innego jest człowiekiem”. Problem jednak jest nierozwiązany.

Pełnym aktem bytu jest u Arystotelesa działanie. Na podstawie działań można wnioskować o ich podmiocie. W przypadku teoretycznej kontemplacji akt jest sam w sobie najdoskonalszy, gdyż jest aktem najdoskonalszej władzy i wobec najdoskonalszych – z dostępnych człowiekowi – przedmiotów. Jednocześnie oczywiste jest, że działania te nie „wyrażają” całego bytu, ale wskazują jako na swój podmiot tylko jego jeden element. Uznając, że dusza pojęta jako forma substancjalna, będąc podstawą tego, czym jest dany byt, jest podstawą jedności bytu, postawić trzeba pytanie o zasadę jedności samej duszy i w konsekwencji jedności bytu oraz – ostatecznie – tego, że jest bytem¹⁶⁶. Podstawowa doskonałość – rozumność – nie jest tą racją. Jakimże

¹⁶⁴ Tamże, 1178 a, przekład s. 292.

¹⁶⁵ Tamże, przekład s. 292 n.

¹⁶⁶ Na płaszczyźnie teorii bytu jest to problem analogiczny do tego, jaki Platon miał ze wskazaniem podstaw jedności poszczególnych idei, jedności będącej podstawową doskonałością

tedy uszczęśliwiającym aktem bytu jest kontemplacja, skoro nie tylko nie aktualizuje całego bytu, ale nadto stawia pod znakiem zapytania jego jedność, a zatem w ogóle to, że jest odrębnym samoistnym podmiotem? Pod znakiem zapytania staje też rozumny charakter całości bytu. Rozumne są działania, rozumny jest element duszy, ale czy rozumny, a zatem i w całości wyróżniony spośród innych bytów, jest cały człowiek ze wszystkimi swymi potencjalnościami?

Tak dla teoretycznej kontemplacji, jak i działań zgodnych z dzielnością etyczną, potrzebne są rozmaite dobra zewnętrzne¹⁶⁷. Dobra takie potrzebne są do pełnego szczęścia także niezależnie od tego, czy są środkiem niezbędnym do aktywności rozumowej i rozwinięcia dzielności moralnej. Z jednej strony Arystoteles podkreśla, że szczęście płynące z dzielności etycznej, będące zasadniczą doskonałością bytu ludzkiego, zależy ostatecznie od samego podmiotu działania; z drugiej strony wskazuje na nieodzowność dóbr zewnętrznych dla szczęścia:

nikt ze szczęśliwych nie może stać się nieszczęśliwym, bo nigdy nie popełni nic haniebnego ani niegodziwego. Kto bowiem jest prawdziwie dzielny i mądry, ten [...] znosi każdy los z godnością i czyni zawsze w danych warunkach to, co najlepsze [...]. Jeśli zaś tak, to człowiek szczęśliwy nie może wprawdzie nigdy stać się nieszczęśliwym, ale i najwyższej szczęśliwości nie zazna, o ile spotka go los Priama¹⁶⁸.

W innym miejscu jeszcze dobitniej podkreśla drugi ze wskazanych aspektów:

szczęście [...] nie może się obejść bez dóbr zewnętrznych; wszak niemożliwą lub przynajmniej niełatwą jest rzeczą dokonywać czynów moralnie pięknych, będąc pozbawionym odpowiednich środków. Wiele bowiem rzeczy uskutecznia się [...] dzięki przyjacielom, bogactwu czy wpływowi politycznym; brak natomiast pewnych dóbr, jak np. dobrego urodzenia, udanych dzieci lub urody, mąci szczęście¹⁶⁹.

bytu decydującą o byciu czymś w pełni realnym. Skoro idea ma jakąś treść i treść ta stanowi jakąś jedność, bo jest czymś w pełni realnym, to idea ta musi być złożona przynajmniej z dwóch elementów: idei określającej treść i idei jedności. Na płaszczyźnie antropologii problem jedności bytu ludzkiego nie pojawia się u Platona z taką ostrością, jak u Arystotelesa, a to dlatego, że ten pierwszy zredukował człowieka do wymiaru duchowego, a podstawę celów działania bytu umieścił poza nim – w świecie idei. Problem ten jednak nie był nieobecny, o czym świadczy traktowanie przez Platona duszy już to jako prostej, niezłożonej zasady życia, już to jako złożonej z trzech elementów.

¹⁶⁷ Zob. *Etyka nikomachejska*, 1100 a – 1101 a; 1178 a – 1179 a.

¹⁶⁸ Tamże, 1100 b, przekład s. 96.

¹⁶⁹ Tamże, 1099 a, przekład s. 92.

Jakie są konsekwencje takiego postawienia sprawy? Przed podjęciem tego problemu warto na kanwie przytoczonych cytatów poczynić jeszcze krótką dygresję. Pełnią dzielnosci etycznej jest sprawiedliwość, działania sprawiedliwe zaś mają na celu dobro, pożytek innych. Działanie jest tym lepsze, im więcej przyczynia się do dobra innych. Kryterium stanowi nie tylko zgodność działania z tym, co w aktualnych warunkach można zdziałać dla dobra swojego i innych, ale obiektywne dobro swoje i innych, którego miarą jest szczęście (aktualizacja) bytu ludzkiego. Dążenie do piękna moralnego obejmuje zatem także dążenie do środków pozwalających spełniać piękne czyny¹⁷⁰. Ujawnia się tu aspekt dynamiczny realizacji tego, co sprawiedliwe, obejmujący zmianę warunków działania tak, aby to, co sprawiedliwe, jako to, co w danych warunkach możliwe, coraz pełniej odpowiadało temu, kim jest człowiek.

Wróćmy jednak do zasadniczego problemu. Arystoteles pisze o pewnych dobrach potrzebnych do szczęścia, do aktualizacji, które nie są przyporządkowane wprost ani do teoretycznej kontemplacji, ani do dzielnosci etycznej. Dobra te, będąc „dobrem drugiego”, muszą być, oczywiście, brane pod uwagę w działaniach pretendujących do miana sprawiedliwych. Arystoteles nie wahałby się powiedzieć, że czynem pięknym i sprawiedliwym jest taki, który odsunie od innych „los Priama”. Co więcej, czynem pięknym i sprawiedliwym, choć zapewne w mniejszym stopniu, będzie poprawienie czyjejs urody. Arystoteles uznając za człowieka nie tylko duszę, jak chciał Platon, ale i cały byt ludzki, za podstawę tego, co sprawiedliwe, uznać musi także to, co aktualizuje człowieka w aspekcie „wegetatywnym” i „zwierzęcym”. Potęguje się zatem problem zasady łączącej poszczególne aspekty bytu ludzkiego, które przyporządkowane są nie tylko do „własnej” aktualizacji, ale i do aktualizacji, do szczęścia całego podmiotu.

5. Wolność

Arystoteles dostrzega cały szereg aspektów wolności, które trzeba brać pod uwagę, chcąc rozumieć człowieka i to, co jest mu należne. Podstawowym warunkiem doskonalenia się człowieka jest dobrowolność jego działań.

¹⁷⁰ Zob. także *Polityka*, 1323 b n., gdzie pisząc o najlepszym życiu dla jednostki i państwa, wskazuje, że jest to życie zgodne z dzielnością, podkreślając jednocześnie, że dzielność „o tyle jest wyposażona w środki zewnętrzne, że może się w dobrych uczynkach przejawiać” (s. 287).

Wolność w kierowaniu swym postępowaniem jest podstawą tego, że człowiek jest sam dla siebie celem. Wyraźniej też niż u Platona zarysowuje się uznanie sfery wolnego wyboru w dziedzinach, w których to, co sprawiedliwe, nie jest jednoznacznie wyznaczone.

a) Dobrowolność działania podstawowym wymogiem sprawiedliwości

Skoro podstawowym dobrem jest działanie zgodne z dzielnością etyczną, to do dóbr koniecznych dla realizacji tego działania należy dobrowolność działania. Zagadnieniu temu poświęca Arystoteles sporo uwagi w księdze trzeciej *Etyki nikomachejskiej*. Działania, aby przyczynić się do szczęścia, muszą być działaniami zgodnymi z dzielnością etyczną, muszą też być wolne (ἐκούσιον), w sensie: dobrowolne¹⁷¹. To, co sprawiedliwe, o ile miarą tego jest dobro, szczęście człowieka, obejmuje zatem warunki zapewniające wolność działania.

Arystoteles, charakteryzując wolność działania przez jej przeciwieństwo, pisze: „za niezależne od woli uchodzą te rzeczy, których się dokonywa bądź pod przymusem, bądź skutkiem nieświadomości”¹⁷². Natomiast „zależne od woli zdaje się być to, czego przyczyna tkwi w samym działającym podmiocie, zdającym sobie sprawę z jednostkowych okoliczności, wśród których czynu dokonuje”¹⁷³. Warunkiem wolności działania jest zatem także poznanie.

Warto zwrócić uwagę, że w przypadku działań szkodzących innym, ale nieświadomych, a zatem niezależnych od woli i jako takich ani nie zwiększających, ani nie umniejszających dzielności etycznej podmiotu działającego, Arystoteles uznaje, że na miejscu jest żal i skrucha z powodu tych działań¹⁷⁴, mimo że podmiot działający nie ponosi za nie winy. Człowiek powinien zmierzać do tego, aby żadne jego działania nie przynosiły szkody. Punktem odniesienia jest zatem to, co sprawiedliwe, będące takim niezależnie od podmiotu działania, w tym i niezależnie od stanu świadomości tego podmiotu.

¹⁷¹ Zob. *Etyka nikomachejska*, 1109 b. Szerszą analizę tego aspektu wolności, zob. J. G a ł k o w s k i, *Wolność u Sokratesa i Arystotelesa*, „Roczniki Filozoficzne”, 39-40(1991-1992), z. 2, s. 21 nn.

¹⁷² *Etyka nikomachejska*, 1110 a, przekład s. 122.

¹⁷³ Tamże, 1111 a, przekład s. 125.

¹⁷⁴ Tamże.

b) Wolność człowieka (ἐλευθερία), człowiek jako cel sam w sobie

Wolność człowieka jako zdolność kierowania swoim działaniem jest przez Arystotelesa, inaczej niż to było u Platona, uznana za ważną doskonałość człowieka. Wolność jest podstawą bycia dla siebie celem. W *Metafizyce*, przy okazji refleksji metodologicznych dotyczących teorii bytu, Arystoteles wygłasza słynne zdanie: „Człowiekiem wolnym nazywamy tego, który żyje dla siebie samego, a nie dla kogoś innego”¹⁷⁵. Niemniej jednak samego problemu wolności jako cechy człowieka w tym miejscu szerzej nie podejmuje. Ani w *Etyce nikomachejskiej*, ani w *Polityce* Arystoteles nie podaje definicji wolności czy człowieka wolnego¹⁷⁶. Na zrekonstruowanie zarysu jego koncepcji pozwalają wszakże poczynione przez niego uwagi dotyczące niewolników z natury oraz krytyka koncepcji wolności, którą Arystoteles uważa za typową dla przekonania ówczesnych zwolenników demokracji.

Charakteryzując różnice między panem a niewolnikiem z natury, Arystoteles wskazuje na rozumność jako podstawę bycia wolnym:

Ci [ludzie], którzy w takim stopniu stoją poniżej drugich, w jakim dusza góruje nad ciałem, a człowiek nad zwierzęciem (w położeniu tym znajdują się ci, których działalność polega na używaniu sił fizycznych i którzy najwyżej to tylko mogą dać ze siebie), ci tedy są z natury niewolnikami, dla których, podobnie jak i dla wyżej wymienionych, lepiej jest znajdować się w takiej zależności. Z natury bowiem jest niewolnikiem ten, kto może być własnością drugiego (dlatego też i należy do drugiego) i kto o tyle tylko ma związek z rozumem, że go spostrzega u innych, ale sam go nie posiada¹⁷⁷.

W konsekwencji zasadniczą cechą niewolnika z natury jest także to, że z natury nie należy do siebie, lecz do drugiego¹⁷⁸. Człowiek wolny zatem to

¹⁷⁵ ἄνθρωπος [...] ἐλεύθερος ὁ αὐτοῦ ἑνεκα καὶ μὴ ἄλλου ὄν (*Metafizyka*, 982b, przekład polski K. Leśniak, Warszawa 1983, s. 9). W przekładzie M. A. Krąpca i A. Maryniarczyka (Lublin 1996, s. 15), znajdziemy w tym miejscu: „człowiek jest wolny, ponieważ jest celem sam dla siebie, a nie istnieje dla czegoś innego”. Z punktu widzenia prowadzonych tu analiz przekład Kazimierza Leśniaka zdaje się trafniejszy. Problem bycia celem dla siebie jest dla Arystotelesa przede wszystkim zagadnieniem związanym z działaniem, a nie ze sposobem istnienia. W koncepcji człowieka Arystoteles zdaje się utożsamiać istnienie (τὸ εἶναι) z życiem (τὸ ζῆν), a to ostatnie z działaniem, przede wszystkim spostrzeganiem lub myśleniem. Zob. *Etyka nikomachejska*, 1170 a; por. uwagi D. Gromskiej w jej przekładzie *Etyki nikomachejskiej* (s. 274, przyp. 78).

¹⁷⁶ W a l s h, *Aristotle's Conception of Freedom*, s. 495. Na temat wolności u Arystotelesa (również innych typów niż ἐλευθερία) rozważanych w kontekście problematyki praw (*rights*) zob. L o n g, *Aristotle's Conception of Freedom*, passim.

¹⁷⁷ *Polityka*, 1254 b, przekład s. 13.

¹⁷⁸ „Człowiek, który z natury nie należy do siebie, lecz do drugiego, jest z natury nie-

taki, który należy do siebie samego. To zaś przejawia się w tym, że celem jego działania i życia jest on sam. Człowiek wolny jest przyczyną celową swoich działań, działa ze względu na siebie, a nie ze względu na innych. Podstawą działania i życia dla siebie samego jest samodzielne wyznaczanie celów. Oczywiście człowiek wolny może być równocześnie człowiekiem sprawiedliwym – może działać dla dobra innych. W przypadku charakterystyki wolności chodzi nie tyle o to, kto odnosi korzyść z działań, ale o to, kto wybiera ich cele. Niewolnik nie musi wcale pracować na rzecz swego pana, wystarczy, że realizuje cele przez pana wskazane.

W przytoczonym na wstępie tego paragrafu cytacie, obok bycia czyjąś własnością, niewolnik z natury jest człowiekiem, który „o tyle tylko ma związek z rozumem, że go spostrzega u innych, ale sam go nie posiada”. To właśnie brak rozumu jest podstawą tego, że lepiej dla takiego człowieka być czyjąś własnością. Arystoteles bliżej charakteryzuje te przejawy rozumności, które stanowią o wolności człowieka. Jedną z nich jest zdolność przewidywania: „Ta bowiem istota, która dzięki rozumowi zdoła przewidywać, rządzi z natury i rozkazuje z natury, ta zaś, co potrafi tylko zlecenia te wykonywać przy pomocy sił cielesnych, jest poddana i z natury niewolna”¹⁷⁹. Obok zdolności przewidywania Stagiryta akcentuje również zdolność do rozważania (τὸ βουλευτικόν), której, jego zdaniem, całkowicie pozbawiony jest niewolnik¹⁸⁰. Ta ostatnia zdolność obejmuje umiejętność pozwalającą dobrać zarówno środki do celu, jak i dobrać same cele odpowiadające naturze człowieka i, jako takie, prowadzące go do szczęścia¹⁸¹. Niewolnik z natury nie jest zdolny rozpoznać właściwych celów i stąd nie jest zdolny do właściwego kierowania swoim działaniem. Będąc pod władzą pana odnosi korzyść, tak jak ciało korzysta z kierownictwa duszy. Jednakże zasadniczy cel jego działań wyznaczony mu przez jego właściciela jest celem pana, jest poza nim samym¹⁸². Pewnej analogii do arystotelesowskiej relacji między panem a niewolnikiem można się doszukać w platońskiej relacji między

wolnikiem” (tamże, 1254 a, przekład s. 11); zob. także cytowany wyżej fragment 1254 b.

¹⁷⁹ Tamże, 1252 a, przekład s. 4.

¹⁸⁰ Tamże, 1260 a, przekład s. 34; zob. W a l s h, *Aristotle's Conception of Freedom*, s. 497.

¹⁸¹ W a l s h, *Aristotle's Conception of Freedom*, s. 497. Interpretację Moiry Walsh potwierdza także fragment zawarty w 1152 a, dotyczący różnicy między człowiekiem opanowanym a nieopanowanym.

¹⁸² Zob. tamże, przekład s. 498 n.

ideami a człowiekiem, który realizuje cele nie tyle wyznaczone przez siebie samego, ile cele określone ideami.

Pozostaje jeszcze rozważyć, czy zdaniem Arystotelesa niewolnik z natury jest człowiekiem. Wydaje się, że należy na to pytanie odpowiedzieć twierdząco. Pisze on np.: „Człowiek, który z natury nie należy do siebie, lecz do drugiego, jest z natury niewolnikiem. Należy zaś do drugiego taki człowiek, który jest czyjąś własnością, mimo iż jest człowiekiem”¹⁸³ i nieco dalej: „lepsze jest panowanie nad człowiekiem aniżeli nad zwierzęciem”¹⁸⁴. Odmawiając niewolnikowi z natury zdolności do rozważania, Arystoteles uznaje jednak, że również u niewolnika, podobnie jak u – również z natury podległych – kobiety i dziecka, występuje „składnik psychiczny” (τὰ μόρια τῆς ψυχῆς)¹⁸⁵. Stagiryta przyznaje też, że i niewolnikowi potrzeba – nieznacznej co prawda – dzielności etycznej¹⁸⁶, oraz stwierdza, że „w błędzie są ci, którzy mówią, że nie należy niewolników poprawiać przez rozumne zwrócenie uwagi, a tylko im rozkazywać, niewolnikom bowiem powinno się więcej przemawiać do rozumu aniżeli dzieciom”¹⁸⁷. Niewolnik z natury jest zatem człowiekiem, choć nie posiada rozumu w takim stopniu, aby żyć dla siebie samego i być wolnym.

Obok koncepcji niewolnictwa z natury, informacji o Arystotelesa koncepcji wolności dostarczają także analizy przyczyny rozkładu ustrojów politycznych. Wskazuje on mianowicie na pewną – zagrażającą demokracji – koncepcję wolności, uznawaną błędnie za podstawę tego ustroju:

W państwach demokratycznych, które w pierwszym rzędzie za takie uchodzą, występuje zjawisko przeciwne ich interesowi, a przyczyną jego jest fałszywe zrozumienie pojęcia wolności. Dwie są mianowicie cechy zdające się znamionować demokrację: panowanie większości i wolność. Otóż sprawiedliwość miałaby być równoznaczna z równością, a równość polegać ma na tym, że wola ludu bezwzględnie rozstrzyga; wolność zaś miałaby się wyrażać w tym, że każdy robi, co mu się podoba. Toteż w takich demokracjach żyje każdy, jak chce i „wedle swego upodobania” – jak mówi Eurypides. A przecież jest to zupełnie błędne. Nie należy bowiem uważać tego za niewolę, lecz za wyzwolenie z niewoli, jeśli żyje się wedle ustroju (πρὸς τὴν πολιτείαν)¹⁸⁸.

¹⁸³ *Polityka*, 1254 a, przekład s. 11; zob. także 1255 a oraz cytowany wyżej fragment 1254 b.

¹⁸⁴ Tamże, 1254 a.

¹⁸⁵ Tamże, 1260 a.

¹⁸⁶ Tamże.

¹⁸⁷ Tamże, 1260 b.

¹⁸⁸ Tamże, 1310 a, przekład s. 233 n. Kilka wierszy wyżej Stagiryta pisze: „Gdzie jednostki hołdują swawoli, tam cechuje ona i życie państwowe”.

Arystoteles wyraźnie dostrzega, że państwo nie może się ostać, jeśli nie istnieją granice nałożone woli większości, a wolność pojęta jest jako możliwość robienia tego, co się komu podoba. Jednocześnie wskazuje na potrzebę właściwego pojmowania równości i sprawiedliwości. Życie „wedle ustroju” jest życiem zgodnym z rozumem, a zatem i życiem człowieka wolnego.

Podsumowując, można krótko stwierdzić, że w ujęciu Arystotelesa wolność jako cecha bytu ludzkiego polega na życiu dla siebie samego. Życie takie możliwe jest dzięki opartemu na rozumie, trafnemu określaniu celów swego działania i realizowaniu ich. Wolność zakłada zdolności poznawcze. Rozpatrywana jako cecha naturalna, niezależna od niewolnictwa w sensie społecznym, nie jest właściwością każdego bytu ludzkiego, ale jest wtórna wobec pewnego typu działań opartych na aktualnych zdolnościach. Chcąc znaleźć podstawy dla wolności wszystkich, trzeba poszukać czynnika bytowego, który – pozwalając zachować intuicje dotyczące autoteliczności działań człowieka – będzie niezależny od aktualnych cech i zdolności.

c) Wolność jako przestrzeń wyboru

Z punktu widzenia filozoficznych analiz dotyczących podstaw praw człowieka warto jeszcze zwrócić uwagę, że Arystotelesowi nie jest obcy problem, czy to, co sprawiedliwe – będące dobrem człowieka – jest jednoznacznie zdeterminowane okolicznościami działania. Zagadnienie to pojawia się w związku z pytaniem, czy zgodna ze sprawiedliwością jest dobrowolna rezygnacja z tego, co się komuś zgodnie z prawem (dodajmy: również z prawością) należy. W *Etyce wielkiej* podejmuje on zagadnienie, czy niesprawiedliwości doznaje ktoś, kto z własnej woli rezygnuje z udziału przypadającego mu zgodnie z zasadami równości¹⁸⁹. Odpowiedź jest negatywna:

Wszyscy bowiem, którzy otrzymują zbyt mały udział, wyrównują sobie tę stratę albo czcią, albo pochwałą, albo sławą, albo przyjaźnią, albo czymś innym takim. Kto natomiast wyrównał sobie czymś innym to, w czym poniósł stratę, ten już nie doznaje niesprawiedliwości¹⁹⁰.

Stagiryta uznaje, jak się zdaje, istnienie sytuacji, w których jest wiele sposobów sprawiedliwego postępowania i to, co sprawiedliwe, nie jest w każdym przypadku jednoznacznie określone istotą bytu i okolicznościami działania.

¹⁸⁹ Zob. *Etyka wielka*, 1195 b.

¹⁹⁰ Tamże, przekład s. 342.

Z pewnością jednak nie dostrzega cenneści samego wyboru, który nie wchodzi w rachunek strat i zysków.

d) Indywidualności jednostki

Uznaniu wolności jako cechy człowieka i dostrzeżeniu sfer, w których to, co sprawiedliwe, nie jest jednoznacznie określone, nie towarzyszy docenienie tego, co indywidualne, jako czegoś rozwijającego człowieka właśnie dlatego, że jest indywidualne. Te trafne intuicje nie znajdują bowiem ontologicznego ugruntowania. Można nawet powiedzieć, że sama rozwinięta przez Stagirytę ontologia skłaniać winna do deprecjacji tego, co indywidualne.

Arystoteles, uznając jednostkę ludzką za realnie istniejącą i umieszczając w bycie ludzkim podstawę określania tego, co należne, traktuje człowieka przede wszystkim jako egzemplarz gatunku. Gdy Platon poszukiwał kryteriów tego, co sprawiedliwe, w świecie idei, Arystoteles znajdował tę podstawę w konkretnym bycie, w formie substancjalnej. Indywidualizacja jest jednak nadal czymś przypadkowym, wynikającym z uwarunkowań miejsca i czasu. Człowiek, doskonaląc się, realizuje potencjalności gatunku ugruntowane w formie substancjalnej takiej samej we wszystkich egzemplarzach. Różnice między ludźmi są przypadłościowe, nie są ugruntowane w tym, co konstytuuje człowieka jako człowieka, ale jedynie w czymś przypadkowym, nie związanym z tym, kim człowiek w swej istocie jest, mianowicie w materii indywidualizującej formę. Indywidualność ugruntowana jest w tym, co niedoskonałe, w elemencie możnościowym, a nie aktualnym¹⁹¹. Jak zauważa Etienne Gilson: „wszyscy są ludźmi w jednakowym stopniu i w jednakowy sposób”¹⁹². Cel człowieka, będący podstawą określania tego, co należne, wyznaczony jest przez formę gatunkową. Jednostki nie istnieją same dla siebie, ale ze względu na gatunek¹⁹³. W systemie Arystotelesa byłyby nie do pogodzenia z jednością gatunku uznanie takich różnic między ludźmi, które sięgają tego, co konstytuuje człowieka jako człowieka – przecież to, co decyduje, iż człowiek jest człowiekiem, nie może być różne w poszczególnych jednostkach, gdyż wówczas należałyby one do różnych gatunków¹⁹⁴. Dłate-

¹⁹¹ O doskonałości aktu i niedoskonałości możności zob. *Metafizyka*, ks. Θ (1045 b nn.), passim.

¹⁹² E. Gilson, *Duch filozofii średniowiecznej*, przeł. J. Rybałt, Warszawa 1958, s. 196. Zob. tamże na temat trudności z uznaniem materii za czynnik indywidualizujący.

¹⁹³ Tamże, s. 197.

¹⁹⁴ Zob. tamże.

go też nie ma podstaw, by poszczególnych ludzi uznać za jednostki ze swej istoty mające swoje indywidualne cele.

Problem się potęguje, gdy weźmie się pod uwagę trudności z indywidualną nieśmiertelnością duszy człowieka, wynikające z koncepcji intelektu czynnego, owej „iskry bożej” będącej ontyczną podstawą działań rozumnych *par excellence*¹⁹⁵. Analizowane wyżej wypowiedzi dotyczące niewolnika z natury potwierdzałyby interpretację intelektu czynnego jako czegoś, co jest jakby z zewnątrz dodane do człowieka, a nie jest nierozzerwalnie związane z ontyczną podstawą bycia człowiekiem – z formą substancjalną. Trudno uznać za istniejące dla siebie samego coś, co jest jedynie epizodem w realizacji potencjalności natury ludzkiej lub bliżej nieokreślonej natury czysto intelektualnej.

6. Podsumowanie

W koncepcji podstaw prawa Stagiryta uznaje relację odpowiedniości między podmiotem a czymś, co przynosi pożytek podmiotowi, za podstawę rozumienia sprawiedliwości i prawa. Prawo pojęte jako zespół norm jest czymś wtórnym, jest narzędziem określania tego, co sprawiedliwe.

Arystoteles dostrzega wolnościowy komponent bytu ludzkiego i jego autoteliczny charakter. Wolność pozostaje przy tym w ścisłym związku z rozumnością, która jest warunkiem koniecznym wolności. Podstawę wolności i bycia celem widzi w określonego typu działaniach człowieka, które oparte są na sprawnym posługiwaniu się rozumem. Bycie celem dla siebie i bycie wolnym nie jest przyrodzone każdemu człowiekowi. Podkreślić trzeba, że to nie sama rozumność bytu ugruntowana w tym, co decyduje o byciu człowiekiem, formie substancjalnej człowieka, ale określone działania rozumne i wolne są koniecznym warunkiem uznania autotelicznego charakteru danego bytu. Dlatego w ujęciu Arystotelesa niewolnik z natury nie ma swoich celów i stąd inni nie mają powinności traktowania go jako celu samego w sobie. Człowiek zatem nie tyle istnieje jako cel sam w sobie, ale jest celem jedynie jako działający i żyjący w określony sposób. Bycie celem nie jest zatem wprost ugruntowane w samej strukturze bytu ludzkiego.

W rozwiązaniach ontologicznych proponowanych przez Stagirytę nie mieści się koncepcja osoby jako bytu istniejącego dla siebie samego, choć moż-

¹⁹⁵ Zob. A r y s t o t e l e s, *O duszy*, 430 a. Por. uwagi Pawła Siwka do jego przekładu tego traktatu (A r y s t o t e l e s, *Dzieła wszystkie*, t. V s. 126 n.).

W rozwiązaniach ontologicznych proponowanych przez Stagirytę nie mieści się koncepcja osoby jako bytu istniejącego dla siebie samego, choć można mówić o bycie działającym i żyjącym dla siebie samego. Jako że to, co sprawiedliwe, jest tym, co odpowiada bytowi, temu, czym coś jest, dopóki zatem nie znajdzie się odpowiedniego ugruntowania indywidualności, dopóty brak jest ontologicznych podstaw dla postulatu traktowania każdego człowieka jako celu samego w sobie oraz dla postulatów maksymalizacji wolności i indywidualności. Odpowiednie narzędzia teoretyczne pojawią się wraz z wyróżnieniem istnienia jako konstytutywnego elementu bytu.

§ 3. TOMASZA Z AKWINU PODSTAWY ROZUMIENIA PRAWA

1. *Ius jako ipsa res iusta*

Św. Tomasz z Akwinu rozwija Arystotelesowską naukę o sprawiedliwości. W podstawach jej rozumienia nawiązuje wprost do Stagiryty. Sprawiedliwość jest cnotą wprowadzającą porządek w sprawach dotyczących innych. Podobnie też zasadniczy punkt ciężkości prowadzonych rozważań pada na przedmiot działań sprawiedliwych – na to, co sprawiedliwe, określane jako *iustum* albo *ius*¹⁹⁶. To co, sprawiedliwe – *ius*, jest pojmowane w pierwszym rzędzie jako „sama rzecz sprawiedliwa” (*ipsa res iusta*)¹⁹⁷. *Ius* w podstawowym tego słowa znaczeniu nie jest prawem dzięki temu, że jest produktem rozstrzygnięcia, lecz przeciwnie – sama rzecz sprawiedliwa jest podstawą sztuki określania tego, co słuszne, określanej niekiedy również mianem *ius*¹⁹⁸. Akwinata nawiązuje tu do prawa rzymskiego i wywodzącej się z niego tradycji, gdzie słowo „*ius*” desygnowało to, co obiektywnie sprawiedliwe (słuszne)¹⁹⁹.

¹⁹⁶ Zob. STh 2-2, q. 57, a. 1, co. Na temat sprawiedliwości jako cnoty zob. STh 1-2, q. 66, a. 4.

¹⁹⁷ „Hoc nomen ius primo impositum est ad significandum ipsam rem iustam” (STh 2-2, q. 57, a. 1, ad 1).

¹⁹⁸ „Ius est ars boni et aequi” (zob. STh 2-2, q. 57, a. 1, 1 i ad 1); jest to określenie Celsusa przytoczone w *Dig.*, 1, 1, 1.

¹⁹⁹ Zob. Tierney, *Marsilius on Rights*, s. 4. Por. Julius Paulus, *Libro quarto decimo ad Sabinum* (*Dig.*, 1, 1, 11): „id quod semper aequum ac bonum est ius dici-

Podobnie jak Arystoteles, Akwinata uznaje, że coś jest sprawiedliwe, gdyż jest „dobrem drugiego”, służy komuś, ze względu na kogo jest czymś sprawiedliwym. Podobnie też podstawę tego, że coś jest sprawiedliwe (*ius*), upatruje św. Tomasz w relacji równości pojętej jako odpowiedniość między czymś a kimś – potencjalnym lub aktualnym adresatem działania, relacji zasadniczo niezależnej od podmiotu działania powinnego. Stąd też w Tomaszowym pojęciu *ius* zawarta jest myśl, że prawo-*ius* jest związane zawsze z jakąś korzyścią, co nie było wprost oczywiste w prawie rzymskim, w którym za *ius* uznawano np. prawo (*ius*) niewznoszenia muru, żeby nie zasłaniał światła sąsiadowi²⁰⁰.

Niekiedy uważa się, że tu należy dostrzegać jedną z istotnych różnic między nowoczesnym pojęciem prawa-*right* a wcześniejszymi koncepcjami *ius* – rzymską i, nawiązującą do rzymskiej, średniowieczną²⁰¹. Jednakże w tej dziedzinie nie ma tak wielkich różnic, jak mogłoby się wydawać na podstawie tekstów, w których mowa jest o *ius* jako pewnym „ciężarze”. Wyowiedzi starożytnych stają się zrozumiałe, gdy odróżni się problematykę dotyczącą relacji należności czegoś komuś, obejmującą problematykę racji, dlaczego coś jest rzeczą sprawiedliwą – *ius*; od problematyki powinności działania kogoś wobec drugiego, działania ze względu na to, co należne. W relacji trójelementowej, np. w przypadku uprawnienia, ten sam przedmiot (*ius*) jest z jednej strony przedmiotem prawa-uprawnienia, z drugiej zaś czymś konkretnym – ciężarem, przedmiotem obowiązku.

Zauważyć przy tym trzeba, że zastosowanie tego samego terminu *ius* w obu przypadkach nie jest przypadkowe, chodzi bowiem o ten sam przedmiot rozpatrywany w różnych aspektach. Współczesna terminologia sugeruje rozerwanie więzi między tymi aspektami. Biorąc za przykład paradygmatyczną sytuację prawa-uprawnienia, można zauważyć, że obecnie termin „prawo”, odpowiadający dawnemu *ius*, bywa stosowany jedynie na określe-

tur, ut est *ius naturale*. Altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est”. Na temat *ius* w prawie rzymskim por. R. T u c k, *Natural Rights Theories: Their Origin and Development*, Cambridge 1979, s. 5 nn. B. Tierney zwraca uwagę, że wśród późniejszych teoretyków pojmowanie *ius* jako „rzeczy sprawiedliwej” nie zostało nigdy zapomniane, choć nie przypisywano mu już pierwszorzędno znaczenia. Współcześnie do takiego pojmowania *ius* nawiązuje np. Michael Villey (*Law in Things*, w: *Controversies about Law's Ontology*, red. P. Amselek, N. McCormick, Edinburgh 1991, s. 3 n.) czy Arthur Kaufmann (*Die „ipsa res iusta”*, passim; *Analogie und „Natur der Sache”*, Heidelberg 1982, s. 10 nn.); por. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, s. 37 nn.

²⁰⁰ Zob. G a i u s, *Instytucje*, II, 14; por. *Dig.*, 8, 2, 2.

²⁰¹ Zob. J. F i n n i s, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford 1992, s. 209.

nie przedmiotu uprawnienia („moim prawem jest twoje świadczenie”). Jeżeli charakterystykę sytuacji prawnej dokonaną z punktu widzenia podmiotu prawa i należnego mu przedmiotu przełoży się na, uważaną za równoważną, charakterystykę dokonaną z punktu widzenia podmiotu obowiązków i przedmiotu obowiązków, to nietrudno dostrzec, że w tej ostatniej charakterystyce ginie podstawowa intuicja, że coś jest przedmiotem obowiązku ze względu na dwuelementową relację odpowiedniości między przedmiotem a podmiotem prawa, a stąd już tylko jeden krok, aby za rację prawa do czegoś uznać korelatywny obowiązek do określonego świadczenia.

Po tej dygresji wrócić wypada do głównego toku analiz i wskazania, istotnych z punktu widzenia podstaw rozumienia prawa, różnic między poglądami Stagiryty a Akwinaty, pojawiających się w koncepcji bytu ludzkiego, którego rozwój, aktualizacja, stanowi rację bycia tym, co sprawiedliwe. Tomasz dysponuje nową koncepcją bytu, w której fundamentalne znaczenie przypada istnieniu²⁰², oraz – nieznaną filozofii przed pojawieniem się chrześcijaństwa – koncepcją bytu osobowego. Zmiany te prowadzą do istotnych różnic w koncepcji prawa i jego podstaw. Dlatego też bliższe przedstawienie Tomaszowej koncepcji *ius* zostanie poprzedzone rozważaniami antropologicznymi. Zanalizowana zostanie także – niezbędna dla umieszczenia rozumienia prawa-*ius* w szerszej perspektywie – koncepcja prawa naturalnego, *lex naturalis*, określającego działania odpowiadające człowiekowi ze względu na to, kim jako człowiek jest. Taką kolejność analizy sugeruje także układ zagadnień w *Sumie teologii*: koncepcja osoby i traktat o człowieku znalazły się w *pars prima*; traktat o prawie (*lex*) w *prima secundae*; to, co sprawiedliwe (*ius*), omawiane jest w *secunda secundae*.

²⁰² Proponowana tu interpretacja pism św. Tomasza z Akwinu nawiązuje do tomizmu egzystencjalnego (w filozofii prawa zob. M. A. K r a p i e c, *Człowiek i prawo naturalne*, Lublin 1986). Realne istnienie jest centralną kategorią tak w koncepcji osoby, w której to specyficzny sposób istnienia decyduje o byciu osobą, jak i w koncepcji prawa, w której prawo to w pierwszym rzędzie „sama rzecz sprawiedliwa”. Interpretację zaliczaną do tzw. dynamicznych koncepcji prawa naturalnego zob. F. B e d n a r s k i, *Dynamiczny charakter prawa naturalnego w ujęciu św. Tomasza z Akwinu*, Rzym 1972. Perspektywa badawcza F. Bednarskiego – inaczej niż tu – zdominowana jest pojmowaniem prawa jako normy. Interpretację bliższą tradycji scholastycznej zob. Cz. M a r t y n i a k, *Obiektywna podstawa prawa według św. Tomasza z Akwinu*, Lublin 1949. Por. F i n n i s, *Natural Right and Natural Law*.

2. Człowiek jako osoba. Godność osobowa

a) Filozoficzna a teologiczna koncepcja osoby

Koncepcja bytu osobowego opracowana zostaje w patrystyce oraz w teologii i filozofii średniowiecznej. Na gruncie tej koncepcji pojawia się kategoria „godności” dotycząca tego, co decyduje o byciu osobą. Pojawia się zatem kategoria „godności osobowej”, która stała się kluczowa dla współczesnego rozumienia praw człowieka.

Przed podjęciem analiz treściowych wypada poczynić kilka uwag metodologicznych dotyczących relacji między filozofią a teologią. Koncepcja osoby i godności osobowej rozwijana jest zasadniczo w odpowiedzi na pewne problemy teologiczne. To w traktatach o Trójcy Świętej i dwoistej naturze Chrystusa można znaleźć filozofię osoby²⁰³. To w traktacie Boecjusza o dwóch naturach w Chrystusie znalazła się definicja osoby, która przez wieki stanowiła punkt odniesienia filozoficznych rozważań dotyczących osoby: „indywidualna substancja natury rozumnej”²⁰⁴. Należy zatem uznać, że historycznie rzecz biorąc koncepcja osoby powstała na gruncie religii i kultury judeo-chrześcijańskiej²⁰⁵. Nietrafny jednak byłby wniosek, że myśl średniowiecza w tym zakresie, w sposób metodologicznie poprawny, może być wykorzystana jedynie na gruncie teologii w ścisłym tego słowa znaczeniu, teologii pojętej jako nauka zakładająca w punkcie wyjścia prawdziwość Objawienia. Niewątpliwie średniowieczne rozważania filozoficzne inspirowane były prawdą objawioną o troistości Boga i dwojakiej naturze Chrystusa. Niemniej jednak rozważania te można traktować jako prowadzące do opracowania teoretycznych narzędzi pozwalających dostrzec i ująć elementy rzeczywi-

²⁰³ Zob. G i l s o n, *Duch filozofii średniowiecznej*, s. 206 n.

²⁰⁴ „Naturae rationalis individua substantia” (*De persona et duabus naturis*, 3). Polski przekład: A. M. B o e c j u s z, *Księga o osobie i dwóch naturach przeciwko Eutychesowi i Nestoriuszowi do Jana, Diakona Kościoła Rzymskiego*, w: t e n ż e, *O pociechach filozofii ksiąg pięcioro oraz traktaty teologiczne*, przeł. T. Jachimowski, Poznań 1926, s. 207 nn.; na temat definicji osoby zob. tamże, s. 227 nn.

²⁰⁵ Zob. J. K r u k o w s k i, *Godność człowieka podstawą konstytucyjnego katalogu praw i wolności jednostki*, w: *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 39. Syntetyczne przedstawienie historycznego rozwoju filozoficznej problematyki osoby daje M. T. Clark (*An Inquiry into Personhood*, „Review of Metaphysics”, 46(1992-1993), s. 3-28). Monograficzne opracowanie łączące zagadnienia filozoficzne z teologicznymi zob. W. G r a n a t, *Personalizm chrześcijański*, Poznań 1985; zob. także M. G o g a c z, *Wokół problemu osoby*, Warszawa 1974.

stości dostępnej w poznaniu nieodwołującym się do wiary w Objawienie religijne. W zastosowaniach wypracowanej teorii osoby akcent pada na jej możliwości eksplanacyjne, niezależne od tego, czy w porządku *heurezy* występowały argumenty teologiczne²⁰⁶.

Ponadto samo zagadnienie dotyczące tego, co decyduje o byciu osobą, jak i zaproponowane rozwiązania mają charakter filozoficzny, niezależny od chrześcijańskiego Objawienia. Problematyka godności jako podstawy bycia osobą jest w pierwszym rzędzie podejmowana w związku z problemem indywidualności bytu, z pytaniem o to, co decyduje, że coś jest jakimś indywiduum. Jest to zagadnienie *sensu stricto* ontologiczne, jedno z centralnych w refleksji filozoficznej, gdyż dotyczy tego, co decyduje o jedności bytu, jego odrębności, o tym, że jest tym, a nie innym²⁰⁷.

Przed przystąpieniem do analiz godności wypada poruszyć jeszcze jeden, podobny do wyżej wskazanego, problem metodologiczny, który pojawia się w związku z ugruntowaniem godności człowieka w fakcie stworzenia go na obraz i podobieństwo Boże, w fakcie podkreślanym w biblijnym opisie stworzenia człowieka²⁰⁸. Tego typu ugruntowanie godności sięga do genezy człowieka i jego relacji do Stwórcy: człowiek posiada godność, ponieważ jest podobny do obdarzonej godnością Osoby Bożej. Tego typu argumentacja na rzecz godności człowieka jest argumentacją *par excellence* teologiczną, gdyż zakłada wiarę w Objawienie. Jednakże takie teologiczne określenie podstaw wyjątkowości człowieka nie wyklucza ugruntowania filozoficznego, nie odwołującego się do Objawienia. Ugruntowanie teologiczne może stanowić dopełnienie filozoficznego, gdy w tym ostatnim uzna się, że wyróżnienie człowieka ma podstawę w samej strukturze bytu ludzkiego, a nie opiera się jedynie na samym akcie woli Bożej wybierającej człowieka spośród innych bytów w sposób niezdeteterminowany strukturą bytową tego, co wybierane – jak to niekiedy proponowane jest w teoriach typu woluntarystycznego²⁰⁹.

²⁰⁶ Na temat relacji między filozofią a teologią zob. S. K a m i ń s k i, *Naukowa, filozoficzna i teologiczna wizja człowieka*, w: t e n ż e, *Jak filozofować*, Lublin 1989, s. 279 nn.; Ph. B o h n e r, E. G i l s o n, *Historia filozofii chrześcijańskiej*, przeł. S. Stomma, Warszawa 1962, s. 9 nn.

²⁰⁷ Zob. G i l s o n, *Duch filozofii średniowiecznej*, s. 195.

²⁰⁸ Rdz 1, 26-27.

²⁰⁹ W czystej postaci taki woluntarystyczny pogląd prezentował Józef M. Bocheński: „Uważam więc, że humanizm filozoficzny, według którego [człowiek] byłby czymś istotnie różnym od innych zwierząt i wyjątkowo wzniosłym, jest zabobonem, a nawet głównym zabobonem naszych czasów. Można oczywiście wierzyć, że Bóg w niezrozumiałym dla nas miłosierdziu wyszczególnił i pokochał to właśnie zwierzę, nadając mu przez to nadzwyczajną

W ujęciu Akwinaty wybór Boga dotyczy nie samego „statusu aksjologicznego”, ale samego stworzenia człowieka takim, a nie innym. Wyróżniona pozycja człowieka jest konsekwencją, czy raczej jest nieodłączna od tego, jaki człowiek jest. Godność zatem tkwi w samym człowieku, a nie w czymś zewnętrznym wobec niego. Przyjęcie, że to, jaki jest człowiek, jest poznawalne na drodze naturalnej, otwiera drogę do poznania filozoficznego²¹⁰. Drogą tą podąża również Akwinata. Dlatego też nie jest trafne redukcjonowanie Tomaszowej koncepcji czy to godności, czy to – opartej na antropologii filozoficznej – koncepcji prawa do teologii, choć, oczywiście, w pismach św. Tomasza obok argumentów filozoficznych obecne są także teologiczne²¹¹.

Trzeba także podkreślić różnicę między argumentacją teologiczną *sensu stricto*, zakładającą wiarę w Objawienie, a – będącą *par excellence* filozoficzną – argumentacją pozostającą w ramach teologii naturalnej, w której nie zakłada się wiary w Objawienie tej czy innej religii. Samo pojawienie się kategorii „Boga” czy „Bytu Absolutnego” w argumentacji nie jest wystarczającą podstawą do określenia jakiejś koncepcji mianem teologicznej nie tylko w pierwszym, ale i drugim znaczeniu²¹². Tak sobie ideowo odlegli autorzy jak np. Arystoteles i Kant w wyjaśnianiu filozoficznym również nie potrafili się obejść bez kategorii „Boga” czy „Bytu Absolutnego”, a trudno ich teorie zaliczyć do teologicznych.

godność. Ale to jest rzecz wiary, religii, nie filozofii” (*Ku filozoficznemu myśleniu*, Warszawa 1986, s. 79).

²¹⁰ Uznanie naturalnych i poznawalnych na drodze naturalnej podstaw godności człowieka w niczym nie przeszkadza możliwości dopełnienia tego poznania na podstawie danych Objawienia, pamiętając o podstawowej zasadzie dotyczącej relacji tego, co nadprzyrodzone, do tego, co przyrodzone: „gratia non tollit naturam sed perficit” (*In 2 Sent.*, dist. 9, q. 1, a. 8, 3; *STh* 1, q. 1, a. 8, 2). W chrześcijaństwie taką zasadniczą daną objawioną jest, obok prawdy o stworzeniu, prawda o działaniach Boga zmierzających do odkupienia człowieka. Poznanie oparte na danych Objawienia ukazuje dodatkowe perspektywy nie tylko dotyczące genezy człowieka, ale także celu, do którego zmierza, i udziału Boga w jego osiągnięciu. Zob. np. *STh* 2-2, q. 175, a. 1, ad 2: „ad modum et dignitatem hominis pertinet quod ad divina eleveatur, ex hoc ipso quod homo factus est ad imaginem Dei”. Na temat relacji między filozoficznym a teologicznym ujęciem człowieka zob. K a m i ń s k i, *Naukowa, filozoficzna i teologiczna wizja człowieka*, s. 287 nn.

²¹¹ Na temat relacji między teologią a filozofią w twórczości Akwinaty zob. E. G i l s o n, *Tomizm*, przeł. J. Rybałt, Warszawa 1998, s. 15 nn.

²¹² Różnica, o której tu mowa, nie zawsze jest dostrzegana, co prowadzić może do nieporozumień. Zob. A. K o ś ć, *Podstawy filozofii prawa*, Lublin 1998, s. 44; M. S z y s z k o w s k a, *Filozofia prawa i filozofia człowieka*, Warszawa 1989, s. 136, gdzie koncepcje tomistyczne zaliczane są po prostu do koncepcji teologicznych (nieco inne stanowisko w tej samej sprawie zob. t a ż, *Europejska filozofia prawa*, wyd. 2, Warszawa 1998, s. 41 nn.).

Powyższe uwagi odnoszą się, *mutatis mutandis*, do całości prezentowanych tu analiz, które dotyczą filozoficznych aspektów koncepcji św. Tomasza z Akwinu.

b) Godność ontyczną podstawą osoby

W starożytności godność pojmowana była pierwotnie jako coś, co pozytywnie wyróżnia człowieka spośród innych ludzi, co wyznacza szczególną, uprzywilejowaną pozycję w społeczeństwie: wartość osobista, zasługa, znacność, uczciwość, dzielność (moralna), znaczenie, poważanie²¹³. Godność wiązana była często ze sprawowaną władzą czy piastowanym urzędem²¹⁴. Podstawą jej uznania mogło być również dostojeństwo wyglądu zewnętrznego, uroda²¹⁵. Biorąc to wszystko pod uwagę można ogólnie powiedzieć, że godność traktowana była jako coś ugruntowanego w pewnej doskonałości jej podmiotu lub coś realnie tożsamego z pewną doskonałością.

Godność ujawnia się zwłaszcza w relacjach do innych (pozytywnie wyróżnia spośród innych) oraz w działaniach wobec jej podmiotu, które określane są jako godne danej osoby, właściwe, stosowne, odpowiadające godności, na miarę godności. Godność ujawnia się w tym, co się podmiotowi godności należy: w działaniach nacechowanych respektem, czcią, w przydzielanych dobrach. Szczególny sposób postępowania wyznaczony jest nie tylko godnością adresata czynów, ale także ich podmiotu, któremu pewne działania nie przystoją²¹⁶. Chociaż godność ujawnia się w rozmaitych relacjach, to jed-

²¹³ *Słownik łacińsko-polski*, red. M. Plezia, t. II, Warszawa 1998, s. 161 n.; w języku polskim „godność” wywodzi się od słowa „god” pierwotnie znaczącego tyle co czas; „god” to również stosowna, uroczysta pora, święto; godne zaś jest coś, co jest właściwe, odpowiednie, stosowne, znaczne, znaczące (A. B r ü c k n e r, *Słownik etymologiczny języka polskiego*, Warszawa 1985, s. 147 n.); por. A r y s t o t e l e s, *Etyka nikomachejska*, 1131 a.

²¹⁴ Silnie oddziałujący na autorów średniowiecznych M. T. Cyceron, w nawiązaniu do Kleantesa i Chryzypa, podawał następujące określenie: „dignitas est alicuius honesta et cultu et honore et verecundia digna auctoritas” (*De inventione*, II, 166; cyt. za: R. P. H o r s t m a n n, *Menschenwürde*, w: *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, t. V, Basel 1980, szp. 1124).

²¹⁵ O tej i jeszcze innych konotacjach „godności” w starożytności greckiej zob. M. Ś r o d a, *Idea godności w kulturze i etyce*, Warszawa 1993, s. 15-70; zob. także D o m a n s k i, *Godność człowieka*; ogólnie na temat historii tej kategorii zob. H o r s t m a n n, *Menschenwürde*; szereg nowszych studiów nad historycznymi koncepcjami godności, wraz z licznymi wskazówkami bibliograficznymi, zawiera praca zbiorowa *Zagadnienie godności człowieka*.

²¹⁶ M. T. C y c e r o n, *De officiis (O powinnościach)*, I, 105 n.

nak relacje te nie są jej źródłem. Jest ona pojmowana jako dobro „niewyczerpywalne”. Nie jest czymś, co inni mogliby odpowiednimi działaniami lub dobrami „spłacić”; godność nie daje się wymienić na to, co z tytułu jej posiadania należy się jej podmiotowi. Otrzymanie czegoś, co należne z tytułu godności, nie tylko w niczym tej godności nie umniejsza, ale raczej ją umacnia właśnie jako godność, jako doskonałość domagającą się odpowiednich działań innych.

Chociaż starożytność pozostawiła średniowieczu cały szereg intuicji dotyczących omawianej kategorii, to jednak koncepcja godności jako czegoś, co wyróżnia człowieka spośród innych bytów, co decyduje o jego szczególnej doskonałości, zostaje rozwinięta dopiero na gruncie chrześcijańskim wraz z koncepcją osoby jako wyjątkowego bytu. Akwinata podąża za wskazanymi wyżej intuicjami potocznymi, zgodnie z którymi godność to – mówiąc najkrócej – coś, co pozytywnie wyróżnia. Jak większość Tomaszowych kategorii filozoficznych, również „godność” ma charakter analogiczny. Kategoria ta jest przez św. Tomasza używana stosunkowo często, desygnuje przy tym rzeczywistość o różnym statusie ontycznym²¹⁷. Koncepcja godności nie została przez samego św. Tomasza rozwinięta i nie ma w jego pismach artykułu wprost jej poświęconego, dlatego też poniższe analizy obejmują element rekonstrukcji. Są one też ograniczone do zagadnień dotyczących podstaw bycia osobą.

W koncepcji osoby ludzkiej akcentuje się zwykle rozumny charakter bytu jako podstawę jego osobowego charakteru. Jest to o tyle trafne, że rozumność jest warunkiem koniecznym bycia osobą, niemniej jednak dla uzyskania pełnej teorii osoby konieczne okazuje się wzięcie pod uwagę również godności. Chociaż rozumność jest warunkiem koniecznym bycia osobą, to jednak dopiero godność należy uznać za podstawową doskonałość osoby i za zasadniczy element konstytutywny bytu osobowego. Św. Tomasz powie krótko: „*persona est nomen dignitatis*”²¹⁸. Ktoś jest osobą dlatego, że posiada godność. Akwinata wypowiada się jednoznacznie:

²¹⁷ *Index Thomisticus* (*Thomae Aquinatis „Opera Omnia”*) podaje ponad półtora tysiąca miejsc, w których termin ten, w różnych znaczeniach, występuje; wśród desygnatów znaleźć można byty o tak różnym statusie, jak np. wolna wola („*libertas arbitrii ad dignitatem hominis pertinet*” – STh 1, q. 59, a. 3, sc.) i pierwsze zasady, aksjomaty, które za Boecjuszem Akwinata określa mianem „*dignitates*” (STh 1-2, q. 94, a. 2, co.).

²¹⁸ *In 1 Sent.*, dist. 10, q. 1, a. 5 co.; por. *De potentia*, q. 8, a. 4 co.

nazwa „osoba” oznacza jednostkową substancję, ze względu na to, że na sposób podmiotu podległa jest właściwości, którą zwie się godnością²¹⁹.

To nie bycie osobą jest ontyczną podstawą godności, jak to się zwykle przyjmuje²²⁰, ale to godność jest podstawą bycia osobą.

W Tomaszowej koncepcji to nie sama rozumność jest podstawową doskonałością konstytuującą osobę, a zatem i racją przyznania miana osoby. Racją tą jest dopiero istnienie (*subsistere*) w naturze rozumnej:

Ponieważ samoistnieć w rozumnej naturze jest wielką godnością, dlatego każda jednostka natury rozumnej zwie się „osobą”²²¹.

²¹⁹ „Hoc nomen persona significat substantiam particularem, prout subiicitur proprietati quae sonat dignitatem” (*In 1 Sent.*, d. 23, q. 1, a. 1 co.). Tłumacząc *subiicitur* zwrotem „na sposób podmiotu podległa jest”, przyjmuje się tu, że *subiicitur* użyte jest tu przez Tomasza w analogiczny sposób jak w zwrocie *corpus animae subiicitur* (*In 4 Sent.*, dist. 44, q. 2, a. 2, co.). Podobnie jak Akwinata za pomocą kategorii godności definiuje osobę św. Bonawentura: „Persona de sui ratione dicit suppositum distinctum proprietate ad dignitatem pertinente” (*In 1 Sent.*, dist. 23, q. 1, a. 1 co.; cyt. za: Gilson, *Duch filozofii średniowiecznej*, s. 203).

²²⁰ W polskiej literaturze przedmiotu można wskazać przynajmniej dwie ugruntowane systemowo koncepcje godności nawiązujące do myśli Akwinaty, obie traktujące godność jako pewną właściwość relacyjną. Mieczysław Gogacz uznał godność za „własność aksjologiczną” człowieka, która „wynika z porównania bytów” (*Filozoficzna identyfikacja godności osoby*, w: *Zagadnienie godności człowieka*, s. 128). Tak pojęta godność jest „wyróżniającą ją [osobę] pozycją wśród bytów, nagromadzeniem dóbr, których nie mają inne byty” (tamże). Interpretacja taka jest zgodna z szeregiem wypowiedzi Akwinaty, dotyczących tego, co należy do godności, i wskazujących na rozmaite doskonałości człowieka. Doskonałości te jednak można z powodzeniem traktować jako przejawy godności osobowej, jako coś, czego godność jest ontyczną podstawą. Za uznaniem godności za własność niezależną od relacji zewnętrznych przemawia np. określenie przyjęte przez Gogacza w punkcie wyjścia: „dignitas significat bonitatem alicuius propter seipsam” (*In 3 Sent.*, dist. 35, q. 1, a. 4 A, co.). Wówczas można powiedzieć, że człowiek posiada godność niezależnie od istnienia jakichkolwiek bytów, które przerasta doskonałością. Można też wówczas przyjąć, że godność jest źródłem wszystkich praw i jest zasadą ich jedności, co byłoby – jak się zdaje – trudne do przyjęcia, gdyby godność była poznawana i rozumiana jedynie w kontekście innych bytów. Osoba jest celem samym w sobie i wymaga odpowiedniego do tego traktowania, niezależnie od tego, czy istnieją jakiegokolwiek byty nieosobowe, czy nie. Mieczysław A. Krąpiec pojmuje godność jako jedną z cech osoby, obok podmiotowości prawa i zupełności, wskazującą na transcendencję osoby ludzkiej wobec społeczeństwa (*Człowiek i prawo naturalne*, s. 153 nn.). Również to ujęcie nie dotyczy wprost godności osobowej jako fundamentalnej właściwości mogącej być podstawą ugruntowania wszystkich praw człowieka.

²²¹ „Quia magnae dignitatis est in rationali natura subsistere, ideo omne individuum rationalis naturae dicitur «persona»” (STh 1, q. 29, a. 3, ad 2, przekład t. III, s. 38); por. „[...] osoba jest nazwą tego, co najdoskonalsze w całej naturze; mianowicie samoistnienia w racjonalnej naturze (*persona significat id quod est perfectissimum in tota natura; scilicet*

Istnienie w naturze rozumnej decyduje o szczególnej „szlachetności” bytu, jakim jest osoba. Można zatem zasadnie przyjąć, że godnością jest właśnie istnienie w pewien określony sposób. Potwierdzają to i inne wypowiedzi Akwinaty oraz ich kontekst systemowy.

Św. Tomasz, podążając za tradycją filozofii greckiej, za zamię doskonałości bytu jako bytu uznaje jego jedność. Ponieważ dla Akwinaty podstawową doskonałością bytu jest istnienie, jedność bytu rozpatrywana jest z punktu widzenia sposobu istnienia. Jedności tej nie traktuje przy tym jako wewnętrznej prostoty czy niezróżnicowania, ale jako poszczególność, indywidualność. Za Arystotelesem św. Tomasz za podstawowe kategorie uznaje substancję i przypadłość. Przypadłości są indywidualizowane przez podmiot²²², istnieją jego istnieniem. Byty substancjalne indywidualizowane są przez swój własny akt istnienia – są samoistniejące²²³. Kontynuując ten tok myślenia Akwinata zauważa:

W jeszcze bardziej szczególny i doskonały sposób mamy do czynienia z tym, co jednostkowe, i tym, co poszczególne, u jestestw rozumnych [...]. I dlatego w odróżnieniu od innych jestestw jednostki natury rozumnej cieszą się szczególnym mianem, mianowicie „osoba”²²⁴.

Cytat ten jasno wskazuje, że racją bycia osobą jest istnienie w szczególny sposób. Doskonałość sposobu istnienia wzrasta od przypadłości, poprzez substancję, po osobę. Miarą owej doskonałości jest wewnętrzna jedność, przejawiająca się w niepodzielności indywidualności (*individualitas*) oraz – jak pisze Akwinata w innym miejscu – w „niezłączalności” (*incommunicabilitas*)²²⁵, która podkreśla oddzielenie od innych bytów (osób). Racją przyznania czemuś miana osoby jest to, „co jest zasadą niezłączalności czy nie-

subsistens in rationali natura)” – STh 1, q. 29, a. 3 c.).

²²² *De potentia*, q. 9, a. 6, co.

²²³ „Substantia enim individuatur per seipsam, sed accidentia individuatur per subiectum, quod est substantia” (STh 1, q. 29, a. 1, co.).

²²⁴ „Sed adhuc quodam specialiori et perfectiori modo invenitur particulare et individuum in substantiis rationalibus [...]. Et ideo inter caeteras substantias, quoddam speciale nomen habent singularia rationalis naturae; et hoc nomen est «persona»” (STh 1, q. 29, a. 1 co.).

²²⁵ „Nomine personae significatur incommunicabilitas sive individualitas subsistentis in natura” (*De potentia*, q. 9, a. 6, co.). Oddanie *incommunicabilitas* przez „niezłączalność” (tak Grana, *Personalizm chrześcijański*, s. 58) jest trafniejszy niż „nieudzielalność” czy „wyłączność (niedopuszczalność do siebie)”, gdyż – jak się okazuje – *incommunicabilitas* osoby wcale nie tylko nie wyklucza udzielania siebie i dopuszczania do udziału, ale nawet „zakłada” jako sposób realizacji osoby. Zob. niżej § 3, 7.

podzielności”²²⁶. Tę właśnie zasadę określa Akwinata wprost mianem „godności”²²⁷. W bytach stworzonych, do których należy i człowiek, to „istnienie jest tym, w czym ugruntowana jest jedność podmiotu (*suppositum*)”²²⁸, a także „istnienie [...] jest tym, co konstytuuje osobę stanowiąc o jej wykończeniu”²²⁹. Akt istnienia jest najdoskonalszym, „najszlachetniejszym” elementem bytu urealnijającym i jednoczącym określony zespół treści, obejmujący także rozumność, która sama nie jest wystarczającą ontyczną racją osoby²³⁰.

Biorąc pod uwagę, że to godność jest tym, co konstytuuje osobę i jest podstawą szczególnej doskonałości jedności osoby, zasadne jest uznanie godności za specyficzny dla bytu osobowego akt istnienia, lub – podkreślając jego specyfikę – za sposób istnienia (istnienie w pewien sposób) stanowiący o szczególnej jedności (niepodzielności i niezłączalności) bytu²³¹. Do zagadnienia, na czym owa szczególność polega, przyjdzie powrócić niżej.

Za traktowaniem godności jako istnienia w pewien sposób przemawia także koncepcja dobra godziwego (*bonum honestum*), które jest niesprowadzalne ani do dobra użytecznego (*bonum utile*), ani do dobra przyjemnego (*bonum delectabile*). Dobrem godziwym jest coś, co jest dobrem samym w sobie. Coś jest dobrem samym w sobie dzięki temu, że posiada godność, która pojmowana jest jako pewna dobroć-doskonałość tego czegoś. Godność

²²⁶ „Illud quod est principium incommunicabilitatis sive individuationis” (*De potentia*, q. 9, a. 6, ad 4).

²²⁷ „Forma significata per nomen personae [...] est [...] illud quod est principium incommunicabilitatis sive individuationis” (*De potentia*, q. 9, a. 6, ad 4). W Bogu relacje będące podstawą wyróżnienia Osób Bożych konstytuuja osoby o tyle, o ile są godnością, godność jest podstawą odrębności każdej z Osób Bożych; to w odniesieniu do Trójcy Świętej powie Tomasz: „persona est nomen dignitatis” (*In 1 Sent.*, dist. 10, q. 1, a. 5 co.; por. *De potentia*, q. 8, a. 4 co.); por. „Paternitas igitur est dignitas Patris, sicut et essentia Patris” (Sth 1, q. 42, a. 4, ad 2). Ponieważ istotą Boga jest istnienie, godność jest „formą” istnienia, jego doskonałością.

²²⁸ „Esse est id in quo fundatur unitas suppositi” (*Quodlib.*, IX, q. 2, a. 2, ad 2).

²²⁹ „[...] esse pertinet ad ipsam constitutionem personae, et sic quantum ad hoc se habet in ratione termini” (Sth 3, q. 19, a. 1, ad 4, przekład t. 25, s. 71).

²³⁰ Zob. G o g a c z, *Wokół problemu osoby*, s. 37.

²³¹ Takiemu rozwiązaniu nie przeszkadza użyty w określeniu osoby termin *proprietas*, którego – podobnie jak *subiicitur* (zob. wyżej przyp. 221) – używa Akwinata niekiedy w bardzo szerokim znaczeniu. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby za właściwość w szerokim sensie uznać również sposób istnienia; por. „proprietas qua Pater dat esse est dignitas sua” (*In 1 Sent.*, dist. 9, q. 2, a. 1, ad 4) i jednocześnie: „Paternitas igitur est dignitas Patris, sicut et essentia Patris” (Sth 1, q. 42, a. 4, ad 2); zob. wyżej przyp. 227 i użycie terminu „forma”.

to nic innego jak „dobroć czegoś ze względu na samą tę rzecz”²³². Doskonałością wszystkich doskonałości jest istnienie²³³ i to ono decyduje o „szlachetności” (*nobilitas*) rzeczy²³⁴. Właśnie z taką doskonałością, z istnieniem, trzeba utożsamić godność osobową. Godność nie może być utożsamiona ani z jakąś cechą przypadłościową czy właściwą, ani z sumą cech. Trudno wówczas byłoby wyjaśnić „szlachetność” całego bytu, który jest chciany nie ze względu na jakiś jego element, ale ze względu na jego całość²³⁵. Gdyby godność była jakąś cechą lub sumą cech, nie można by o niej powiedzieć, że jest dobrocią ze względu na nią samą, gdyż jako cecha lub właściwość istniałaby dla swego podmiotu.

Sposób istnienia odpowiada istocie bytu – elementom treściowym decydującym o byciu osobą²³⁶. Doskonalszemu sposobowi istnienia odpowiada doskonalsza istota²³⁷. Akwinata za trafną uznaje przytoczoną wyżej definicję Boecjusza, w której obok szczególnego sposobu istnienia czegoś samoistnego (*individua substantia*) jednym z elementów definiujących jest „natura rozumna”²³⁸. Nie jest tak, że osobą mógłby być jakikolwiek byt. W ujęciu Tomaszowym nie ma miejsca na woluntaryzm, polegający na obdarzeniu czegoś godnością osobową niezależnie od tego, jakie coś jest, np. jedynie na mocy woli Bożej. Sposób istnienia jest „dopasowany” do treści bytu, tego, jaki on jest. Niemniej jednak istnienie jest realnie różne od treści bytu. W przypadku bytów przygodnych to, jaki byt jest, nie jest wystarczającą

²³² „Dignitas significat bonitatem alicuius propter seipsam” (*In 3 Sent.*, dist. 35, q. 1, a. 4 A, co.).

²³³ „Hoc quod dico esse est actualitas omnium actuum, et perfectio omnium perfectionum” (*De potentia*, q. 7, a. 2, ad 9).

²³⁴ „Omnis enim nobilitas cuiuscumque rei est sibi secundum suum esse” (*CG lib. 1*, cap. 28).

²³⁵ Akwinata, nawiązując do Cyserona, pisze: „Tulius dicit: honestum est quod sua vi nos trahit, et sua dignitate nos allicit. Sed quod per se allicit, propter se amatur” (*In 1 Sent.*, dist. 1, q. 2, a. 1, 1).

²³⁶ „Subsistere duo dicit, scilicet esse et determinatum modum essendi; et esse simpliciter non est nisi individuorum; sed determinatio essendi, est ex natura vel quidditate generis vel speciei” (*In 1 Sent.*, dist. 23, q. 1, a. 1, ad 2).

²³⁷ O aspekcie egzystencjalnym i treściowym osoby pisze Akwinata wprost w *De potentia*, q. 9, a. 3, co.: „Natura autem quam persona in sua significatione includit, est omnium naturam dignissima, scilicet natura intellectualis secundum genus suum. Similiter etiam modus existendi quam importat persona est dignissimus, ut scilicet aliquid sit per se existens”. Por. G o g a c z., *Filozoficzna identyfikacja godności osoby*, s. 129 n.

²³⁸ Zob. *STh 1*, q. 29, a. 1. Por. *In 2 Sent.*, dist. 3, q. 1, a. 2, co.: „tria [...] sunt de ratione personae [...], scilicet subsistere, ratiocinari, et individuum esse”.

racją tego, że jest²³⁹. Z tego też względu godność, choć odpowiada naturze bytu, nie daje się sprowadzić do sumy poszczególnych właściwości bytu, nie jest też funkcją rozumności danego bytu. Można stąd wnioskować, że godność, jako specyficzny akt istnienia, „dodaje coś pozytywnego” do tego, co zawarte jest w samej naturze człowieka jako bytu rozumnego²⁴⁰. Dlatego akty rozumu nie mają same w sobie charakteru osobowego i nie mogą – na mocy samej swej struktury i treści – nadać takiego charakteru jakiemuś bytowi.

Choć, zdaniem św. Tomasza, osobą może być nie tylko człowiek, ale wszelka istota rozumna, to jednak „osoba” nie jest nazwą rodzaju, którego gatunkiem byłby człowiek. W terminologii scholastycznej „osoba” jest nazwą rzeczy (*nomen rei*). Jak wyrażenie „jakiś człowiek” stosowane jest na oznaczenie natury lub jednostki jako natury istniejącej w sposób, w jaki istnieją indywiduala, tak „osoba” nazywa rzecz samoistniejącą w takiej naturze, ujmuje ją jako istniejącą w określony sposób²⁴¹.

Istnieje zawsze taka, a nie inna osoba, o takim, a nie innym istnieniu aktualizującym określone elementy treściowe, w przypadku człowieka obejmującej również cielesność. Godność jako sposób istnienia obejmuje całość bytu i stąd cały byt ma charakter osobowy. Ma to niebagatelne konsekwencje dla ugruntowania tego, co człowiekowi należne. Na przykład troska o biologiczne potrzeby człowieka ma inny charakter niż troska o analogiczne potrzeby zwierząt; nie są to potrzeby biologiczne *sensu stricto*, ale potrzeby bytu osobowego. Również działania, które nie są świadome i wolne, są działaniami osoby i jako takie mają udział w określaniu tego, co należne osobie²⁴².

²³⁹ Ta realna różnica ujawnia się także w refleksji typu epistemologicznego. Mówi się np., że istnienie nie jest realnym orzecznikiem lub że istnienie nie jest cechą rzeczy. Zwięźle na ten temat zob. E. M o r a w i e c, *Podstawowe zagadnienia metafizyki klasycznej*, Warszawa 1998, s. 212 n.

²⁴⁰ Egzystencjalną interpretację Tomaszowej koncepcji osoby (odbiegającą od opartej na komentarzach Kajetana interpretacji typu esencjalnego) rozwijał w dobie odrodzenia Franciszek Sylwester z Ferrary; zob. M. C i s z e w s k i, *Godność człowieka i wzniosłość nauki o nim w ujęciu Franciszka Sylwestra z Ferrary*, w: *Zagadnienie godności człowieka*, zwł. s. 51 n.

²⁴¹ S p a e m a n n, *Personen*, s. 264. Zob. STh 1, q. 30, a. 4 co.

²⁴² Zob. S p a e m a n n, *Personen*, s. 255. Stosując tradycyjną terminologię wypada zauważyć, że nie umniejszając doniosłości różnicy między świadomym i wolnym *actus humanus* a niespełniającym tych warunków *actus hominis* (na temat tego rozróżnienia zob. np. STh 1-2, q 1, a 1 c), nie można tych ostatnich traktować na równi z podobnymi aktami bytów nieosobowych.

c) Człowiek jako cel sam w sobie

Poznanie, na czym polega bycie osobą, możliwe jest m.in. poprzez poznanie działań bytu prowadzących do jego aktualizacji. Na podstawie działania można wnioskować o bycie, zarówno o jego sposobie istnienia, jak i o tym, co należy do jego istoty²⁴³. Poprzez analizę działania otwierają się perspektywy dopełnienia rozumienia osoby i określenia tego, co jest jej należne jako prowadzące do jej rozwoju, aktualizujące jej potencjalności. Ponieważ zasadniczym celem prowadzonych rozważań jest ujawnienie podstawowych struktur bytowych, a nie treści tego, co należne, wypada tu zwrócić uwagę jedynie na sprawy najważniejsze. Rozpocząć trzeba od bliższej charakterystyki sposobu istnienia osoby.

O charakterystyce istnienia osoby powiedziano wyżej jedynie tyle, że jest to istnienie w sposób bardziej indywidualny, „mocniejszy” niż w przypadku bytów nierozumnych. Na czym jednak bliżej polega tego typu istnienie? Chociaż istnienie jest nietreściowym elementem bytu – aktem treści, to jego specyfika może być charakteryzowana nie tylko pośrednio poprzez wskazanie elementów treści bytu (np. wskazanie na rozumność), ale także niezależnie od nich. Obok orzekania o czymś, że jest oraz jakie jest wzięte samo w sobie, można również orzekać, jak jest. W tym ostatnim przypadku charakteryzowany jest sposób istnienia owego „jakie”. To, jak coś istnieje, można charakteryzować przez wskazanie relacji, których członem jest nie jakiś aspekt bytu, ale cały byt – relacji, w jakiej całość bytu odniesiona jest do czegoś: tak np. istnienie przygodne można charakteryzować poprzez relację zależności od bytu koniecznego.

Szczególny sposób istnienia człowieka ujawnia się przede wszystkim w celach działania prowadzących do aktualizacji bytu. Na plan pierwszy wysuwa się ich różnorodność. Różnorodność sposobów realizacji człowieka, w tym i różnorodność form życia społecznego i praw, jest dla Tomasza, podobnie zresztą jak dla Arystotelesa²⁴⁴, oczywista²⁴⁵. Zauważyć jednak

²⁴³ „Agere sequitur ad esse in actu” (CG lib. 3, cap. 69, 20. Na temat gnozeologicznego waloru zasady *operari sequitur esse* zob. K. W o j t y ł a, *Osoba: podmiot i wspólnota*, w: t e n ż e, *Osoba i czyn oraz inne studia antropologiczne*, Lublin 1994, s. 378 nn.

²⁴⁴ Różnorodność tego, co sprawiedliwe, wynika już choćby z faktu, że dla różnych państw różne są najkorzystniejsze ustroje (A r y s t o t e l e s, *Polityka*, 1288 a, 1296 b), a prawa powinny być dostosowane do ustroju (tamże, 1282 b).

²⁴⁵ „Principia communia legis naturae non eodem modo applicari possunt omnibus, propter multam varietatem rerum humanarum; et ex hoc provenit diversitas legis positivae apud diversos” (STh 1-2, q. 95, a. 2, ad 3). Za Izydorem z Sewilli Akwinata wśród cech prawa pozytywnego wymienia to, że prawo stanowione ma być „możliwe do wykonania

trzeba, że w celu wyjaśnienia samej różnorodności nie zawsze trzeba sięgać do koncepcji osoby; dla Arystotelesa wystarczającą racją były różnice w warunkach życia, charakterze podmiotów działających itp. Niemniej jednak Akwinata dostrzega i podkreśla podstawy różnorodności sposobów aktualizacji człowieka tkwiące w samej osobie jako osobie.

Św. Tomasz wiele miejsca poświęca na wykazanie, że cele działania człowieka nie są wyznaczone jedynie przez istotę gatunkową człowieka (i warunki życia), ale są indywidualne w przypadku każdej osoby ludzkiej. Trzeba zatem zawsze zadawać sobie pytanie nie tylko o to, czy coś jest zgodne z istotą gatunkową człowieka, wspólną wszystkim ludziom, ale także czy jest zgodne z człowiekiem jako osobą, jako kimś w sposób szczególnie indywidualnym²⁴⁶. Wyjątkowość istnienia osób polega na tym, że poszczególni ludzie nie są jedynie egzemplarzami gatunku „człowiek”, stąd natura gatunkowa, również przy wzięciu pod uwagę jej rozumności, nie wyznacza w sposób powszechny celów poszczególnych ludzi.

Indywidualizacja celów, o której mówi Akwinata, nie jest oparta jedynie na niepowtarzalnych okolicznościach, w których żyje dany człowiek; w takim przypadku indywidualizacja nie różniłaby się zasadniczo od tej spotykanej w przypadku bytów nierozumnych, byłaby oparta jedynie na czymś zewnętrznym wobec osoby, przypadkowym. Indywidualność osoby, w tym jej celów i działania, ugruntowana jest nie tylko w okolicznościach jej życia, ale w jej szczególnym sposobie bycia, a realizowana jest dzięki wolności wyboru, o której szerzej wypadnie powiedzieć w kolejnym punkcie.

Celem działań nie jest zatem zaktualizowanie tego, co wspólne wielu jednostkom, ale zaktualizowanie danej osoby. Można powiedzieć, że celem działania jest ona sama. Każdy człowiek jest sam w sobie celem – „istnieje dla siebie samego”²⁴⁷. W aspekcie egzystencjalnym to właśnie „istnienie dla siebie samego” uznaje Akwinata za zasadniczą charakterystykę bytu obdarzonego godnością. Sposób istnienia (*modus existendi*) osoby określa też Akwinata wprost jako istnienie *per se* – dla siebie²⁴⁸. Bycie celem samym

zgodnie z naturą i zwyczajem kraju, dostosowane do miejsca i czasu, konieczne, użyteczne” (STh 1-2, q. 95, a. 3, przekład t. 13, s. 71). Zob. V i l l e y, *Law in Things*, s. 6. Zob. także STh 1-2, q. 97.

²⁴⁶ „Sola rationalis creatura dirigitur a Deo ad suos actus, non solum secundum congruentiam speciei, sed etiam secundum congruentiam individui” (CG lib. 3, cap. 113).

²⁴⁷ „Homo est [...] propter seipsum existens” (STh 2-2, q. 64, a. 2, ad 3). Por. CG lib. 3, cap. 112: „Naturae ergo intellectuales sunt propter se ac divina providentia procuratae, alia vero omnia propter seipsas”.

²⁴⁸ *De potentia*, q. 9, a. 3, co. (zob. przyp. 237).

w sobie wyróżnia człowieka spośród bytów nierozumnych, które mogą być traktowane jako środki dla dobra człowieka²⁴⁹. Skoro każdy człowiek jest celem w sobie, to – negatywnie rzecz ujmując – „żaden człowiek nie jest ze swej natury przyporządkowany do innego jako celu”²⁵⁰. Wydaje się zatem, że to na Akwinatę, a nie na Kanta należałoby się powoływać we współczesnych dyskusjach nad prawami człowieka, gdy podkreśla się autoteliczny charakter osoby ludzkiej²⁵¹.

Ponieważ bycie celem samym w sobie jest ugruntowane w sposobie istnienia, nie można mówić w tym aspekcie o „więcej” lub „mniej”. Albo istnieje się jako cel, albo nie. Dlatego też w przypadku osób każdy jest w równym stopniu celem. W takim też sensie można mówić o równości w godności wszystkich ludzi.

Godność konstytuująca istnienie dla siebie samego dobrze współgra z koncepcją dobra godziwego, które jest dobrem samym w sobie, jest samo w sobie celem. Dobro godziwe radykalnie różni się zarówno od dobra użytecznego – chcianego zawsze dla osiągnięcia innego dobra, ale także od dobra przyjemnego, które choć – podobnie jak dobro godziwe – może być chciane dla niego samego, to jednak nie istnieje jako cel sam w sobie.

d) Wolność

1° Wolność osobowa

Negatywny aspekt godności, bycia dla siebie samego, prowadzi wprost do problematyki wolności. Gdy św. Tomasz stwierdza, że odstępując w działaniu od porządku rozumu (*ordo rationis*) człowiek odchodzi od godności ludzkiej, to właśnie wolność pojawia się, obok bycia dla siebie samego, jako pierw-

²⁴⁹ „Sola igitur intellectualis natura est propter se quesita in universo, alia autem propter ipsam” (CG lib. 3, cap. 112).

²⁵⁰ „Unus enim homo ex natura sua non ordinatur ad alterum sicut ad finem” (*In 2 Sent.*, dist. 44, q. 1, a. 3, ad 1); jednoznacznie w tej sprawie również tamże, co.: „creatura rationalis, quantum est de se, non ordinatur ut ad finem ad aliam. ut homo ad hominem”. Por. A. S. M c G r a d e, *Aristotle's Place in the History of Natural Rights*, „The Review of Metaphysics”, 49(1996), s. 810.

²⁵¹ „Der Mensch und überhaupt jedes vernünftige Wesen *existiert* als Zweck an sich selbst, *nicht bloß als Mittel* zum beliebigen Gebrauche für diesen oder jenen Willen, sondern muß in allen seinen sowohl auf sich selbst, als auch auf andere vernünftige Wesen gerichteten Handlungen jederzeit zugleich als Zweck betrachtet werden” (*Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, w: *Werkausgabe*, t. VII: *Kritik der praktischen Vernunft. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, hrsg. von W. Weischedel, Frankfurt am Main 1996, s. 64 n.). Kant okazuje się kontynuatorem długiej tradycji.

szorzędna charakterystyka bytu posiadającego godność – osoby: „człowiek jest wolny z natury i istniejący dla siebie samego”²⁵².

Godność, decydująca o tym, że wszyscy są w równym stopniu celami, jest i podstawą tego, że wszyscy są w równym stopniu wolni jako nie podporządkowani innym jako celom, których realizacji miałyby służyć ich istnienie. Dlatego w odniesieniu do tego typu wolności Akwinata stwierdza, że „z natury wszyscy ludzie są jednakowo wolni”²⁵³. Na określenie tego typu wolności proponuje się tutaj stosowanie terminu „wolność osobowa”. Koncepcja wolności osobowej jest koncepcją ugruntowaną w autotelicznym, w sposób szczególny zindywidualizowanym, charakterze bytu ludzkiego²⁵⁴. Można powiedzieć, że wolność ta jest aspektem godności w takim sensie, że jest sposobem istnienia rozpatrywanym ze względu na relację do innych bytów jako ewentualnych celów²⁵⁵. Wolność jest godnością charakteryzowaną negatywnie poprzez stwierdzenie, że człowiek nie jest przyporządkowany do innych jako do celów. Jej przeciwieństwem jest niewola pojęta jako przyporządkowanie do realizacji celów innego bytu – „pana”.

Wolność jest ugruntowana w sposobie istnienia i strukturze bytu, jest niezależna od aktualnej zdolności do intelektualnego poznania czy do dokonywania wyborów. Każdy człowiek jest wolny, a nie – jak to miało miejsce w koncepcji Arystotelesa – jest wolny lub nie, zależnie od możliwości działania. Konsekwentnie do przyjętych rozwiązań Akwinata, inaczej niż Arystoteles, odrzuca koncepcję niewolnictwa z natury²⁵⁶. Swoje uwagi dotyczące

²⁵² „Homo peccando ab ordine rationis recedit; et ideo decidit a dignitate humana, prout scilicet homo est naturaliter liber et propter seipsum existens” (STh 2-2, q. 64, a. 2, ad 3).

²⁵³ „[...] natura omnes homines aequales in libertate fecit” (*In 2 Sent.*, dist. 44, q. 1, a. 3, ad 1). Akwinata dodaje przy tym, że równość ta idzie w parze z nierównymi zdolnościami, stąd z wolnością nie stoi w sprzeczności władza jednych nad drugimi, o ile ma na celu dobro każdego; por. tamże, co.; M c G r a d e, *Aristotle's Place in the History of Natural Rights*, s. 810.

²⁵⁴ Zob. zwł. *In 2 Sent.*, dist. 44, q. 1, a. 3, gdzie problematyka władzy jednych ludzi nad innymi i niewolnictwa rozpatrywana jest właśnie w perspektywie autotelicznego charakteru osoby.

²⁵⁵ Za Gilsonem można powiedzieć, że „istota osobowości pokrywa się z istotą wolności” (*Duch filozofii średniowiecznej*, s. 205). Interpretując Akwinatę Gilson jednak nie wiąże rozumności bezpośrednio ze sposobem istnienia, jak to jest proponowane tutaj, ale odwołuje się do rozumności, którą uważa za źródło tak wolności, jak i samoistności formy substancjalnej człowieka – duszy. Uznanie wolności za sposób istnienia w niczym nie przeszkadza uwzględnieniu rozumności jako treściowego aspektu osoby, a ujawnia bytowe podstawy wolności tkwiące w elemencie aktualizującym cały byt – w istnieniu.

²⁵⁶ „Hunc hominem esse servum [...] magis quam alium, non habet rationem naturalem” (STh 2-2, q. 57, a. 3, ad 2).

niewolników (sług) formułował św. Tomasz w kontekście społecznym, w którym istniała instytucja niewolnictwa. Niemniej jednak wskazuje on, że również niewolnikowi (słudze) są pewne rzeczy należne jako to, co sprawiedliwe²⁵⁷. Sfera ta jest szeroka – obejmuje wszystko to, co ugruntowane jest w naturze osoby²⁵⁸, co objęte jest niżej omówioną kategorią *ius naturale*. Akwinata wymaga, aby pan uznał, że jego niewolnik jest osobą przyporządkowaną do własnej aktualizacji²⁵⁹. Jeżeli za istotny element niewolnictwa uznać – w zgodzie z Arystotelesem – czysto przedmiotowe traktowanie człowieka, sprowadzenie kogoś do roli rzeczy, narzędzia, to trzeba stwierdzić, że Akwinata w ogóle odrzuca tak pojęte niewolnictwo jako dopuszczalną, sprawiedliwą formę kształtowania relacji społecznych.

2° Wolność w działaniu

Wyżej przeprowadzone analizy dotyczyły zasadniczo egzystencjalnego aspektu bytu. Również w aspekcie treściowym wolność jest najistotniejszą właściwością osoby, odpowiadającą scharakteryzowanemu sposobowi istnienia właściwego osobie. Wolność jako egzystencjalna „właściwość” osoby ujawnia się w wolnym działaniu, którego warunkiem koniecznym jest rozumność:

Jedynie stworzenie rozumne jest zdolne do ukierunkowania, które prowadzi do właściwych [temu stworzeniu] aktów nie tylko według tego, co odpowiada temu, co gatunkowe, ale także temu, co indywidualne: posiada bowiem intelekt i rozum, stąd może pojąć, w jaki sposób różne rzeczy są czymś dobrym lub złym, według tego, że odpowiadają różnym jednostkom, czasom i miejscom²⁶⁰.

Istnienie jako cel sam w sobie przejawia się nie tyle w aktach poznania intelektualnego, ale w aktach woli, które możliwe są dzięki temu poznaniu. Podkreślić trzeba, że to nie sama działalność intelektualna jest dla Akwi-

²⁵⁷ „Servus, in quantum servus, est aliquid domini; [...] prout consideratur ut quidam homo, est aliquid secundum se subsistens ab aliis distinctum. Et ideo in quantum [...] est homo, aliquo modo ad eos est iustitia; et propter hoc etiam aliquae leges dantur de his quae sunt [...] domini ad servum” (STh 2-2, q. 57, a. 4, ad 2).

²⁵⁸ „Servus est res domini quantum ad ea quae naturalibus superadduntur; sed quantum ad naturalia omnes sunt pares” (*In 4 Sent.*, dist. 36, q. 1, a. 2, ad 1).

²⁵⁹ Zob. *Sententia libri politicorum*, lib. 1, lectio 1, n. 11.

²⁶⁰ CG lib. 3, cap. 113 (n. 4). Zob. także STh 1, q. 59, a. 3, co.: „solum id quod habet intellectum, potest agere iudicio libero; in quantum cognoscit universalem rationis boni, ex qua potest iudicare hoc vel illud esse bonum”; CG lib. 3, cap. 112: „sola vero natura intellectualis libera est”.

naty punktem wyjścia do określenia specyfiki bytu osobowego, ale właśnie analiza wolnego działania człowieka. Inaczej niż u Arystotelesa – nie ma tu wątpliwości, że człowiek jako osoba realizuje się w wolnym działaniu, a nie w kontemplacji teoretycznej.

O szczególnie zindywidualizowanym sposobie istnienia osoby wnioskuje św. Tomasz m.in. na podstawie tego, że wolne wybory umożliwiają dysponowanie poszczególnymi działaniami, a te zawsze dotyczą tego, co pojedyncze²⁶¹.

Ważnym aspektem wolności, świadczącym o indywidualnym charakterze człowieka jako osoby, jest niezdeteminowanie polegające na możliwości działania lub niedziałania. To wolna wola jest dla Akwinaty zasadniczym argumentem na to, że osoba nie aktualizuje siebie według gatunku, ale według tego, co indywidualne²⁶². Inaczej niż w przypadku bytów realizujących naturę gatunkową – nie same okoliczności i natura bytu determinują to, czy i jak byt działa.

Uznając istnienie za podstawową doskonałość bytu Akwinata może wskazać ontyczną podstawę tego, że celem osoby nie jest to, co powszechne, gatunkowe, ale ona sama jako jednostka. Tu św. Tomasz wyraźnie różni się od Arystotelesa, dla którego podstawową doskonałością bytu była jego forma substancjalna, wyznaczająca naturę gatunkową bytu determinującą jako właściwy cel to, co gatunkowe, a nie indywidualne. W ujęciu Akwinaty działanie człowieka prowadzące do jego aktualizacji wyznaczone jest nie tylko tym, co wspólne wszystkim ludziom, ale także tym, co indywidualne. Jak to jeszcze będzie szerzej omówione, wolny wybór nie jest tylko wyborem między działaniem aktualizującym człowieka a takim, które do aktualizacji nie prowadzi, ale niekiedy to wolny wybór współokreśla treść tego, co jest aktualizacją osoby.

²⁶¹ „Sed adhuc quodam specialiori et perfectiori modo invenitur particulare et individuum in substantiis rationalibus, quae habent dominium sui actus, et non solum aguntur, sicut alia, sed per se agunt, actiones autem in singularibus sunt. Et ideo etiam inter ceteras substantias quoddam speciale nomen habent singularia rationalis naturae. Et hoc nomen est persona” (STh 1, q. 29, a. 1, co.).

²⁶² „Si igitur homo haberet directionem in suis actionibus solum secundum congruentiam speciei, non esset in ipso agere vel non agere, sed oporteret quod sequeretur inclinationem naturalem toti speciei communem, ut contingit in omnibus irrationalibus creaturis. Manifestum est igitur quod rationalis creaturae actus directionem habet non solum secundum speciem, sed etiam secundum individuum” (CG lib. 3, cap. 113, n. 2).

Wolność w działaniu, polegająca na byciu przyczyną swych działań²⁶³, władaniu nimi²⁶⁴, to nic innego jak samopanowanie. Dlatego Akwinata powie: „Panem siebie czyni człowieka wolna wola”²⁶⁵. Panowanie, uznawane również za jeden z przejawów godności, dotyczy całego bytu²⁶⁶. W przypadku osoby samopanowanie nabiera szczególnego charakteru przez to, że osoba w swym działaniu ogarnia całą siebie jako samoistniejącą i dysponuje całym swym bytem („samo-posiada” siebie)²⁶⁷. Osoba nie tylko odnosi się do tego, jaka jest, do swych dynamizmów, ale odnosi się do tego, że jest, do całego swojego istniejącego bytu oraz do swojego specyficznego sposobu istnienia²⁶⁸. Ten szczególny sposób samoposiadania i samopanowania umożliwia szczególny, doskonalszy sposób ukonstytuowania relacji „istnienia dla”, co jest też szczególnym sposobem realizacji skłonności bytu do udzielania własnej doskonałości, skłonności mającej podstawę w istnieniu, co zostanie jeszcze dokładniej omówione przy okazji wyjaśniania powinności działania.

Mając na uwadze powyższe analizy nietrudno dostrzec, że wolność jest istotną doskonałością działania, ugruntowaną w godności osoby. Wolny wybór celów swego działania, tak co do treści, jak i do samego zaistnienia działania, jest przejawem szczególnej indywidualności bycia osób i sposobem realizacji, aktualizacji ich indywidualności, sposobem aktualizacji oso-

²⁶³ „Liber enim est qui sua causa est” (CG lib. 3, cap. 112).

²⁶⁴ „Quod dominium sui actus habet liberum est in agendo” (CG lib. 3, cap. 112); por. STh 1, q. 29, a. 1 co.; zob. *In 2 Sent.*, dist. 44, q. 1, a. 3, ad 1: „liberum [...] est quod sui causa est”.

²⁶⁵ „Homo constituitur dominus sui ipsius per liberum arbitrium” (STh 2-2, q. 64, a. 5, ad 3, przekład t. 18, s. 115).

²⁶⁶ O panowaniu jako aspekcie godności mówi Akwinata także w kontekście sprawowania władzy: „dominium et praelatio ad dignitatem pertinent” (*In 2 Sent.*, dist. 44, q. 1, a. 3, sc. 1).

²⁶⁷ Aby przybliżyć rzeczywistość, o której tu mowa, można by powiedzieć, że sposób istnienia osoby, godność, jest jakby strukturą nadrzędną wobec bycia substancjalnego (samoistnienia) i w takim sensie władającą tym, co charakteryzuje to, co samoistniejące. Mówiąc jednak w ten sposób pamiętać trzeba, że w bycie osobowym nie ma dwóch aktów istnienia – substancjalnego i osobowego; w przeciwnym razie, oczywiście, zakwestionowana by była jedność bytu człowieka.

²⁶⁸ Analiza działania człowieka ujawniająca osobowe struktury „samo-posiadania” i „samo-panowania” jest jednym z centralnych zagadnień studium Karola Wojtyły *Osoba i czyn* (1969), w: *Osoba i czyn oraz inne studia antropologiczne*, Lublin 1994. W perspektywie doświadczenia „człowiek działa” – sprawczości ludzkiej w czynie „człowiek ujawnia się jako osoba, czyli zupełnie swoista struktura samo-posiadania i samo-panowania” (tamże, s. 221).

by jako osoby²⁶⁹. Z tego też względu najszczytniejszy nawet cel, jakim dla Akwinaty jest np. zapewnienie szczęścia w życiu wiecznym, nie usprawiedliwia przymuszania do działania prowadzącego do tego celu²⁷⁰. Akwinata doskonale zdaje sobie sprawę, że nie wystarczy, aby sama treść działania odpowiadała temu, co obiektywnie sprawiedliwe. Ważne jest nie tylko to, co człowiek czyni, ale i to, jak czyni.

Ujawnia się to na przykład wtedy, gdy jako cel prawa (*intentio legis*) określa św. Tomasz nabycie przez człowieka dzielności moralnej. Dopiero działanie człowieka dzielnego moralnie jest działaniem w pełni dobrym i w pełni sprawiedliwym, a działanie takie powinno być świadome, chciane, powinno zmierzać do właściwego celu, a ponadto postulowana jest także wytrwałość podmiotu w działaniu i przyjemność²⁷¹. Warto tu podkreślić podmiotową perspektywę przyjętą przez Akwinatę – celem prawa nie jest określone działanie, ale pewien stan podmiotu, który używając języka współczesnego można określić mianem „rozwój osobowy”. Ów osobowy rozwój każdego członka społeczności jest też dobrem wspólnym, włączonym przez Akwinatę w innym miejscu do definicji prawa²⁷². Konsekwentnie do określenia celu i jego pojmowania Akwinata nie pisze też o przymuszaniu do cnoty – doskonałości moralnej. Oczywiście jest rzeczą, że nabycie cnoty może być ostatecznie jedynie dziełem podmiotu. Warunki zewnętrzne mogą sprzyjać lub przeszkadzać, toteż określając cel prawa: „*intentio legis est ut hominem ad virtutem inducantur*”²⁷³, Akwinata używa czasownika *inducere*,

²⁶⁹ „*Libertas arbitrii ad dignitatem hominis pertinet*” (STh 1, q. 59, a. 3, sc.); „*actus enim liberi arbitrii est eligere*” (STh 1, q. 59, a. 3, 1).

²⁷⁰ Zob. STh 2-2, q. 10, a. 12; STh 3, q. 68, a. 10, co.

²⁷¹ „*Intentio legis est ut hominem ad virtutem inducantur, ad virtutem autem non sufficit ut actus virtutis qualitercumque fiat, sed oportet ut homo sciens at volens, et propter debitum finem, perseveranter et delectabiliter operetur*” (In 3 Sent. d. 40, q. 1, a. 1 co.); zob. STh 1-2, q. 107, a. 4, co. Doskonały akt sprawiedliwości charakteryzuje Akwinata krótko jako „*facere iusta iuste*” (De veritate, q. 24, a. 12, ad 20; por. STh 1-2, q. 107, a. 4). Taka perspektywa odległa jest od Kantowskiej, w której o wartości moralnej działania decyduje wola działania zgodnego z powinnością jako taką. W perspektywie Kantowskiej to, że działa się z woli przysposobionej do dobrego działania i z przyjemnością, nie wnosi nic do doskonałości moralnej działania i jego podmiotu.

²⁷² Akwinata często wskazuje na dobro wspólne (*bonum commune*) jako cel prawa *lex* (STh 1-2, q. 90, a. 4, co). Nie ma tu jednak sprzeczności, gdyż – jak M. A. Krąpiec przekonująco argumentuje – dobro wspólne jako cel działań człowieka w społeczeństwie jest niczym innym jak rozwojem osobowym. Zob. M. A. Krąpiec, *Ja – człowiek*, Lublin 1986, s. 293 nn.; zob. t e n ż e, *Człowiek i prawo naturalne*, s. 38 nn.

²⁷³ In 3 Sent., dist. 40, q. 1, a. 1 co.

który można przełożyć jako „nakłaniać”. Uprzedzając dalszy ciąg analiz poglądów św. Tomasza, zwłaszcza dotyczących wolnościowego ujęcia prawa podmiotowego, trzeba tu podkreślić, że uznanie „moralnych” celów prawa nie pociąga za sobą uznania jednolitych dla wszystkich wzorców życia. To właśnie uznanie, że osoba aktualizuje się ze względu na to, co indywidualne, a nie gatunkowe, uniemożliwia – niezależne od woli zainteresowanych osób – ustalenie właściwych im celów działania.

e) Przyrodzoność godności, wolności i rozumności

Problem przyrodzoności godności ujawnia się w związku z podjętym przez Akwinatę zagadnieniem kary śmierci. Odpowiadając na pytanie, czy wolno zabijać przestępcę, pisze:

Człowiek przez grzech odstępuje od porządku rozumu, i dlatego odstępuje od ludzkiej godności, od tego, że z natury swej jest wolny i istniejący dla siebie samego; stając się poniekąd sługą zwierząt tak, że należy go podporządkować dobru drugich. [...] zabicie grzesznika może być dobre, podobnie jak zabicie zwierzęcia. Zły człowiek bowiem jest gorszy od zwierzęcia i bardziej szkodliwy²⁷⁴.

Wypowiedź ta, zwłaszcza czytana w kontekście stwierdzenia, że „natura człowieka jest zmienna”²⁷⁵, mogłaby sugerować, że utracona jest godność czy natura pojęta jako ontyczna podstawa szczególnego charakteru człowieka jako osoby. Gdy Akwinata mówi o zmianie natury człowieka, to ma na myśli przede wszystkim jej zepsucie, sprawienie, że skłonności do działania nie odpowiadają temu, kim człowiek jest. *Natura recta* skłania w sposób naturalny do działań, które prowadzą do aktualizacji bytu; *natura corrupta* – do działań przeciwnych. W zależności od człowieka, czy jest on usprawiony do działania zgodnego z porządkiem rozumu, czy do działań przeciwnych, nie tylko zmieniają się jego działania, ale również różne stany rzeczy będą mu należne, będą tym, co sprawiedliwe²⁷⁶.

²⁷⁴ „Homo peccando ab ordine rationis recedit, et ideo decidit a dignitate humana, prout scilicet homo est naturaliter liber et propter seipsum existens [...]” (STh 2-2, q. 64, a. 2, ad 3); por. *In 2 Sent.*, dist. 44, q. 1, a. 3, co.: „creatura rationalis, quantum est de se, non ordinatur ut ad finem ad aliam, ut homo ad hominem; sed si hoc fiat, non erit nisi in quantum homo propter peccatum irrationalibus creaturis comparatur”. Niezależnie, czy *decidit* wywieździe się od *de-cado*, czy od *de-cedo*, przekład „odstępuje od godności” jest trafniejszy niż proponowany przez F. Bednarskiego „zatraca swą godność” (t. 18, s. 109).

²⁷⁵ „Natura autem hominis est mutabilis” (STh 2-2, q. 57, a. 2, ad 1).

²⁷⁶ Nie można za trafną uznać interpretacji, zgodnie z którą formuła „Natura autem

Tego typu zmiana natury nie jest jednak zmianą substancjalną bytu, człowiek nie przestaje być człowiekiem. Również w kontekście grzechu i dobrowolnego odstąpienia od porządku rozumnego znajdujemy jednoznaczne stwierdzenie: „godność stale pozostaje w naturze”²⁷⁷. Z systemowego punktu widzenia należy uznać tę ostatnią wypowiedź za dotyczącą godności osobowej, natomiast tę wygłoszoną w kontekście kary śmierci – za dotyczącą aktualizacji osoby jako osoby i, nabywanej dzięki doskonaleniu moralnemu, godności osobowościowej²⁷⁸. Dla św. Tomasza nie ulega najmniejszej wątpliwości, że grzesznik jest przedmiotem troski mającej na celu jego dobro, a problem kary śmierci nie jest przy tym rozpatrywany w kategoriach zemsty czy odłaty, ale obrony innych członków społeczeństwa²⁷⁹.

Pisząc o przyrodzoności godności trzeba też poruszyć problem początku osoby ludzkiej. Podkreślić wypada, że dla św. Tomasza nie ulegało wątpliwości, że poczęcie, początek bytu człowieka, ma miejsce tam, gdzie pojawia się wyodrębniona całość posiadająca wszystkie wewnętrzne zasady danego bytu, niezależnie od relacji zewnętrznych, w jakich byt ten się znajduje. Od początku zatem człowiek jest bytem będącym celem samym w sobie, posiadającym odrębny akt istnienia decydujący o jego szczególnej indywidualności i adekwatną do niego treść – istotę bytu²⁸⁰.

hominis est mutabilis” ujmuje zmiany działań człowieka i ich zasady w perspektywie zmian samych okoliczności życia i działania, jak to proponuje A. F. Utz: „Das Naturrecht ist [...] bei Thomas das Ergebnis der durch die Klugheit vervollkommenen Tätigkeit der praktischen Vernunft. Je nach Zeit und Umständen ist das Resultat verschieden. Das ist der Sinn der Aussage, die menschliche Natur, nach der sich der Mensch in seinen Handlungen richtet, sei variabel” (*Die Grundpositionen der Naturrechtstheorien. Die Erwartungen, die an eine Naturrechtslehre gestellt werden müssen*, „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, 83(1997), s. 314).

²⁷⁷ „Dignitas perpetuo in natura manet” (*In 3 Sent.*, dist. 20, q. 1, a. 1B, ad 2).

²⁷⁸ Na temat godności osobowej i osobowościowej zob. niżej „Uwagi podsumowujące”, § 1, 1.

²⁷⁹ Zob. *STh* 2-2, q. 64, a. 2, zwł. co. i ad 2.

²⁸⁰ W kontekście dyskusji nad dopuszczalnością aborcji niektórzy powołują się na św. Tomasza z Akwinu jako zwolennika poglądu, że w pierwszych tygodniach od zapłodnienia nie ma jeszcze człowieka posiadającego godność (por. E. Z i e l i ń s k a, *Przerywanie ciąży. Warunki legalności w Polsce i na świecie*, Warszawa 1990, s. 20; por. D w o r k i n, *Life's Dominion*, s. 41 nn.). Odwołują się przy tym do jednego z wczesnych pism Akwinaty – *Komentarza do Sentencji Piotra Lombarda*, w którym mowa jest, że poczęcie ma miejsce, gdy człowiek jest już ukształtowany, w przypadku mężczyzny w 40, a kobiety – w 90 dniu rozwoju embrionu (*In 3 Sent.*, dist. 3, q. 5, a. 2 co.). Wnioskowanie na tej podstawie o poglądach samego Akwinaty może być zawodne. Komentowanie *Sentencji Piotra Lombarda* było standardową pracą naukowca owej epoki. Zasadniczym celem autora było wykazanie się

Ugruntowanie osobowego charakteru bytu ludzkiego w godności – sposobie istnienia i odpowiadającej mu istocie – uniezależnia bycie osobą od aktualnych możliwości działania. O byciu osobą stanowią nie tyle same działania, ile ich bytowa podstawa. Wytworzenie takiej podstawy nie jest w gestii zabiegów ludzkich – żadne zabiegi nie uczłowieczą najbardziej nawet rozwiniętych zwierząt. Odpowiednie zabiegi prowadzą do ujawnienia możliwości działania odpowiadającego strukturze bytowej, ale jej nie tworzą. Dlatego można mówić o szczególnej strukturze bytu, niezależnie od aktualnych możliwości, a także można uznać, że człowiek jest w sposób nie potencjalny, ale aktualny osobą oraz bytem rozumnym i wolnym od początku zaistnienia, niezależnie od stopnia rozwoju i aktualnych możliwości działania. W takim też sensie godność, wolność i rozumność są przyrodzone. Potencjalność dotyczy jedynie zdolności realizowania aktów specyficznie osobowych.

znajomością cudzych poglądów (autorytetów). Mówiąc o 40 i 90 dniach Akwinata sięga do starożytnej tradycji medycznej, przekazanej w znanych mu pismach Arystotelesa. W tym samym artykule Akwinata przytacza również nieco inne poglądy głoszone w tej materii przez św. Augustyna, dotyczące m.in. poszczególnych etapów procesu prowadzącego do uformowania (poczęcia) człowieka w łonie kobiety. Mimo różnic między Arystotelesem a Augustynem Akwinata nie podejmuje problemu, który z nich proponował trafniejsze rozwiązanie. Ponadto chcąc zrozumieć poglądy referowane przez św. Tomasza, trzeba wziąć pod uwagę problem, przed którym stali myśliciele starożytni i średniowieczni podejmujący zagadnienie powstania nowego człowieka. Ich wiedza biologiczna sugerowała, że człowiek powstaje z męskiego nasienia, czyli płynu wydzielanego przez męskie gruczoły płciowe, który z pewnością człowiekiem nie był. Należało zatem przyjąć istnienie procesu, który prowadzi od czegoś nieokreślonego, nie stanowiącego samo w sobie wyodrębnionej całości, do odrębnej całości, ukształtowanego bytu zawierającego w sobie ontyczną zasadę bycia człowiekiem. Wśród etapów rozwoju wskazywanych przez Tomasza za Augustynem jest np. trwający kilka dni stan, w którym nasienie podobne jest mleku, czy też następnie stan podobieństwa do krwi; kolejne przemiany prowadzą od stanu płynnego do stałego, do przyjęcia określonych kształtów, itd. W tej perspektywie proces prowadzący od nasienia do powstania człowieka nie był ściśle rzecz biorąc rozwojem tego samego bytu, o tej samej formie substancjalnej. Dlatego też w *Sumie teologii* św. Tomasz pisze, iż w procesie prowadzącym do poczęcia człowieka przyjęcie formy zmysłowej zakłada zniszczenie wegetatywnej, a przyjęcie formy intelektualnej zniszczenie zmysłowej (STh 1, q. 76 a. 3; q. 118, a. 2, ad 2; STh 2-2, q. 64, a. 1, co.); co znamienne, nie podaje przy tym żadnych przedziałów czasu, w których to następuje. Pojęcie zapłodnienia jako połączenia dwóch komórek rozrodczych było Akwinacie obce. Przywoływanie przedziałów czasowych podanych przez św. Tomasza w *Komentarzu do Sentencji Piotra Lombarda* w kontekście współczesnej wiedzy biologicznej jest po prostu nieporozumieniem. Zauważyć też wypada, że stwierdzenia Akwinaty dotyczące zmian formy substancjalnej zachodzących przed poczęciem zachowują ważność, tyle że wiedza przyrodnicza zachodzenie tego procesu każe umieścić w innym czasie, niż sugerowała to wiedza, którą dysponowali myśliciele średniowieczni; procesowi temu podlegają byty (byt) stanowiące materiał biologiczny, z którego powstaje człowiek.

Przysługiwanie rozumności i wolności jest zatem niezależne od tego, co aktualnie stwierdzone w poznaniu zmysłowym, od tego, co może być przedmiotem badań empirycznych dokonywanych zazwyczaj różnorodnymi metodami opartymi na pomiarze. W konsekwencji problem, kto jest rozumny i wolny, nie może być rozstrzygany na gruncie nauk empirycznych. Takie postawienie sprawy ujawnia potrzebę uznania w człowieku pewnego elementu „niemierzalnego”, niematerialnego.

Można wskazać dwa zasadnicze sposoby pojmowania niematerialności²⁸¹. Pierwszy, konstruowany w opozycji do materii w rozumieniu Arystotelesa i św. Tomasza, która jest ujawnioną w analizie filozoficznej racją tłumaczącą zmienność i mnogość bytu, jest tym, co potencjalne, możnościowe. Przy takim rozumieniu materii niematerialne jest to wszystko, co jest elementem aktualizującym byt: u Stagiryty będzie to forma, u Akwinaty forma i akt istnienia. To, co niematerialne w tym znaczeniu, nie jest bytem w pełnym tego słowa znaczeniu, ale jest jedynie elementem doskonałościowym bytu, wyjaśniającym jego istnienie, treść, poznawalność, dynamikę itp.

Drugi zasadniczy sposób pojmowania tego, co niematerialne, urabiany jest w opozycji do konkretnie istniejącej materii pojętej jako to, co poznawalne dzięki dokonany pomiarom. To, co niematerialne, byłoby bytem (można go określić również mianem ducha), który nie jest przedmiotem poznania zmysłowego ani też nie jest przedmiotem żadnego poznania opartego na pomiarze²⁸². Zauważyć trzeba, że również to, co niematerialne w pierwszym znaczeniu, nie jest przedmiotem takiego poznania, nie jest jednak bytem, ale jedynie elementem bytu.

Ontyczną podstawą godności, wolności czy rozumności jest racja tego, że człowiek jest człowiekiem, a nie jakimś innym bytem, że człowiek zdolny jest, po odpowiednim rozwoju, do wyłonienia aktów specyficznie osobowych: poznawczych i wolitywnych. Jest to zatem forma substancjalna człowieka, w tradycji filozoficznej zwana też duszą. W przypadku człowieka doświadczenie zewnętrzne, na mocy którego dane do wyjaśnienia jest trwanie i zmienność tego samego bytu, uzupełnione jest doświadczeniem wewnętrznym, które informuje człowieka o jego tożsamości, trwaniu tego samego podmiotu mimo jego wielorakiej zmienności. Zasadne jest zatem uznanie – obok materii w pierwszym znaczeniu, będącej racją zmienności i po-

²⁸¹ Zob. K r a p i e c, *Ja – człowiek*, s. 127 n.

²⁸² Tamże, s. 128.

tencjalności – elementu niematerialnego stanowiącego rację tożsamości człowieka²⁸³.

Ponadto, biorąc pod uwagę, że człowiek może być podmiotem działań, które mają charakter niematerialny, tak co do sposobu działania, jak i strukturze wytworów tych działań, można wnioskować o niematerialnym charakterze istniejącego podmiotu działań, a zatem o czymś niematerialnym również w drugim z wyróżnionych znaczeń. Działania takie domagają się proporcjonalnej racji, zgodnie z zasadą, że z nie-bytu nie powstaje byt, z tego, co materialne, nie może powstać to, co niematerialne. Działania niematerialne domagają się uznania niematerialnego, duchowego, charakteru ich podmiotu. Jest to zagadnienie samo w sobie obszerne; tu – pamiętając o złożoności problemu – wskazane zostaną zasadnicze racje, przytaczane w ramach przyjętej tradycji filozofowania, na rzecz duchowego charakteru człowieka.

Na rzecz niematerialności podmiotu można argumentować na podstawie czynności poznawczych i wolitywnych. Do czynności niematerialnych zalicza się, zgodnie z tradycją sięgającą Platona i Arystotelesa, poznanie intelektualne, które jest ogólne i koniecznościowe, podczas gdy to, co materialne, jest zawsze jednostkowe, konkretne, zmienne. Wśród działań składających się na tego typu poznanie można wyróżnić tworzenie i posiadanie pojęć, wydawanie sądów i rozumowanie²⁸⁴. Wśród działań wolitywnych zwraca się uwagę na dążenie woli do tego, co nieskończone. Człowiek zdolny jest do chcenia szczęścia przekraczającego wszelkie dobra cząstkowe. Właśnie tego typu szczęście ujmowane jest jako to, co w pełni „odpowiada” człowiekowi, co zaspokaja jego naturalne dążenia. Podmiot takiego chcenia musi sam transcendować to, co materialne. Wśród czynności wolitywnych o transcendowaniu tego, co materialne, świadczą także możliwości samoprzewycięzania się człowieka. Doświadczenie wewnętrzne ujawnia w podmiocie struktury samoposiadania i samopanowania, które zakładają refleksję nad sobą samym jako całością oraz równoczesne ujęcie siebie i przedmiotu dążeń. Człowiek dokonując wyboru „staje ponad” wszelkimi materialnymi determinantami²⁸⁵.

Ponadto, obok specyficznych działań, o duchowym charakterze człowieka świadczy, z jednej strony, współdane w aktach wolnego wyboru doświadczenie transcendowania tego, czym się jest; z drugiej strony – doświadczenie immanencji podmiotu we wszystkich działaniach i w tym wszystkim, czym

²⁸³ Tamże, s. 130 n.

²⁸⁴ Tamże, s. 131 nn. Zob. CG lib. 2, cap. 66; STh 1, q. 76 co. et ad 1, 2.

²⁸⁵ K r ą p i e c, *Ja – człowiek*, s. 134 n. Zob. W o j t y ł a, *Osoba i czyn*, s. 151 nn.

człowiek jest. W przypadku tego, co materialne, można mówić jedynie o byciu poza czymś lub byciu w czymś. Transcendencja i immanencja stwierdzana na podstawie doświadczenia wewnętrznego jest czymś radykalnie różnym od relacji o charakterze czasowo-przestrzennym charakterystycznych dla tego, co materialne²⁸⁶.

3. Prawo naturalne (*lex naturalis*)

Omówione elementy opracowanej przez Akwinatę koncepcji osoby ludzkiej ukazują człowieka jako byt w szczególnie sposób zindywidualizowany, wolny, którego cele nie są zdeterminowane tym, co wspólne. Godność, ugruntowana w akcie istnienia, obejmuje całość bytu, a zatem i właściwą człowiekowi naturę, która obejmuje również elementy cielesne. Jak pogodzić niezdeterminowanie właściwe osobie z uznaniem określonej natury człowieka za integralny element osoby ludzkiej, a więc za element, który współokreśla to, co właściwe człowiekowi, co prowadzi do jego aktualizacji? Odpowiedź na to pytanie można znaleźć w Tomaszowej koncepcji prawa naturalnego (*lex naturalis – lex naturae*²⁸⁷), które normuje działania człowieka.

²⁸⁶ Zob. K r a p i e c, *Ja – człowiek*, s. 133. Zob. także S p a e m a n n, *Personen*, s. 158 nn.

²⁸⁷ Zasadniczo rzecz biorąc Akwinata używa tych terminów zamiennie. Niekiedy, przy referowaniu cudzych poglądów, w takim samym znaczeniu jak oba te terminy występuje także *ius naturale* (zob. np. STh 1-2, q. 95, a. 2, 3). W *Sumie teologii*, ilekroć św. Tomasz przedstawia swoje własne poglądy, konsekwentnie odróżnia *lex*, którego zasadniczo dotyczy traktat o prawie zawarty w części *prima secundae*, od *ius* rozpatrywanego w *secunda secundae*, w kwestiach dotyczących sprawiedliwości jako cnoty. Niekiedy św. Tomasz nie przywiązuje większej wagi do rozróżnienia *lex – ius*, zasadniczo jest tak w *Komentarzu do Sentencji Piotra Lombarda*, np. *In 4 Sent.*, dist. 33, q. 1, a. 1, ad 4. Wypada zwrócić uwagę, że w STh 1, q. 101, a. 1, ad 3; q. 113, a. 1, ad 1; 1-2, q. 51, a. 1, co.; *De veritate*, q. 14, a. 2, co.; q. 16, a. 1, co.; q. 24, a. 12, ad 20 Akwinata mianem *principia iuris* określa to, co tak w całej *secunda secundae* (STh 2-2, q. 22, a. 2, ad 1; q. 122, a. 4, co.; q. 170, a. 1, ad 3, a. 2, 1), jak i zasadniczo (z wyjątkiem STh 1-2, q. 51, a. 1, co.) w *prima secundae Sumy teologii* określa mianem *principia legis* (STh 1-2, q. 93, a. 2, co.; q. 94, a. 5, co., a. 6, co.; q. 95, a. 2; 2, co. ad 3; q. 99 a. 2 ad 2). Tu zamienne użycie terminów nie jest rzeczą przypadku, gdyż – biorąc pod uwagę prowadzone niżej analizy – *principia iuris* są w zasadzie tym samym, co *principia legis*. Sporadycznie w pismach Akwinaty występuje także termin *ius naturae*: *In 4 Sent.*, dist. 24, q. 1, a. 3E, ad 2 (stosowany zamiennie z *ius naturale* w znaczeniu *lex z Sumy teologii*); *In 4 Sent.*, dist. 33, q. 1, a. 1, ad 4 (przy referowaniu poglądów Cyserona) oraz STh 3, q. 68, a. 10, ad 1. W dwóch ostatnich przypadkach trudno bez głębszej analizy rozstrzygnąć, czy chodzi raczej o *ius*, czy o *lex* w rozumieniu przyjętym w *Sumie teologii*.

Już na wstępie analiz tej koncepcji wypada zasygnalizować, że błędem byłoby utożsamianie prawa naturalnego z ogólnymi regułami, błędem byłoby także uznanie prawa naturalnego za określające jedynie powinność działania, i stąd nie mające nic wspólnego z tym, co człowiekowi należne – z uprawnieniami w szerokim tego słowa znaczeniu. Racja wszelkiego działania zawarta jest w celu²⁸⁸, dlatego prawo naturalne, *lex naturalis*, dotyczy przede wszystkim właściwych człowiekowi celów działania – stanów rzeczy, których realizacja prowadzi do aktualizacji człowieka. To zaś, co prowadzi do aktualizacji, jest też tym, co należne, co sprawiedliwe, jest *ius* wyznaczającym odpowiednie, powinne działania innych. Mówiąc o prawie naturalnym pojętym jako *lex*, mówi się zatem, choć w odmiennym aspekcie, o tej samej rzeczywistości, która określana jest mianem *ius*.

Analizy Tomaszowej koncepcji prawa (*lex*) koncentrują się zwykle na jego słynnej definicji prawa z części *prima secundae Summy teologii*, w myśl której prawo to „rozporządzenie rozumu, dla dobra wspólnego, dokonane przez tego, komu powierzona jest piecza nad społecznością, promulgowane”²⁸⁹. Wydaje się jednak, że definicja ta służy przede wszystkim (mającemu podręcznikowy charakter) porządkowaniu pewnej problematyki. Mając na uwadze jej stosowność zarówno do np. prawa wiecznego, jak i prawa ludzkiego, nietrudno dostrzec, że niewiele ona mówi o statusie ontycznym prawa i jego podstaw. Ponadto w prowadzonych tutaj analizach akcent położony jest na koncepcję *ius*, wyłożoną w części *secunda secundae*. Sam Akwinata nie podjął wprost zagadnienia wzajemnych powiązań między prawem-*ius* a prawem-*lex*. Poszukując takiego całościowego spojrzenia oraz chcąc przyjrzeć się zagadnieniom ontologicznym, przyjmuje się tu określenie *lex* z *Summa contra gentiles*: „prawo jest niczym innym jak racją działania, wszelka zaś racja działania zawiera się w celu”²⁹⁰. Określenie to

²⁸⁸ „Cuiuslibet autem operis ratio a fine sumatur” (CG lib. 3, cap. 114, 5).

²⁸⁹ „Rationis ordinatio ad bonum commune, et ab eo qui curam communitatis habet, promulgata” (STh 1-2, q. 90, a. 4, co.). Definicję tę szeroko omawia M. A. Krąpiec (*Człowiek i prawo naturalne*, s. 38 nn.). Na temat Tomaszowej definicji prawa zob. N. K r e t z m a n n, *Lex iniusta non est lex: Laws on Trial in Aquinas' Court of Conscience*, „American Journal of Jurisprudence”, 33(1988), s. 120 nn.; T. Ś l i p k o, *Etyka ogólna*, Kraków 1974, s. 282 n. (autor ten proponuje woluntarystyczną, nawiązującą do Franciszka Suareza, interpretację Tomaszowej koncepcji prawa; zob. tamże, s. 314 nn).

²⁹⁰ „Lex nihil aliud sit quam ratio operis, cuiuslibet autem operis ratio a fine sumatur”, (CG lib. 3, cap. 114, n. 5); por. STh 1-2, q. 1, a. 3, co.: „principium humanorum actorum, inquantum sunt humani, est finis”.

pozwala łatwo przejść do problematyki *ius* jako „rzeczy sprawiedliwej” będącej przedmiotem działania.

a) Prawo wieczne (*lex aeterna*) i podstawy rozumienia prawa naturalnego

Ponieważ, zgodnie z Tomaszową definicją, „prawo naturalne jest niczym innym jak uczestniczeniem prawa wiecznego w stworzeniu rozumnym”²⁹¹, dla zrozumienia, czym jest prawo naturalne, konieczne jest zrozumienie koncepcji prawa wiecznego²⁹². Akwinata pisze:

prawo wieczne (*lex aeterna*) jest niczym innym jak zamysłem Bożej mądrości, o ile ukierunkowuje wszystkie akty i poruszenia²⁹³.

Podkreślić trzeba, że obejmuje ono wprost wszystkie poszczególne akty i poruszenia²⁹⁴. Prawo wieczne to nie ogólne normy czy dyrektywy działania, ale istniejący w umyśle Bożym zamysł każdego poszczególnego aktu.

Wszystko uczestniczy w jakiś sposób w prawie wiecznym przez to, że ma w sobie skłonności do właściwych sobie aktów i celów²⁹⁵. Pisząc o uczestnictwie w prawie wiecznym św. Tomasz korzysta z kategorii „opatrności”²⁹⁶. Nie podejmując tu szerzej problemu, jak się ma prawo wieczne do

²⁹¹ „Lex naturalis nihil aliud est quam participatio legis aeternae in rationali creatura”, (STh 1-2, q. 91, a. 2, co.).

²⁹² Prawa wiecznego, za pomocą którego Akwinata definiuje prawo naturalne, nie wolno mylić z prawem Bożym – *lex divina* (STh 1-2, q. 91, a. 4, 5), które jest zawarte w Objawieniu i którego uznanie zakłada akt wiary w prawdziwość Objawienia. „Prawo wieczne” jest terminem filozoficznym, „prawo Boże” – teologicznym. Stosunek prawa Bożego do prawa naturalnego określa św. Tomasz zgodnie z zasadą „gratia non tollit naturam, sed perficit” (*In 2 Sent.*, dist. 9, q. 1, a. 8, 3; por. STh 1, q. 1, a. 8, 2). Zasadę tę aplikuje Akwinata wprost do prawa, gdy pisze o tym, co sprawiedliwe (*ius*): „Jus autem divinum, quod est ex gratia, non tollit ius humanum, quod est ex naturali ratione” (STh 2-2, q. 10, a. 10, co.).

²⁹³ „Lex aeterna nihil aliud est quam ratio divinae sapientiae, secundum quod est directiva omnium actuum et motionum” (STh 1-2, q. 93, a. 1 co., przekład t. 13, s. 38).

²⁹⁴ „Omnium actuum et motionum quae inveniuntur in singulis creaturis” (STh 1-2, q. 93, a. 1, co.). Tak też już Pseudo-Dionizy w *O imionach Bożych*: „sprawiedliwość boska [...] jest prawdziwą przyczyną ich [wszystkich istot] poszczególnych działań” (VIII, 9, przekład s. 68).

²⁹⁵ „Omnia participant aequaliter legem aeternam, in quantum scilicet ex impressione eius habent inclinationes in proprios actus et fines” (STh 1-2, q. 91, a. 2, co.).

²⁹⁶ „Omnia quae divinae providentiae subduntur, a lege aeterna reguntur et mesurantur” (STh 1-2, q. 91, a. 2, co.). Akwinata korzysta w ten sposób z teorii prawa opracowanej w *Summa contra gentiles* (por. CG lib. 3, cap. 115: „Lex est quaedam ratio divinae providentiae gubernantis, rationali creaturae proposita”, zob. również następny przypis). Podobnie jak

opatrności Bożej, można na użytek rozważań o prawie przyjąć, że uczestniczenie w opatrności jest tym samym, co uczestniczenie w prawie wiecznym²⁹⁷. Najogólniej mówiąc, opatrność to „zamysł przyporządkowania

lex aeterna, również *providentia* może być traktowana jako kategoria filozoficzna, ugruntowana niezależnie od wiary w Objawienie. Można dopatrzeć się analogii między Tomaszową *providentia* i *lex aeterna* a stoickim logosem i *lex naturalis*.

²⁹⁷ Zob. STh 1-2, q. 93, a. 4, ad 2, gdzie Akwinata, odpowiadając na pytanie o podleganie prawu wiecznemu, mówi także o podleganiu opatrności. Znany osiemnastowieczny komentator Carolus R. Billuart (zob. *Summa theologica*, 1-2, q. 93, a. 1, t. II, Taurini 1928, s. 526), będąc wyrazicielem pewnej tradycji interpretacji św. Tomasza, podkreśla różnicę między opatrnością a prawem wiecznym, sugerując, że (1) prawo ma moc zobowiązującą, której brakuje opatrności; (2) prawo wieczne ma na względzie dobro wspólne całego świata, opatrność – dobro poszczególnych rzeczy; (3) opatrność ma się do prawa wiecznego tak, jak wniosek do zasady ogólnej. Stanowisko takie jest zapewne ugruntowane przede wszystkim w wypowiedziach Akwinaty zawartych w *De veritate*, q. 5, a. 1, zwł. ad 6 i ad 7, gdzie Akwinata sam podkreśla różnicę między prawem a opatrnością, akcentując trzecią ze wskazanych przez Billuarta różnic: „in Deo *lex aeterna* non est ipsa *providentia*, sed *providentiae* quasi principium; unde et convenienter *legi aeternae* attribuitur actus *providentiae*, sicut et omnis effectus demonstrationis principis indemonstrabilibus attribuitur”. Zauważyć jednak trzeba, że kwestia piąta *De veritate* została napisana na dziesięć lat przed ukończeniem części *prima secundae Sumy teologii* (datowanie za: J. A. W e i s h e i p l, *Tomasz z Akwinu*, przeł. Cz. Wesołowski, Poznań 1985, s. 442 n.). W *Sumie teologii*, ani w traktacie o prawie, ani w kwestii poświęconej Bożej opatrności (STh 1, q. 22), nie można znaleźć wprost tego rozróżnienia, uznanego w *De veritate* za istotne. Jak się zdaje, nastąpiła tu ewolucja poglądów Akwinaty, zmierzająca przede wszystkim do uznania, że prawo wieczne również dotyczy wprost tego, co poszczególne, i w konsekwencji do zatarcia zasadniczej różnicy między prawem wiecznym a opatrnością. Owszem w *Sumie teologii* Akwinata określa prawo wieczne jako *ratio* (ale już nie jako *principium*) opatrności, pisząc, że „*ratio divinae providentiae* est *lex aeterna*” (q. 93, a. 3, 3), czyni tak jednak niejako przy okazji, referując poglądy św. Augustyna, i mając na uwadze nie ewentualne różnice, ale podkreślenie ścisłego związku między prawem wiecznym a opatrnością (podobnie q. 93, a. 4, 3, a. 5, ad 3). Sam św. Tomasz w traktacie o prawie uwyrażnia różnicę między ideą – wzorcem a prawem, nie między prawem a opatrnością (q. 93, a. 1). Co do pozostałych uwag Billuarta można zauważyć, że branie pod uwagę dobra wspólnego jest dla Akwinaty jednym z argumentów na rzecz jedności owej *ratio*, którą jest prawo wieczne. Jest to jednak problem pojawiający się w kontekście mnogości *rationes* poszczególnych rzeczy (q. 93, a. 1, 1 et ad 1), a nie opatrności. Również w przypadku tej ostatniej można mówić o braniu pod uwagę dobra całości stworzenia (STh 1, q. 103, a. 1 i 5 co.; CG lib. 3, cap. 112, 9). W odniesieniu do różnic (1) i (3) wypada zauważyć, że opatrność nie jest pozbawiona charakteru normatywnego; niekiedy Akwinata pisze wprost o „prawie opatrności” – *providentiae lex* (CG lib. 3, cap. 88, 2; w liczbie mnogiej zob. *In 3 Sent.*, dist. 39, q. 2, a. 2, co.), któremu podlegają wszystkie działania stworzenia. Prawo jest nie tyle czymś ogólniejszym (przeczą temu także cytaty przytoczone wyżej w tekście), ale raczej czymś związanym z wykonaniem zamysłu opatrności („*omnium enim creatorum actiones sub ordine divinae providentiae continentur; unde praeter leges ipsius agere non possunt*”; CG lib. 3, cap. 88, 2). Wydaje się zatem, że analizując stanowisko Akwinaty z okresu pisania części *prima secundae Sumy*, różnic między prawem wiecznym

[ułożenia] do celu”²⁹⁸. Opatrzność Boża, podobnie jak prawo wieczne, obejmuje wszystkie poszczególne rzeczy i wszystkie poszczególne cele, do których poszczególne byty zmierzają²⁹⁹ jako istniejące i dobre³⁰⁰.

W sposób szczególny, doskonalszy w prawie wiecznym uczestniczy stworzenie rozumne, gdyż istoty te w sposób szczególny podlegają opatrznosci Bożej, jako że same mają udział w opatrznosci, sprawując pieczę nad sobą i innymi³⁰¹. Istoty rozumne nie podlegają opatrznosci w sposób bierny, ale czynnie w niej uczestniczą. Człowiek sam „układa rzeczy do celu”. To właśnie na określenie tego typu uczestnictwa Akwinata używa terminu „prawo naturalne” (*lex naturalis*). Podkreślając aktywny udział istot rozumnych w opatrznosci, charakteryzując relację stworzenia do prawa wiecznego, gdy ma na uwadze całość stworzenia, a nie tylko istoty rozumne, św. Tomasz

a opatrznoscią należy poszukiwać gdzie indziej, niż to sugeruje Billuart i stojąca za nim tradycja interpretacji dzieł św. Tomasza. Trafniejsze byłoby uznanie, że prawo jest opatrznoscią, zamysłem ułożenia rzeczy do celu, (a) rozpatrywaną w aspekcie aktywnym – o ile porusza: „zamyśl Bożej mądrości jest prawem, o ile porusza wszystko do właściwego celu (*ratio divinae sapientiae moventis omnia ad debitum finem obtinet rationem legis*)” (STh 1-2, q. 93, a. 1, co.); „aliquo modo creaturae irrationales subduntur legi aeternae, in quantum moventur a divina providentia” (q. 93, a. 5, co.); (b) oraz rozpatrywaną jako *ratio* kogoś, kto rządzi („ipsa ratio gubernationis rerum in Deo sicut in principe universitatis existens legis habet rationem” – STh 1-2, q. 91, a. 1, co.).

Jako że prawo wieczne, którego pojmowanie związane jest bezpośrednio z pojmowaniem opatrznosci, jest w *Sumie teologii* kluczową kategorią definiującą prawo naturalne, jasną jest rzecz, że ewolucja poglądów dotyczyła także koncepcji prawa naturalnego. W kwestii 17 *De veritate*, datowanej na lata 1257-1258, analogicznie do traktowania prawa wiecznego jako czegoś porównywalnego do ogólnych zasad, które konkretyzowane są w opatrznosci, traktuje Akwinata prawo naturalne jako ogólne zasady, z których wyprowadzane są rozstrzygnięcia sumienia dotyczące konkretnych spraw (*De veritate*, q. 17, a. 1, ad 1 i 2). W *De veritate* trudno dopatrzeć się choćby zarysu koncepcji prawa naturalnego jako partycypacji prawa wiecznego; na temat relacji prawa naturalnego do umysłu Bożego znajdujemy jedynie stwierdzenie: „lex naturalis in nobis ex divina providentia causatur” (*De veritate*, q. 5, a. 1, 7). Wprost o koncepcji prawa naturalnego jako partycypacji prawa wiecznego nie mówi Akwinata nigdzie poza traktatem o prawie w *Sumie teologii*, niemniej jednak zarys tej koncepcji znajduje się w *Summa contra gentiles* (lib. 3, cap. 113, 114). Przy tym termin *lex aeterna* w *Summa contra gentiles* w ogóle się nie pojawia, a w koncepcji prawa jego funkcję pełni właśnie *providentia*.

²⁹⁸ „Ratio [...] ordinandorum in finem proprie providentia est” (STh 1, q. 22, a. 1, co.).

²⁹⁹ STh 1, q. 22, a. 2, co.

³⁰⁰ „Omnia quae a Deo esse accipiunt, necesse est ut ejus similitudinem generant, in quantum sunt et bona sunt et proprias rationes in divino intellectu habent” (CG lib. 1, cap. 93).

³⁰¹ „Rationalis creatura excellentiori quodam modo divinae providentiae subjacet, in quantum et ipsa fit providentiae particeps, sibi ipsi et aliis providens” (STh 1-2, q. 91, a. 2, co.).

pisze o uczestnictwie stworzenia w prawie wiecznym; natomiast w definicji prawa naturalnego, które właściwe jest tylko istotom rozumnym, pisze o uczestnictwie prawa wiecznego w stworzeniu. Ów aktywny aspekt uczestnictwa w prawie wiecznym ujawnia się także, gdy weźmie się pod uwagę związek, jaki zachodzi między opatrnością a wolnością. Łacińskie *providentia* pochodzi od *provideo* – „przewidywać”, „troszczyć się”. Przypomnieć tu trzeba omówiony wyżej pogląd Arystotelesa, który właśnie w zdolności przewidywania upatrywał warunek konieczny wolności działania³⁰².

Określenie treści prawa naturalnego zakłada poznanie bytu. „Promulgacja prawa naturalnego dokonuje się już przez to samo, że sam Bóg wszczepił je w umysły ludzi jako poznawalne w sposób naturalny”³⁰³. Akwinata uznaje przy tym, że wszelkie poznanie prawdy stanowi poznanie prawa naturalnego, gdyż „wszelkie [...] poznanie prawdy jest jakimś promieniowaniem i udzielaniem się prawa wiecznego, które jest [...] prawdą niezmienną”³⁰⁴. W umysł wszczepione jest nie samo prawo lub jego znajomość, ale zdolność jego poznania³⁰⁵. Z tego względu nie można uznać za trafne utożsamianie prawa naturalnego z samą zdolnością jego poznania³⁰⁶ lub z rezultatem poznania³⁰⁷. Ponadto interpretacja taka nie pozwalałaby ująć jako zgodnego lub

³⁰² A r y s t o t e l e s, *Polityka*, 1252 a; zob. wyżej część druga, rozdz. II, § 2, 5, b. Akwinata w odniesieniu do Boga podkreśla za Boecjuszem różnicę między *praevidentia*, która dotyczy przewidywania tego, co przyszłe, a *providentia*, właściwą jedynie Bogu, w której nie ma relacji czasowych. Zob. *De veritate*, q. 2, a. 12 co.; por. A. M. S. B o e c j u s z, *O pocieszeniu, jakie daje filozofia*, Warszawa 1962, ks. 5, pr. 6.

³⁰³ STh 1-2, q. 90, a. 4, ad 1.

³⁰⁴ „Omnis enim cognitionis veritatis est quaedam irradiatio et participatio legis aeternae, quae est veritas incommutabilis” (STh 1-2, q. 93, a. 2, co., przekład t. 13, s. 40 n.).

³⁰⁵ Również w odniesieniu do pierwszych zasad prawa naturalnego Akwinata wyraźnie odróżnia same te zasady od sprawności (*habitus*) rozumu – prasumienia (*synderesis*), dzięki której są one poznawalne (zob. STh 1, q. 79, a. 12, co.; por. *De veritate*, q. 16, a. 1. co.). Zagadnienie to ujawnia jedną z istotnych odmienności jego ujęcia prawa naturalnego od ujęcia tego prawa w myśli stoickiej, w której rozum ludzki jest częścią logosu zawierającego prawo naturalne, a będąc częścią logosu może w sobie wprost odkrywać prawo naturalne będące prawem *logosu* przenikającego kosmos. Zob. M. T. C y c e r o n, *O prawach (De legibus)*, 1, 6, 18: „prawo jest to zaszczerpiony w naturę najwyższy rozum, który nakazuje, co trzeba czynić, i zakazuje, czego czynić nie należy. Ten sam rozum utwierdzony i udoskoniony w ludzkim umyśle jest prawidłem postępowania człowieka (*lex est*)” (przekład polski W. Kornatowski, w: M. T. C y c e r o n, *Pisma filozoficzne*, t. II, Warszawa 1960, s. 207).

³⁰⁶ „[Lex naturalis] nihil aliud est quam lumen naturalis rationis [...]” (D. P r ü m m e r, *Manuale theologiae moralis secundum principia S. Thomae Aquinatis*, t. I, Friburgi Brisgoviae 1928, nr 146, s. 101).

³⁰⁷ Tak np. A. F. Utz: „Das Naturrecht ist [...] das Ergebnis der durch die Klugheit

niezgodnego z prawem naturalnym tego, co sprawiedliwe z samej natury rzeczy, niezależnie od aktywności intelektualnej człowieka³⁰⁸.

Okazuje się jednak, że samo poznanie jest tu niewystarczające. Prawo naturalne, podobnie jak prawo wieczne, reguluje wszelkie świadome i dobrowolne działania: „prawu rozumu podlega wszystko, co może być normowane przez rozum”³⁰⁹. Każde działanie określone jest swoim celem. Dlatego też Akwinata stwierdza, że „prawo jest niczym innym jak racją działania, wszelka zaś racja działania zawiera się w celu”³¹⁰. Ponieważ cel ten jest dobrem, dlatego prawo naturalne można określić jako uporządkowany zespół „«dóbr dla osoby», które służą «dobru osoby» – dobru, jakim jest ona sama i jej doskonałości”³¹¹. Jak jednak określić konkretne cele działania prowadzące do aktualizacji człowieka? Są one wprawdzie zawarte w prawie wiecznym, jednak Akwinata zdecydowanie odrzuca możliwość poznania prawa wiecznego wprost:

To, co Boskie, nie może być samo w sobie przez nas poznawane. Ukazuje się to nam jednak w swoich skutkach, w myśl słów Pawłowych (List do Rzymian, 1, 20): „To bowiem, co było w Nim [w Bogu] niewidzialne [...] stało się [...] poznawalne dzięki dziełu stworzenia”³¹².

Zdaniem Akwinaty prawo wieczne poznawane jest przez człowieka na drodze naturalnej³¹³ poprzez poznanie stworzenia, poznanie tego, co poznawalne zmysłowo³¹⁴. Podobnie ma się rzecz z prawem naturalnym, które jest partycypacją prawa wiecznego w stworzeniu rozumnym.

vervollkommenen Tätigkeit der praktischen Vernunft” (*Die Grundpositionen der Naturrechtstheorien*, s. 314).

³⁰⁸ Ponadto Akwinata podkreśla, że prawo naturalne, będące partycypacją prawa wiecznego, jest ostatecznie ugruntowane w zamyśle (*ratio*) Absolutu, a nie ludzkim; rozum ludzki jest niedoskonały i stąd niedoskonałe i zmienne jest jego prawo. Zob. STh 1-2, a. 1, zwł. ad 1.

³⁰⁹ STh 1-2, q. 94, a. 2, ad 3, przekład t. 13, s. 56.

³¹⁰ CG lib. 3, cap. 114, n. 5.

³¹¹ J a n P a w e ł II, *Veritatis splendor*, 79.

³¹² STh 1-2, q. 93, a. 2, ad 1, przekład t. 13, s. 41; przekład Listu św. Pawła za: *Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu*, oprac. M. Peter, M. Wolniewicz, t. I-IV, Poznań 1991-1994 – t. IV, s. 354. Podobnie STh 1-2, q. 93, a. 2, co.: „legem aeternam nullus potest cognoscere, secundum quod in seipsa est [...] sed omnis creatura rationalis ipsam cognoscit secundum aliquam eius irradiationem vel maiorem, vel minorem”.

³¹³ Inna możliwość poznania, zakładająca jednak wiarę w Objawienie, wiedzie poprzez *lex divina*; zob. wyżej przyp. 292.

³¹⁴ „Naturale est homini ut in divina tendat per sensibilibium apprehensionem” (STh 2-2, q. 175, a. 1, ad 1).

b) Inklinacje naturalne a cele działania

W poznaniu prawa naturalnego zasadnicza rola przypada, zdaniem Akwinaty, poznaniu naturalnych skłonności, dzięki którym można poznać reguły prawa naturalnego: „Odpowiednio zatem do porządku naturalnych skłonności istnieje porządek reguł prawa naturalnego”³¹⁵. W każdym działaniu ujawnia się dążenie do celu, który jest celem o tyle, o ile jest jakimś dobrem (choć niekoniecznie jest to dobro aktualizujące cały byt ludzki). Wyjaśniając samo istnienie działania można sformułować pierwszą, najbardziej podstawową zasadę prawa naturalnego: „dobro należy czynić i podążać za nim, a zła unikać”³¹⁶, do której przyjdzie jeszcze powrócić w toku dalszych analiz.

Określając podstawowe treściowe determinacje prawa naturalnego, ustalone już nie tylko ze względu na samo istnienie działania, ale również jego treść, Akwinata wskazuje na trzy zasadnicze skłonności: pierwszą, właściwą wszystkim bytom, skłonność do zachowania istnienia; drugą, wspólną ze światem zwierzęcym, skłonność do przekazywania życia; trzecią, specyficzną ludzką, skłonność do rozwoju osobowości w społeczności, będącą skłonnością do działania zgodnego z rozumem³¹⁷. Zauważyć można, że umieszczenie u podstaw reguł prawa naturalnego skłonności naturalnych jest jednocześnie uznaniem pierwszeństwa „prawa podmiotowego”. Na przykład pierwsza inklinacja wskazuje na przyporządkowanie człowieka do zachowania życia, można by powiedzieć: na prawo do życia, ze względu na które można sformułować m.in. zakaz zabijania.

Pamiętać przy tym trzeba o szerszym kontekście poznania bytu i tego, co należne, poznania dokonywanego na podstawie relacji odpowiedniości między czymś a człowiekiem, która z kolei poznawana jest na podstawie tego, czy

³¹⁵ „Secundum igitur ordinem inclinationum naturalium, est ordo praeceptorum legis naturae” (STh 1-2, q. 94, a. 2, co.).

³¹⁶ „Bonum est primum quod cadit in apprehensione practicae rationis, quae ordinatur ad opus. Omne enim agens agit propter finem, qui habet rationem boni. Et ideo primum principium in ratione practica est quod fundatur supra rationem boni: quae est: Bonum est quod omnia appetunt. Hoc est ergo primum praeceptum legis, quod bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum; et super hoc fundatur omnia alia praecepta legis naturae [...]” (STh 1-2, q. 94, a. 2 co.). Szczegółowo na temat tej zasady i zawartych w niej treści metafizycznych zob. K r a p i e c, *Człowiek i prawo naturalne*, s. 202 nn. Zob. także G. G r i s e z, *The First Principle of Practical Reason: A Commentary on the Summa Theologiae, 1-2, Question 94, Article 2*, „Natural Law Forum”, 10(1965), s. 168-201.

³¹⁷ STh 1-2, q. 94, a. 2 co. Zob. także STh 1-2, q. 94, a. 3, co. Wyróżniając trzy typy inklinacji Akwinata nawiązuje do szkoły stoickiej; zob. K r a p i e c, *Człowiek i prawo naturalne*, s. 208.

skutkiem jest aktualizacja bytu. Same inklinacje naturalne nie są ostatecznym punktem odniesienia w poznaniu tego, co należy, i stąd nietrafne byłyby ewentualne zarzuty, że człowiek ma przeróżne naturalne (w sensie: samorzutne) skłonności, np. również ku zbrodni. Gdy mowa o inklinacjach naturalnych, to nie chodzi o wszelkie skłonności do działania pojawiające się spontanicznie. Inklinacje naturalne to takie, które prowadzą ku temu, co aktualizuje byt, i jako takie mające podstawę w naturze bytu pojętej szeroko jako jego elementy konstytutywne, jako to wszystko w podmiocie, co niezależnie od woli czy stanowienia determinuje sposoby jego aktualizacji³¹⁸. Czy skłonności, o których mowa, pojawiają się w sposób samorzutny, nie jest istotne; niektóre z nich, np. te związane z rozwojem poszczególnych cnót, mogą być świadomie wypracowywane. Identyfikacja skłonności naturalnych, zgodnych z bytem człowieka, dokonuje się na podstawie skutków ich realizacji dla podmiotu działania. Jeżeli Akwinata mówi o skłonnościach naturalnych w kontekście prawa naturalnego, to czyni tak przede wszystkim po to, aby oddać dynamiczny charakter bytu, będący podstawą prawa. Jeśli przez opis rozumieć charakterystykę bytu poprzez wskazanie jego jakości, to z takiego opisu z pewnością nie wynika to, co normatywne. Dla Akwinaty było to zapewne równie oczywiste jak dla spadkobierców Hume'a. Niemniej jednak to, co normatywne, może być ugruntowane w realnie istniejących relacjach bytu do swej aktualizacji. To, czym coś jest, to nie tylko jego jakości, ale także realne „wychylenie” ku spełnieniu. Poprzez inklinacje możliwe jest bliższe zdeterminowanie ludzkich potencjalności przyporządkowanych aktualizacji, i w ten sposób możliwe jest określenie stałych struktur bytowych występujących w przypadku każdego bytu ludzkiego, a w konsekwencji – sformułowanie ogólnych reguł postępowania.

Choć inklinacje są podstawą określenia tego, co należy, błędem byłoby utożsamianie prawa naturalnego czy to z samymi inklinacjami naturalnymi, czy też z regułami sformułowanymi na podstawie poznania tych skłonności. Tak inklinacje, jak i sformułowane na ich podstawie reguły ujawniają to, co wspólne wielu jednostkom. Są one podstawą określenia tego, co destrukcyjne dla człowieka, co uniemożliwia lub utrudnia rozwój bytu. Naturalne inklinacje nie stanowią wystarczającej podstawy pozytywnego i jednoznacznego określenia odpowiadającego człowiekowi sposobu postępowania, określenia

³¹⁸ Historyczne uwarunkowania Tomaszowej koncepcji „skłonności naturalnych” oraz jej dalsze losy przedstawia R. Greene (*Instinct of Nature: Natural Law, Synderesis, and the Moral Sense*, „Journal of the History of Ideas”, 58(1997), s. 173-198).

konkretnych celów prowadzących do jego aktualizacji. Przypomnieć tu trzeba na wskazane przez Akwinatę zasadnicze różnice między osobami a bytami nierozumnymi. W przypadku bytów nierozumnych działania wyznaczone są jednoznacznie naturalnymi skłonnościami wynikającymi z natury danego bytu, które są wspólne wielu egzemplarzom danego gatunku, i przypadkowymi okolicznościami. Działania zgodne z tymi inklinacjami realizują naturę gatunkową.

Akwinata podkreśla, że w przypadku bytu osobowego jest cały szereg działań, które choć zgodne z naturalnymi skłonnościami, nie są nimi jednoznacznie zdeterminowane, a zatem działania właściwe bytowi osobowemu (prowadzące do jego aktualizacji) są różne w różnych jednostkach³¹⁹. Celem osoby nie jest realizacja natury gatunkowej, ale aktualizacja w tym, co specyficzne ze względu na nią samą, a nie ze względu na przypadkowe okoliczności. Sposób tej aktualizacji nie jest jednoznacznie wyznaczony naturalnymi inklinacjami właściwymi naturze gatunkowej człowieka czy – szerzej – również nie tym, co wspólne ludziom jako osobom. Dlatego też nie ma jednego dla wszystkich, powszechnego sposobu aktualizacji możliwego do określenia na podstawie znajomości struktur bytowych wspólnych wszystkim ludziom i okoliczności działania. Dopiero prawo naturalne określa indywidualne cele³²⁰.

Owo niezdeterminowanie treści działań prowadzących do aktualizacji bytu można zilustrować przeprowadzoną przez św. Tomasza analizą inklinacji człowieka do rozwoju w tym, co *sensu stricto* osobowe, rozwoju moralnego polegającego na nabywaniu sprawności moralnych – cnót. Św. Tomasz podkreśla brak konkretnej, treściowej determinacji sposobu tego rozwoju. O ile w sposób naturalny, wyznaczony tym, kim człowiek jest ze swej istoty, określony jest cel, którym jest nabycie cnót, o tyle sposób, w jaki ten cel jest osiągniany, nie jest jednoznacznie wyznaczony samą strukturą bytu ludzkiego:

³¹⁹ „In rationali creatura apparent multae actiones ad quas non sufficit inclinatio speciei; cuius signum est quod non similes sunt in omnibus, sed variae in diversis” (CG lib. 3, cap. 113, 4).

³²⁰ Tak pisał o tym Akwinata w CG lib. 3, cap. 114, 1: „Sicut enim actus irrationalium creaturarum diriguntur a deo ea ratione qua ad speciem pertinent, ita actus hominum diriguntur a deo secundum quod ad individuum pertinent, ut ostensum est. Sed actus creaturarum irrationalium, prout ad speciem pertinent, diriguntur a deo quadam naturali inclinatione, quae naturam speciei consequitur. Ergo, supra hoc, dandum est aliquid hominibus quo in suis personalibus actibus dirigantur. Et hoc dicimus legem”. Prawo naturalne jest podstawą indywidualnych dróg rozwoju; również ten fragment skłania do uznania, że prawo to przede wszystkim konkretne cele, a nie ogólne dyrektywy działania.

inklinacja cnoty moralnej pod pewnym względem podobna jest do inklinacji natury, a pod innym jest od niej różna. Podobna jest w tym, że każda z nich ma określony cel, różni się zaś tym, że w naturze zdeterminowany jest tak cel, jak i to, co do niego prowadzi; w przypadku dzielności moralnych cel jest zdeterminowany, natomiast nie droga do niego prowadząca, która może przebiegać w najprzeróżniejszy sposób³²¹.

Słonność do rozwoju moralnego ujawnia, z jednej strony, pewną potencjalność bytu, z drugiej – przyporządkowanie bytu do jej realizacji jako do sposobu aktualizacji całości osoby. Nie są natomiast określone sposoby tego rozwoju w takim sensie, że nie jest zdeterminowane jednoznacznie dobro prowadzące do aktualizacji, a tym samym nie jest w pełni zdeterminowana treść odpowiednich działań. Ta sama potencjalność może zostać zaktualizowana różnymi dobrami i różnymi działaniami, zależnie od osób i okoliczności³²², prowadząc do różnych treściowo stanów zaktualizowania osoby. Należy zatem zauważyć, że dookreślony treściowo może nie być nie tylko cel pojęty jako przedmiot działania, ale także cel pojęty jako stan zaktualizowania, do którego prowadzą byt jego działania.

Charakteryzując cel cnót moralnych Akwinata pisze, iż jest nim „ludzkie dobro, które polega na istnieniu zgodnym z rozumem”³²³. Wskazane są kryteria oceny, które mogą być spełnione przez różne treściowo stany bytu, przy czym każdy z nich może być stanem zaktualizowania osoby. Okazuje się przy tym, że kryteria te nie są z góry ustalone strukturą bytu, ale w pewnym zakresie zależne są od wolnych decyzji osoby.

Zdaniem Akwinaty to roztropność, będąca sprawnością poznawania, pozwala dobrać środki do celu. Są jednak sytuacje, w których cel może być osiągnięty różnymi sposobami i samo poznanie okoliczności nie wyznacza jednoznacznie sposobu działania. Św. Tomasz wyraźnie odróżnia *ius naturale* – to, co sprawiedliwe ze względu na same okoliczności i strukturę bytu, oraz *ius positivum* – to, co sprawiedliwe na mocy ludzkich decyzji. Do tych

³²¹ *In 3 Sent.*, dist. 33, q. 2. a. 3, ad 3; por. tamże, co. Podobnie STh 2-2, q. 47, a. 7, ad 3; q. 47, a. 15, co. Zarówno to, co określone jest tu mianem „inklinacji natury”, jak i „inklinacji cnoty moralnej” można zaliczyć do inklinacji naturalnych; zob. STh 1, q. 60, a. 1, co.: „in natura intellectuali invenitur inclinatio naturalis, secundum voluntatis”; STh 2-2, q. 47, a. 15, co.: „Fines autem recti humanae vitae sunt determinati; et ideo potest esse naturalis inclinatio respectu horum finium”; zob. także STh 1, q. 60, a. 1, l i ad 1.

³²² „Sed ea quae sunt ad finem in rebus humanis non sunt determinata, sed multipliciter diversificantur secundum diversitatem personarum et negotiorum” (STh 2-2, q. 47, a. 15).

³²³ „Finis virtutum moralium est bonum humanorum. Bonum autem humanae animae est «secundum rationem esse» ut patet per Dionysium” (STh 2-2, q. 47, a. 6, co.); por. Pseudo-Dionizy Areopagita, *O imionach Bożych*, IV, 4.

dwóch typów tego, co sprawiedliwe, przyjdzie jeszcze powrócić. Dla prowadzonych tu analiz istotne jest, że Akwinata dostrzega możliwość działania osoby w obszarze tego, co nie jest zakazane i w takim sensie dozwolone. Wyraźnie stwierdza, że w dziedzinie tego, co dozwolone, człowiekowi wolno swobodnie rozporządzać tym, co dotyczy jego życia³²⁴. Sfera ta jest szeroka i zależnie od przedmiotu wyboru obejmuje trzy typy wolności: *libertas arbitrii*, *libertas consilii* i *libertas complaciti*³²⁵. *Libertas arbitrii* charakteryzowana jest w sposób następujący: „w działaniach ludzkich jest coś, co jest dozwolone, co nie jest zakazane żadnym prawem: i w odniesieniu do tego [Bernard] mówi o wolności wyboru, jako że jedynie nasze postanowienie określa to, czy podążymy za tym, czy nie”³²⁶. W sferze tego, co dozwolone, obok *libertas arbitrii*, zależnie od tego, jakiego typu dobrem jest przedmiot wyboru, autorzy średniowieczni wyróżniali również *libertas consilii* i *libertas complaciti*, dotyczące odpowiednio wyboru tego, co pożyteczne, i tego, co przyjemne, co się podoba³²⁷.

Ponieważ to konkretne działania i ich konkretne cele zawarte są w prawie wiecznym i prawie naturalnym, trzeba zatem uznać, że w wielu przypadkach samo poznanie człowieka i okoliczności nie determinuje treści prawa naturalnego. Określenie prawa naturalnego wyznaczającego konkretne działanie, owo ułożenie rzeczy do celu, które zgodne jest z prawem wiecznym, obejmuje w wielu przypadkach również wolny wybór. Poznanie wyznacza kierunki rozwoju oraz granice tego, czego nie wolno. Dzięki wolnej woli człowiek namyśla się i sam wybiera cele swego działania³²⁸, i często dopiero ów wybór konstytuuje coś jako cel działania zgodny z naturą człowieka, cel będący tym, co w pełni determinuje działania, a zatem będący w pełni prawem. Dlatego można powiedzieć, że uczestniczenie w Bożej opatrzności, będące podstawą prawa naturalnego, polega m.in. na wolnym współokreślanu

³²⁴ „Panem samego siebie czyni człowieka wolna wola. Wolno mu więc rozporządzać sobą w sprawach odnoszących się do tego życia, ale podległych jego wolnej woli (*homo constituitur dominus sui ipsius per liberum arbitrium. Et ideo licite potest homo de seipso disponere quantum ad ea quae pertinent ad hanc vitam, quae hominis libero arbitrio regitur*)” (Sth 2-2, q. 64, a. 5, ad 3. przekład t. 18, s. 115).

³²⁵ *In 2 Sent.*, dist. 25, q. 1, a. 5, ad 6. Por. *De veritate*, q. 24, a. 1, ad 11; por. *In 4 Sent.*, d. 15, q. 2, a. 4 B, co.

³²⁶ „[...] est enim aliquid in humanis actibus quod est licitum, quia nulla lege prohibetur: et respectu huiusmodi [Bernardus] dicit libertatem arbitrii, quia in iudicio nostro consistit, utrum hoc sequamur vel non” (*In 2 Sent.*, dist. 25, q. 1, a. 5, ad 6).

³²⁷ *In 2 Sent.*, dist. 25, q. 1, a. 5, ad 6.

³²⁸ Zob. Sth 1, q. 22, a. 2, ad 4.

treści tego, co zgodne z prawem wiecznym. Podejmując problem, czy człowiek w ogóle podlega Bożej opatrności, skoro w sposób wolny określa swoje cele, Akwinata odpowiada twierdząco. Znamienne jest przy tym, że uzasadniając odpowiedź nie redukuje podstaw ukierunkowania człowieka do poznawanego przez niego układu rzeczy stworzonych, ale konsekwentnie podkreśla działanie wolnej woli, której akt podlega Bożej opatrności nie dlatego, że Bóg określa wprost treść tego aktu, ale jedynie dlatego, że Bóg jest jego ostateczną przyczyną³²⁹.

Uznanie aktywności woli w determinacji celów działania, które w pełni determinując działania są też w pełni prawem naturalnym, nie wyklucza uznania prawa naturalnego za przedmiot poznania i wiedzy, zgodnie z przytoczoną wyżej charakterystyką promulgacji tego prawa. Choć bowiem to człowiek może w niektórych przypadkach wybrać taki lub inny cel swego działania prowadzący do jego aktualizacji, to jednak ani od wyboru, ani od aktu poznania nie zależy to, czy zachodzi relacja odpowiedniości, ale od struktury przedmiotu i danego bytu ludzkiego, choć wolne decyzje mogą konstituować istotne z punktu widzenia tej relacji elementy wchodzącego w grę przedmiotu działania. Sam wybór uznaje Akwinata za pewnego rodzaju wiedzę o tym, co zostało rozważone jako możliwe do wyboru. Odpowiadając na pytanie, czy oparcie wolnej woli (*liberum arbitrium*) na osądzie rozumu (*iudicio rationis*³³⁰) nie przekreśla samej wolności, skoro to, co poznajemy, nie zależy od naszej woli³³¹, św. Tomasz podkreśla, że osądu rozumu, o którym tu mowa, nie wolno utożsamiać z osądem wydawanym w dziedzinie teoretycznej, w której gdy wydaje się sąd o rzeczy, nie zależy od woli to, jak się rzeczy mają:

Osąd, który określany jest jako wolny, jest osądem wyboru; nie jest to natomiast osąd, jaki wydaje człowiek o wnioskach w naukach teoretycznych; sam bowiem wybór jest jakąś pewnego rodzaju wiedzą o tym, co rozważone³³².

³²⁹ Zob. STh 1, q. 22, a. 2, ad 4.

³³⁰ *liberum arbitrium* zwie też św. Tomasz *arbitrium rationis* – STh 2-2, q. 158, a. 2, ad 3.

³³¹ „Philosophi definiunt liberum arbitrium esse liberum de ratione iudicium: iudicium vero rationis cogi potest virtute demonstrationis. Quod autem cogitur, non est liberum. Ergo homo non est liberi arbitrii” (*De veritate*, q. 24, a. 1, 17).

³³² „Iudicium cui attribuitur libertas, est iudicium electionis; non autem iudicium quo sententiat homo de conclusionibus in scientiis speculativis; nam ipsa electio est quasi quaedam scientia de praeconsiliatis” (*De veritate*, q. 24, a. 1, ad 17).

Przytoczona wypowiedź dobrze wyraża dystansowanie się Akwinaty wobec interpretacji negujących udział wolności w samodzielny kształtowaniu życia przez osobę. Samo jednak sformułowanie „jest jakąś pewnego rodzaju wiedzą” (*est quasi quaedam scientia*) zdaje się wskazywać, że Tomasz nie miał jasności, co do tego, w jakim sensie wybór jest wiedzą. W perspektywie proponowanych tu analiz można spróbować dookreślić sens tej wypowiedzi. Poznanie wybranego celu działania człowieka, o ile ten odpowiada temu, kim człowiek jest, jest poznaniem prawa naturalnego. Jednocześnie, w wielu wypadkach, to dopiero sam wybór współkonstruuje przedmiot-cel, który – spośród różnych możliwych – faktycznie zaktualizuje działającego. Wiedza o tym, że to, co wybrane, odpowiada podmiotowi, zakłada sam wybór, bez którego nie ma jeszcze prawa w pełnym tego słowa znaczeniu. W takich przypadkach wybór, określając cel działania, określa prawo naturalne i uzgadnia z nim działanie człowieka. Wybór jest też warunkiem poznania prawa wiecznego, istniejącego odwiecznie w zamyśle Bożym, dostępnym jednak poznawczo poprzez poznanie faktycznych celów działania aktualizujących człowieka. W takim też sensie w wyborze dokonuje się uzgodnienie działania z prawem wiecznym.

c) Reguły prawa naturalnego

Porządek odpowiedniości czegoś do aktualizowania osoby, rozpoznany w realnej rzeczywistości, może być podstawą formułowania ogólnych reguł prawa. Z wyżej przeprowadzonych analiz wynika, że prawo naturalne w pełnym tego słowa znaczeniu, jako *ratio* sprawiedliwego (słusznego) działania, determinujące w pełni działanie, jest konkretnym celem. Nie może być zatem utożsamiane z ogólną dyrektywą działania. Dlatego też warto wyraźnie odróżnić prawo naturalne (*lex naturalis*) od reguł tego prawa (*praecepta legis naturalis*), pojętych jako ogólnie sformułowane standardy działania. Ogólne normy nie są ontyczną podstawą prawa naturalnego, w takim sensie, że nie one są racją zachodzenia samej relacji odpowiedniości między przedmiotem a osobą³³³. Natomiast w porządku poznania ogólnie sformułowane reguły

³³³ Pierwszeństwo rzeczy sprawiedliwej, tego, co słuszne, przed ogólnymi normami wyznacza też perspektywę analiz moralności. Jan Paweł II przyjmując rozwiązania Tomaszowe może charakteryzować moralność, która oparta jest właśnie na prawie naturalnym, nie posługując się, jak to się dziś zwykle czyni, kategorią normy lub powinności, pisze on mianowicie: „Racjonalne skierowanie ludzkiego czynu ku dobru w jego prawdzie oraz dobrowolne dążenie do tego dobra, poznane przez rozum – oto na czym polega moralność” (*Veritatis splendor*, 72). Koncepcja etyki lub moralności, w której normatywny charakter działań wyznaczony jest

mogą mieć pierwszeństwo przed konkretnym ustaleniem tego, co sprawiedliwe³³⁴. Niemniej jednak w takiej perspektywie reguły prawa naturalnego same w sobie są jedynie prawem w możliwości³³⁵. Ponadto sama treść ogólnych reguł prawa naturalnego (w oderwaniu od rzeczywistości, której reguły dotyczą) formułowana jest ze względu na to, co wspólne wszystkim ludziom, natomiast prawo naturalne prowadzi do realizacji człowieka jako osoby, o ile jest indywidualnym, niepowtarzalnym celem w sobie. Dlatego reguły te nie są wystarczające do determinacji wszystkich poszczególnych działań człowieka jako osoby.

Wyraźne odróżnienie reguł lub norm prawa od prawa w pełnym tego słowa znaczeniu jest zgodne z tradycją prawa rzymskiego. Etymologicznie łacińskie *norma* pochodzi od greckiego *νόμος*, stosowanego na określenie trójkąta będącego instrumentem pomiarowym. Bliski znaczeniowo termin „reguła” pochodzi od łacińskiego *regula*, którym pierwotnie określano pręt mierniczy lub liniał – przyrząd do rysowania prostych linii. Zgodnie z tymi pierwotnymi intuicjami normę lub regułę należałoby uznać za pewien wzorzec, narzędzie określania czegoś. W prawie rzymskim *regula* – zgodnie z definicją Paulusa – miała raczej charakter opisowy, a nie normatywny, wprowadzała w meritum sprawy (*brevi rerum narratio*)³³⁶, odsyłała do samego układu rzeczy, do tego, co sprawiedliwe, co jest podstawą słusznego rozstrzygnięcia. W takim ujęciu to nie reguła była podstawą tego, co sprawiedliwe, ale to, co sprawiedliwe, było podstawą sprawiedliwego rozstrzyg-

jedynie normami ogólnymi, jest w tej perspektywie nie do przyjęcia jako nie uwzględniająca podstaw tego, co normatywne, leżących w relacji między osobą a dobrem, a nie w relacji osoby do normy.

³³⁴ Biorąc pod uwagę porządek poznania można powiedzieć, że „*lex non est ipsum ius, proprie loquendo, sed aliqualis ratio iuris*” (STh 2-2, q. 57, a. 1. ad 2), gdzie *lex* to, zgodnie z kontekstem cytowanej odpowiedzi, podane na piśmie zasady sprawiedliwego postępowania, prawidła roztropności, wyznaczone przez rozum. Termin *lex naturalis* stosowany jest przez św. Tomasza niekiedy również na określenie samych ogólnych zasad prawa, gdy *lex* rozpatrywane jest jako przesłanka w rozumowaniu prowadzącym do określenia tego, co sprawiedliwe (zob. np. *In 2 Sent.*, dist. 24, q. 2, a. 4, co.: „*lex naturalis nominat ipsa univeralia principia iuris*”). Zob. także wyżej uwagi dotyczące ewolucji poglądów Akwinaty (przyp. 297).

³³⁵ We współczesnej literaturze do tego wątku twórczości Akwinaty nawiązuje A. Kaufmann: „das Gesetz [ist] also nicht die Wirklichkeit, sondern nur die Möglichkeit von Recht” (*Analogie und „Natur der Sache*”, s. 11). Zdaniem A. Kaufmanna również w prawie pozytywnym dopiero sama rzecz sprawiedliwa (*ipsa res iusta*), określona w konkretnym rozstrzygnięciu, jest prawem w pełnym tego słowa znaczeniu, prawem w pełni istniejącym (tamże, s. 12). Por. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, s. 37 nn.

³³⁶ *Dig.*, 50, 17, 1.

nięcia i reguły: *non ex regula ius summat, sed ex iure quod est regula fiat*³³⁷. Rozwijając analogię między przyrządem mierniczym a normą lub regułą, można zauważyć, że zasadniczym celem stosowania przyrządu pomiarowego, wzorca, nie jest uzgodnienie rzeczywistości z przyrządem, ale dokonanie pomiaru, narysowanie linii prostej czy – dalej – wyznaczenie fundamentów budowli. Przyrząd jest taki, a nie inny ze względu na uporządkowanie, do którego się dąży; przyrząd konstruowany jest ze względu na ten porządek. Narzędzie w pewien sposób „wyraża” ów porządek i ułatwia jego urzeczywistnienie w działaniu i tym, co się tym działaniem tworzy; jednak to, że jest to właśnie porządek, nie pochodzi od zastosowanego narzędzia. Podobnie w prawie i moralności reguła czy norma może być potraktowana jako narzędzie przydatne do wyrażania i określania tego, co jest prawem, sama jednak prawem nie jest.

Akwinata nie zawsze w pełni uwzględniał różnicę między samym prawem a jego regułami³³⁸, co wyraźnie ujawnia się, gdy podejmuje problematykę niezmienności prawa naturalnego. Odpowiadając na pytanie, czy prawo naturalne jest zmienne³³⁹, stwierdzał, że niezmiennie są pierwsze zasady prawa naturalnego (*communia legis naturae praecepta*), natomiast zmianie podlegać mogą zasady wtórne (*secunda praecepta*), które można traktować jako pewnego rodzaju wnioski (*quasi conclusiones*) wyprowadzane z zasad ogólnych³⁴⁰. Trzeba tu jednak zauważyć, że Akwinata udziela w gruncie rzeczy odpowiedzi na pytanie, czy zmienne są zasady pojęte jako sformułowane w języku reguły prawa naturalnego. Biorąc pod uwagę kontekst systemowy należałoby uznać, że samo prawo naturalne w pełnym tego słowa znaczeniu (konkretne cele działania aktualizujące człowieka) jest niezienne, gdyż o tyle jest ono prawem naturalnym, o ile jest partycypacją

³³⁷ Zob. W o ł o d k i e w i c z, M. Z a b ł o c k a, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 1996, s. 29.

³³⁸ Por. współczesną dyskusję nad regułami (zasadami) prawa naturalnego: G r i s e z, *The First Principle of Practical Reason*; R. M c I n e r n y, *The Principles of Natural Law*, „American Journal of Jurisprudence”, 25(1980), s. 1-15; J. F i n n i s, G. G r i s e z, *The Basic Principle of Natural Law*, „American Journal of Jurisprudence”, 26(1981), s. 21-31; R. P. G e o r g e, *Recent Criticism of Natural Law Theory*, „University of Chicago Law Review”, 55(1988), s. 1371-1429.

³³⁹ STh 1-2, q. 94, a. 5.

³⁴⁰ „Quasi quasdam proprias conclusiones propinquas primis principis” (STh 1-2, q. 94, a. 5, co.). Nie są to wnioski po prostu wydedukowane z zasad ogólnych, św. Tomasz pisze o *quasi conclusiones*; zob. także tamże, a. 4, co.

prawa wiecznego, które jest niezmiennie³⁴¹. Co więcej, uznanie przez św. Tomasza reguły prawa naturalnego za zmienne zakłada jakieś poznawalne prawo, które jest podstawą ich modyfikacji i zmiany; takim poznawalnym prawem normującym ludzkie działania jest właśnie samo prawo naturalne pojęte jako zespół dóbr dla osoby, oparte na relacji odpowiedniości czegoś do aktualizacji osoby.

Uznanie niektórych sformułowanych reguł prawa naturalnego za zmienne ujawnia jednocześnie traktowanie tych reguł przede wszystkim jako pełniących funkcję proklamatywną. Znamienne jest, że w kontekście prawa naturalnego św. Tomasz nie wspomina o prawości (*aequitas*), będącej korekturą prawa ze względu na jego ogólne sformułowanie. O stosowaniu prawości pisze tylko w związku z ogólnym sformułowaniem norm prawa ludzkiego³⁴², gdzie stwierdza, że „czyny ludzkie, do których odnoszą się prawa, są jednostkowe oraz przygodne i dlatego mogą być wykonane według niezliczonych sposobów. Nie jest więc możliwe ustanowienie takich przepisów formułujących reguły prawa, które by w żadnym przypadku nie zawodziły”³⁴³. Akwinata uznaje zatem, że w wielu przypadkach po prostu nie jest możliwe sformułowanie ogólnych reguł, które stosowane zgodnie z ich literalnym rozumieniem (a zatem wzięte w funkcji legalistycznej) w każdym przypadku wyznaczałyby to, co sprawiedliwe³⁴⁴.

W przypadku wtórnych zasad prawa naturalnego, gdy szkodliwe byłoby dostosowanie postępowania do ogólnej reguły, Akwinata nie mówi o korekcie tego, co ogólne, ale o zmianie reguły prawa naturalnego. Reguły te są zatem regułami prawa naturalnego o tyle tylko, o ile trafnie ujmują to, co sprawiedliwe. Tym samym są one regułami prawa naturalnego o tyle, o ile ujmują prawo naturalne w pełnym tego słowa znaczeniu. W sytuacjach wyjątkowych nie ma zatem odstępstwa od prawa wyrażonego w ogólnej regule, bo reguła, od której miano by odstępować, w sytuacjach tych prawa nie ujmuje. W interpretacji ontologicznej w takich przypadkach dana reguła, owszem,

³⁴¹ Zob. np. STh 1, q. 103, a. 7, 3.

³⁴² STh 2-2, q. 120.

³⁴³ STh 2-2, q. 120, a. 1, co., przykład t. 20, s. 176.

³⁴⁴ Dominik Prümmer brak wzmianki o prawości w kontekście prawa naturalnego tłumaczy doskonałością Bożego prawodawcy, który – w przeciwieństwie do ludzkiego – potrafi przewidzieć wszystkie poszczególne zastosowania prawa (*Manuale theologiae moralis*, s. 110). Mając na uwadze przytoczony cytat, trudno taką interpretację uznać za trafną. Prawo wieczne jest niezmiennie i doskonałe właśnie dlatego, że dotyczy każdego przypadku z osobna.

ujmuje pewną relację jakiegoś aspektu istoty ludzkiej do jego aktualizacji, ale relacja ta, w danych okolicznościach, nie wyznacza tego, co należy.

Traktowanie reguł prawa naturalnego jako „reprezentacji” pewnej rzeczywistości występuje wyraźnie także wtedy, gdy św. Tomasz pisze o pierwszej zasadzie prawa naturalnego: „dobro należy czynić i podążać za nim, zła unikać”³⁴⁵. Św. Tomasz uważa tę zasadę za oczywistą i podstawową w porządku praktycznym, taką, której się już dalej nie dowodzi. Nie jest ona jednak ani aksjomatem obowiązującym na mocy wolnej decyzji podmiotu, ani zasadą będącą wyrazem intuicyjnego poznania dobra jako samoistnej wartości, dobra pojętego jako najogólniejsza obowiązująca treść. Reguła ta wyraża naturalne, przyrodzone przyporządkowanie człowieka do właściwego mu celu, ujawniające się w każdym działaniu. Pierwsze zasady, tak w porządku teoretycznym, jak i praktycznym, nie są znane na mocy wiedzy posiadanej *a priori*, jak sądził Platon czy św. Augustyn. Akwinata wierny jest tu Arystotelesowskiej zasadzie „niezapisanej tablicy”³⁴⁶. Również poznanie pierwszych zasad oparte jest na poznaniu świata stworzonego³⁴⁷. Można sensownie mówić, iż pierwsze zasady są „w rzeczy”³⁴⁸.

W porządku teoretycznym pierwsza, niedowodliwa zasada, zasada niesprzeczności, ugruntowana jest w poznaniu różnicy między bytem a niebytem, różnicy danej w każdym poznaniu. Zasady tej nie można dowieść w takim sensie, że nie można wskazać innych zdań, z których by ona wynikała; ale nie jest też ona jedynie postulatem, który należy przyjąć jako warunek wszelkiego dyskursywnego poznania czy warunek komunikacji międzyludzkiej. Niemniej jednak jest ugruntowana obiektywnie³⁴⁹.

³⁴⁵ STh 1-2, q. 94, a. 2, co.

³⁴⁶ Tę zasadę z trzeciej księgi traktatu Arystotelesa *O duszy* (430 a) Akwinata przywołuje w swych pismach kilkadziesiąt razy – zob. np. *In 4 Sent.*, dist. 50, q. 1, a. 1, 6; STh 1. q. 79, a. 2 co.; q. 89, a. 1, 3; q. 101, a. 1, sc. Por. jednoznaczne stwierdzenie: „cognitio principiorum demonstrationis ex sensu acquiritur” (*In 3 Sent.*, dist. 25, q. 2, a. 1D, 1).

³⁴⁷ Wrodzona jest zdolność poznania pierwszych zasad, w porządku teoretycznym jest to *intellectus principiorum*, w porządku praktycznym – *synderesis*. Zob. *De veritate*, q. 16, a. 1. co.; STh 1-2, q. 51, a. 1, co.; 1, q. 55, a. 2, co. Mylące może być to, że Tomasz używa niekiedy terminu *principia innata*, np. *In 3 Sent.*, dist. 33, q. 2, a. 4D, co.; *De veritate*, q. 11, a. 1, co.

³⁴⁸ Zob. STh 1-2, q. 94, a. 2, co.

³⁴⁹ „Praecepta legis naturae hoc modo se habent ad rationem practicam, sicut principia prima demonstrationum se habent ad rationem speculativam; utraque enim sunt quaedam principia per se nota. [...] In his autem quae in apprehensione hominum cadunt, quidam ordo invenitur. Nam illud quod primo cadit in apprehensione, est ens, cujus intellectus includitur in omnibus, quaecumque quis apprehendit. Et ideo primum principium indemonstrabile est.

W porządku praktycznym zasada „dobro należy czynić” ugruntowana jest w danym w każdym działaniu przyporządkowaniu bytu do celu działania – dobra³⁵⁰. Reguła „dobro należy czynić” jest swoistym streszczeniem szeregu sądów stwierdzających przyporządkowanie człowieka, w jego działaniu, do bytu – celu. Reguła ta orzeka coś o rzeczywistości. Wyjaśnia porządek normatywny przez wskazanie jego ontycznych podstaw – relacji bytu do dobra. W perspektywie ontologicznej zasada ta nie jest generalną przesłanką pozwalającą od ocen przechodzić do norm³⁵¹. Nie jest tak, że najpierw poznaje się zasadę „dobro należy czynić”, potem poznaje się dobro i na tej podstawie wnioskuje się o tym, co należy czynić³⁵². Poznaniu dobra towarzyszy poznanie przyporządkowania bytu do dobra jako celu.

Podobnie jak pierwszą zasadę prawa naturalnego, można traktować i inne, bardziej szczegółowe, jako opisujące podstawy działania prowadzącego do aktualizacji człowieka. To, co sprawiedliwe, nie jest wtórne wobec sformułowanej reguły, ale wyznaczone jest realnymi relacjami, do których sformułowana reguła odsyła.

Relacje poszczególnych potencjalności do ich aktualizacji o tyle wyznaczają to, co należne, o ile aktualizacja ta jest aktualizacją bytu jako całości. Reguły zatem odsyłają do relacji złożonych, których elementem jest nie tylko przyporządkowanie danej możliwości do jej aktualizacji, ale zawsze także – na mocy godności osoby – przyporządkowanie do całościowo pojętego dobra podmiotu³⁵³. Dlatego np. nie jest wystarczające wzięcie pod uwagę jedynie tego, czy aktualizacja danej potencjalności jest utrudniana lub uniemożliwiana, ale trzeba też wziąć pod uwagę relację do aktualizacji całości bytu. Typowych przykładów dostarczają w tej materii zabiegi medyczne, które trudne

quod non est simul affirmare et negare, quod fundatur supra rationem entis et non entis; et super hoc principio omnia alia fundatur [...]” (STh 1-2, q. 94, a. 2, co.).

³⁵⁰ „Sicut autem ens est primum quod cadit in apprehensione simpliciter, ita bonum est primum quod cadit in apprehensione practicae rationis, quae ordinatur ad opus. Omne enim agens agit propter finem, qui habet rationem boni. Et ideo primum principium in ratione practica est quod fundatur supra rationem boni; quae est: Bonum est quod omnia appetunt” (STh 1-2, q. 94, a. 2, co.).

³⁵¹ Inaczej np. Z. Z i e m b i ń s k i, *O pojmowaniu pozytywizmu oraz prawa natury*, Poznań 1993, s. 13; t e n ż e, *Wstęp do aksjologii dla prawników*, s. 149.

³⁵² Por. *In 3 Sent.*, dist. 33, q. 2, a. 4 D, co.

³⁵³ Dlatego też Akwinata nie tylko mówi o tym, że porządek reguł prawa naturalnego wyznaczony jest naturalnymi skłonnościami, ale też, że wszystkie te reguły ugruntowane są w jednej „dobro należy czynić”. Zob. STh 1-2, q. 94, co.

byłyby do odróżnienia od okaleczenia lub tortur³⁵⁴. Regułą działania w pełnym tego słowa znaczeniu jest sama rzecz sprawiedliwa, istniejąca jako sprawiedliwa na mocy zachodzących relacji; jeśli nie zachodzą relacje odpowiedniości, to nie ma rzeczy sprawiedliwej, nie ma także reguły działania i nie ma także sensu mówienie o regule prawa jako wyrażeniu językowym lub jego znaczeniu, które by tę rzecz ujmowało.

Ponieważ relacje, o których mówią reguły prawa naturalnego, oparte są na tym, co wspólne wszystkim ludziom, a zatem są powszechne i niezmienne, to za niezmienne można też uznać reguły prawa naturalnego, w których ujęte są te relacje. Przy takim podejściu do reguł ogólność umożliwiająca ich stosowanie w wielu przypadkach jest ugruntowana w relacjach występujących analogicznie w różnych jednostkach. Stosowanie takiej reguły nie polega na aplikowaniu tego, co ogólne, do konkretnej sytuacji, ale w swej istocie oparte jest na pewnego typu wnioskowaniu z analogii, opartym na przechodzeniu od jednego konkretnego przypadku relacji odpowiedniości rzeczy do człowieka do innego przypadku, w którym w grę wchodzi realizacja analogicznej potencjalności³⁵⁵.

W każdym z tych przypadków brana jest pod uwagę także relacja aktualizowania danej potencjalności do całości bytu. W takiej perspektywie odstepstwa od aplikacji reguł (w ich funkcji legalistycznej) formułowanych ze względu na realizację poszczególnych aspektów bytu ludzkiego mogą być ugruntowane w braku relacji zgodności między aktualizacją w danym aspekcie a rozwojem bytu jako całości. Na płaszczyźnie realnej nie ma konfliktów praw. Konflikty pojawiają się między „prawami” pojętymi jako realizacja postulatów opartych na regułach traktowanych jako wypowiedzi językowe wyznaczające cele lub działania samym swym znaczeniem. Z punktu widzenia praw ugruntowanych w relacji aktualizacji do całości bytu realizacja któregoś z postulatów będących w konflikcie z innym nie jest realizacją prawa w pełnym tego słowa znaczeniu.

³⁵⁴ W takim też sensie reguły szczegółowe można uznać za *quasi conclusiones* pierwszej zasady, która ujmuje również przyporządkowanie całego bytu do jego aktualizacji. Zob. STh 1-2, q. 94, a. 5, co.

³⁵⁵ Na temat miejsca analogii w wyjaśnianiu prawa zob. P i e c h o w i a k, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, s. 47 nn. Podkreślić przy tym trzeba, że o ile w omawianej tam teorii A. Kaufmanna podstawowa dla argumentu z analogii struktura relacyjna to mające kulturowe ugruntowanie przyporządkowanie kwalifikacji normatywnej do tego, co faktyczne, o tyle tutaj podstawową strukturą jest ugruntowana w strukturze bytu relacja możliwości do aktu (lub zespół takich relacji), będąca podstawą relacji do czegoś, co aktualizację tę umożliwia.

Niemniej jednak można powiedzieć, że reguła powszechna, oparta na stałych elementach struktury bytu ludzkiego, zawsze ujmuje pewien porządek, pewne realne relacje, nawet wówczas, gdy w pewnych okolicznościach nie jest stosowana w takim sensie, że nie wyznacza tego, co należy, ani odpowiednich działań. Ujmuje mianowicie przyporządkowanie do rozwoju jakiegoś aspektu bytu ludzkiego, rozwoju, ze względu na który – w przypadku gdy reguła jest stosowana – określane jest to, co sprawiedliwe.

Mając na uwadze relację poszczególnych aspektów bytu ludzkiego, których dotyczą poszczególne reguły, do dobra bytu jako całości można wyróżnić reguły bezwyjątkowe, czyli takie, które wskazują na relacje, które w każdych okolicznościach wyznaczają to, co należy, i odpowiednie działania innych, oraz takie, które nie są bezwyjątkowe, tj. oparte na relacjach, które w pewnych okolicznościach nie wyznaczają tego, co należy.

4. *Ius naturale i ius positivum*

Mając zarysowaną antropologię filozoficzną i koncepcję prawa – *lex*, nietrudno zrozumieć Tomaszowe ujęcie *ius* jako tego, co jest „dobrem innych” i jako takie podstawą powinności działania różnych podmiotów. O ile *lex naturalis* ujawniało to, co należy, co sprawiedliwe, ze względu na relację odpowiedniości między czymś a podmiotem działania, to *ius* jest tym, co należy, co sprawiedliwe, rozpatrywanym z punktu widzenia działań innych podmiotów niż ten, dla którego to coś jest tym, co należy. Ze względu na to, co komuś należy, inne podmioty, dla których to coś jest „dobrem drugiego”, mają powinność odpowiedniego działania³⁵⁶. Problematyka *ius* obejmuje zatem całą problematykę *lex naturalis* jako określającą relacje odpowiedniości między czymś a „drugim” jako podmiotem działania. Zakres „rzeczy sprawiedliwych” rozpatrywanych jako *ius* jest jednak szerszy od zakresu „rzeczy sprawiedliwych” wyznaczonych przez *lex naturalis* pojętej jako cele konkretnych działań podmiotu *ius*. *Ius* obejmuje wszelkie warunki aktualizacji, w tym takie, które mogą być wprost zrealizowane jedynie działaniami innych.

Akwinata wyróżnia *ius naturale* i *ius positivum*. Zauważa, że coś może być czymś należnym, odpowiadającym człowiekowi, z samej natury rzeczy;

³⁵⁶ „Rectum vero quod est in opere iustitiae, etiam praeter comparationem ad agentem, constituitur per comparationem ad alium” (STh 2-2, q. 57, a. 1, co.).

wówczas jest tym, co sprawiedliwe z natury – *ius naturale*³⁵⁷. Aby to określić, wystarczy wziąć pod uwagę strukturę bytów wchodzących w grę, układ rzeczy, okoliczności. Można wyróżnić dwa zasadnicze typy *ius naturale*. Po pierwsze, to, co odpowiada człowiekowi ze względu na elementy jego natury, które dzieli on z bytami nierozumnymi – jest to *ius naturale* w najwęższym znaczeniu³⁵⁸; ten typ *ius* charakteryzuje Akwinata także jako oparty na tym, co odpowiada człowiekowi w sposób bezwzględny³⁵⁹. Po drugie, to, co odpowiada jedynie człowiekowi jako osobie – istocie rozumnej i wolnej. W tym przypadku św. Tomasz stwierdza, że coś jest *ius* nie bezwzględnie, ale ze względu na następstwa, i podkreśla przy tym, że analizowanie i porównywanie następstw jest możliwe jedynie dzięki rozumowi³⁶⁰. To, co sprawiedliwe, jako odpowiadające jedynie człowiekowi określa Akwinata mianem *ius gentium*³⁶¹.

³⁵⁷ „Aliquid adaequatum [alicui homini] [...] ex ipsa natura rei” (STh 2-2, q. 57, a. 2, co.).

³⁵⁸ Akwinata mówi o *ius naturale* „strictissimo modo accipiendo” i przytacza słynną definicję Ulpiana, rozpoczynając się od słów: „Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit [...]” (*Dig.*, I, 1, 1, 3; *In 4 Sent.*, dist. 33, q. 1, a. 1, ad 4).

³⁵⁹ „Commensuratur alteri [...] secundum absolutam sui considerationem” (STh 2-2, q. 57, a. 3, co.).

³⁶⁰ Tamże.

³⁶¹ Tamże. Akwinata przywołuje określenie Gaiusa z *Digestów*: „quod naturalis ratio inter omnes homines constituit. id apud omnes gentes custoditur, vocaturque ius gentium” (*Dig.* 1, 1, 9, cyt. za: *Thomae Aquinatis „Opera omnia”*); określenie Gaiusa występuje również w nieco innych brzmieniach, por. same *Digesta* czy np. wydanie *Summa theologiae*, Taurini 1931, gdzie przytoczone są różne formuły); por. *Dig.*, 1, 1, 1, 4: „Ius gentium est quo gentes humanae utuntur, quod a naturali recedere facile intellegere licet, qua illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit”. Dla ścisłości trzeba zwrócić uwagę, że w *Komentarzu do Sentencji Piotra Lombarda* Akwinata nie używa terminu *ius gentium*, natomiast wyróżnia *ius naturale* w najściślejszym słowa znaczeniu, jako oparte na tym, co wspólne człowiekowi i innym bytom, i tak pojęte *ius naturale* przeciwstawia temu wszystkiemu, co właściwe jedynie człowiekowi (*In 4 Sent.*, dist. 33, q. 1, a. 1, ad 4). W *Sumie teologii* nie poprzestaje na tym przeciwstawieniu, ale przyjmuje dodatkowe kryterium, wyróżniając *ius gentium* jako to, co oparte jest na zdolności przewidywania, analizowania i porównywania następstw, przyjmując przy tym, że to, co nie zakłada analizy następstw, jest wspólne ludziom i zwierzętom. Termin *ius gentium* po raz pierwszy pojawia się u Cyncerona (*O powinnościach*, 3, 17, 69), który *ius gentium*, dotyczące wszystkich ludzi, przeciwstawił *ius civile*, dotyczące tylko obywateli rzymskich i opartemu zasadniczo na ludzkim stanowieniu. W takim przeciwstawieniu koncepcja *ius gentium* nawiązywała do stoickiej nauki o prawie naturalnym. Zob. G. D u l c k e i t, F. S c h w a r z, W. W a l d s t e i n, *Römische Rechtsgeschichte*, München 1981, s. 133 nn. Również w prawie rzymskim pojawia się jeszcze inne – związane później z prawem międzynarodowym – rozumienie tego terminu: mianem *ius gentium* określano prawo dotyczące nie tyle relacji między osobami prywatnymi, ale relacji między państwami

Obok *ius naturale* Akwinata wyróżnia *ius positivum* – to, co odpowiada człowiekowi na podstawie umowy, zgody³⁶². W tym przypadku postanowienia woli są podstawą określenia tego, co sprawiedliwe. *Ius positivum* może mieć podstawę dwojakiego rodzaju. Po pierwsze, w umowie, wspólnym uzgodnieniu między osobami prywatnymi; po drugie, na płaszczyźnie wspólnotowej, w zgodzie powszechnej, „np. gdy cały naród zgadza się, by coś uznać za wyrównane i współmierne, lub gdy zwierzchnik narodu nakazuje to, troszcząc się o jego dobro i występując w jego imieniu”³⁶³. W przypadku *ius positivum* ludzka wola, za zgodą powszechną, określa to, co należy w obszarze tego, co nie jest zdeterminowane, jako należyne na podstawie samej natury rzeczy i okoliczności³⁶⁴.

Wymaganie zgody innych jest konsekwentne z rozwiązaniami przyjętymi w antropologii filozoficznej, będącej podstawą rozumienia prawa. Zgodnie z nimi każdy powinien być traktowany jako cel sam w sobie, jako wolna i zindywidualizowana jednostka determinująca samą siebie do działania. Dokonując wyborów w sferze tego, co nie jest zakazane (dokładniej: co, nie jest przeciwne *ius naturale*, temu, co sprawiedliwe z samej natury rzeczy, okoliczności), trzeba brać pod uwagę indywidualne cele, do których zmierzają inni, i ich możliwe wybory współokreślające te cele, gdyż każdy wybór stanowi potencjalne ograniczenie możliwości realizacji wyborów dokonywanych przez inne podmioty. Ignorowanie ich zindywidualizowanego dobra i możliwych wyborów byłoby postępowaniem, które nie odpowiada temu,

(*ius inter gentes*), które obejmowało tak elementy niezależne od stanowienia, jak i oparte na ludzkim stanowieniu (np. na postanowieniach zawieranych traktatów) – zob. tamże, s. 124 nn. Por. S. W i e l g u s, *Polska średniowieczna doktryna ius gentium*, Lublin 1996, passim.

³⁶² „Aliquid [...] adaequatum vel commensuratum alteri ex conducto, sive ex communi placito” (STh 2-2, q. 57, a. 2, co.). Pojęcie *ius positivum* zostało ukształtowane dopiero w średniowieczu, najprawdopodobniej za sprawą pochodzącego z początku V wieku komentarza do *Timaios* Platona, autorstwa Calcidiusa, który odróżnił *iustitia naturalis* od *iustitia positiva* jako tej, *qua homines utuntur*. Pojęcie prawa pozytywnego obejmowało nie tylko prawo stanowione (*ius positum*, od *legem ponere*), ale i prawo oparte na zwyczajach i na autorytecie ksiąg prawniczych, prawo mające swe źródło w jakiejś ludzkiej działalności (zgodnie z późnoklasycznym rozumieniem terminu *positivus* w prawie rzymskim, określającego to, co istnieje nie na mocy samej natury, lecz co konstytuowane jest przez ustanowienie lub sztukę). Zob. J.-G. B l ü h d o r n, C h. J a m m e, *Positiv, Positivität*, w: *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, t. VII, szp. 1106 n., 1109 n.

³⁶³ STh 2-2, q. 57, a. 2, co., przekład t. 18, s. 20.

³⁶⁴ „Voluntas humana ex communi conducto potest aliquid facere iustum in his quae a se non habent aliquam repugnantiam ad naturalem iusticiam. [...] si aliquid de se repugnantiam habeat ad ius naturale, non potest voluntate humana fieri iustum” (STh 2-2, q. 57, a. 2, ad 2).

kim jest osoba. Jest to też jedna z zasadniczych racji, dla których Akwinata mając na uwadze dobro osobowe każdego członka społeczności, gdy podejmuje problematykę prawa, używa zwykle określenia „dobro wspólne” (*bonum commune*).

5. Prawo pozytywne (*lex positiva*)

Zauważyć trzeba, że korelatem prawa naturalnego (*lex naturalis*) jest tak *ius naturale*, jak i *ius positivum*. Wynika to nie tylko z kontekstu systemowego, zgodnie z którym *lex naturalis* obejmuje wszystkie konkretne cele działań będące tym, co aktualizuje człowieka. Potwierdza to także Tomaszowa koncepcja prawa stanowionego (*lex positiva*), zwanego też prawem ludzkim (*lex humanitas*), będącego podstawą *ius positivum* na płaszczyźnie wspólnotowej.

Prawo naturalne jest racją również tego, że wszelkie prawo stanowione jest prawem: „Wszelkie prawo (*lex*) uchwalone przez ludzi o tyle jest istotnie prawem, o ile się wywodzi z prawa natury”³⁶⁵. Akwinata pisze też, że „wszelkie prawa, na ile uczestniczą w prawym rozumie, na tyle też wywodzą się z prawa wiecznego”, i za św. Augustynem powiada, że „w prawie do-
czesnym nie ma niczego sprawiedliwego i legalnego, czego by ludzie nie wywiedli od prawa wiecznego”³⁶⁶.

Prawo pozytywne jest o tyle prawem, o ile trafnie ustala to, co odpowiada człowiekowi³⁶⁷. Przyjmując konsekwentnie, że prawo naturalne i pra-

³⁶⁵ „Omnis *lex humanitas posita intantum habet de ratione legis, inquantum a lege naturae derivatur*” (STh 1-2, q. 95, a. 2 co., przekład t. 13, s. 69). Dlatego Akwinata, za św. Augustynem, powiada: „*lex esse non videtur, quae iusta non fuerit*” (STh 1-2, q. 96, a. 4, co.); por. św. A u g u s t y n, *O wolnej woli*, I, V, 11; szeroko na temat tej formuły pisze N. Kretzmann (*Lex iniusta non est lex, passim*); por. F i n n i s, *Natural Law*, s. 351 nn.

³⁶⁶ „*Omnes leges, inquantum participant de ratione recta, intantum derivantur a lege aeterna; et propter hoc Augustinus dicit quod «in temporalis lege nihil est iustum ad legitimum, quod non ex lege aeterna homines sibi derivaverint»*” (STh 1-2, q. 93, a. 3, co.); zob. św. A u g u s t y n, *O wolnej woli*, I, VI, 15.

³⁶⁷ Owa odpowiedniość zakłada elementy „materialne”, jak i „formalne”, jedne i drugie można traktować jako obecne w „rzeczy sprawiedliwej” na mocy relacji: „*Dicuntur autem leges iustae et ex fine, quando scilicet ordinantur ad bonum commune; et ex auctore, quando scilicet lex lata non excedit potestatem ferentis; et ex forma, quando scilicet secundum aequalitatem proportionis imponuntur subditis onera in ordine ad bonum commune*” (STh 1-2, q. 96, a. 4, co.); por. definicję *lex* z STh 1-2, q. 90, a. 4, co. Zob. R. H e n l e, *Principles of Legality: Qualities of Law* Lon Fuller, St. Thomas Aquinas, St. Isidore of Seville, „American

wo wieczne regulują wszelkie poszczególne działania człowieka, można powiedzieć, że *ius positivum* o tyle jest rzeczą sprawiedliwą, o ile – jako wyznaczające działania – jest prawem naturalnym w pełnym tego słowa znaczeniu; kryterium jest relacja odpowiedniości między rzeczą a człowiekiem. Dlatego też sprawiedliwość reguł prawa pozytywnego oceniana jest nie na podstawie analizy reguł jako wyrażen językowych lub ich znaczeń, ale na podstawie tego, co nimi wyznaczone. Stosowanie reguł niesprawiedliwych (*leges iniquae*) zawsze lub w większości przypadków prowadzi do tego, co nie odpowiada temu, kim jest człowiek; stosowanie reguł ustanowionych w sposób poprawny (*leges quae sunt recte positae*) w większości przypadków nie prowadzi do niezgodności rzeczy z człowiekiem, natomiast zawsze, gdy taka niezgodność się pojawia, należy odwołać się do prawości (*aequitas*) i nie orzekać zgodnie z literą prawa, z tym, co wyznacza językowym znaczeniem reguł³⁶⁸. Podstawą prawa są nie same ogólne reguły, ale zawsze konkretne relacje między czymś a człowiekiem.

Mając na uwadze, że przedmiotem zainteresowania w niniejszej pracy jest także, w pewnym zakresie, relacja między prawami człowieka a prawem pozytywnym chroniącym te prawa, warto uwyraźnić jeszcze inne elementy Tomaszowej koncepcji prawa stanowionego. Jak *ius naturale* nie może być pojmowane jako korelat prawa naturalnego, podobnie *ius positivum* nie może być pojmowane jako korelat prawa pozytywnego. Czym jest prawo pozytywne (*lex positiva*), czym różni się od innych typów prawa, najlepiej można zrozumieć rozpatrując jego cel – zgodnie z zasadą, że to cel determinuje działanie człowieka, a prawo pozytywne jest właśnie rezultatem działań ludzkich. Zdaniem św. Tomasza prawo to istnieje przede wszystkim po to, aby „ludzi krnąbrnych, skłonnych do złych nałogów, którzy niełatwo dają się poruszyć słowami [...], powstrzymać od złego drogą siły i strachu”³⁶⁹. Dla spełnienia tej funkcji prawo pozytywne musi obejmować sankcje³⁷⁰. Można przy tym powiedzieć, że człowiek sprawiedliwy (czyniący to, co sprawiedliwe w sposób sprawiedliwy – *iusta iuste*) w pewnym sensie nie podlega prawu stanowionemu, bo nie postępuje sprawiedliwie ze względu na sankcję, ale ze względu na rzecz sprawiedliwą³⁷¹.

Journal of Jurisprudence”, 39(1994), s. 47-70, passim.

³⁶⁸ Zob. STh 2-2, q. 60, a. 5, ad 2; zob. także STh 1-2, q. 96, a. 6.

³⁶⁹ STh 1-2, q. 95, a. 1, przekład t. 13, s. 67. Zob. także tamże, q. 96, a. 5, co.

³⁷⁰ STh 1-2, q. 96, a. 5: „lex de sui ratione duo habet: primo quidem quod est regula humanorum actuum; secundo quod habet vim coactivam”.

³⁷¹ STh 1-2, q. 96, a. 5, co.

Sięgając do *Retoryki* Arystotelesa Akwinata wskazuje trzy racje, przemawiające za przyjęciem prawa pozytywnego i niepozostawianiem rozstrzygnięć w rękach samych sędziów³⁷². Po pierwsze, łatwiej jest znaleźć kilku mądrych do ułożenia praw niż wielu dorównujących im umiejętnościami sędziów. Po drugie, za prawami stanowionymi przemawia możliwość zawarcia w nich wieloletniego, można by dodać – wielopokoleniowego, doświadczenia. Po trzecie, prawo stanowione pozwala zmniejszyć zagrożenie popełnienia błędów w osądzie, wynikających z nieuniknionego wpływu emocji wówczas, gdy w konkretnych sytuacjach rozstrzyga się w sprawach nieobojętnych emocjonalnie dla sędziego.

Wszystkie te racje wskazują na drugą, obok przymusu, zasadniczą funkcję prawa pozytywnego, mianowicie funkcję poznawczą. Prawo to pozwala sędziemu pewniej i łatwiej poznać to, co sprawiedliwe. Stagiryta i idący jego śladem Akwinata pisali przede wszystkim o znaczeniu, jakie prawo pozytywne ma dla sędziów, niemniej jednak jasną jest sprawą, że skoro prawo to potrzebne jest sędziom, aby mogli poznać to, co sprawiedliwe, to w tym samym celu potrzebne jest także innym ludziom, którzy chcą postępować zgodnie z wymogami sprawiedliwości. Funkcję tą pełni prawo pozytywne niezależnie od tego, w jakim zakresie dysponuje środkami przymusu.

Przedmiotem prawa pozytywnego jest zarówno *ius naturale*, jak i *ius positivum*, pomagając w ich poznaniu i dodając sankcję. Akwinata wyraźnie przy tym zastrzega, że prawo pozytywne nie obejmuje wszystkiego tego, co służy aktualizacji człowieka: „Prawo ludzkie nie zakazuje wszystkich czynków moralnie wadliwych [...]. Nie nakazuje też spełniać wszystkich czynków cnót”³⁷³. Prawo to zabrania tylko cięższych występków, zwłaszcza tych, które są ze szkodą dla innych i bez których zakazu społeczeństwo ludzkie nie mogłoby się utrzymać³⁷⁴.

6. Wolnościowe ujęcie prawa podmiotowego

W Tomaszowej koncepcji prawa obecne są zasadnicze elementy wolnościowej koncepcji prawa podmiotowego określonej wyżej mianem koncepcji wyboru. Pisze on o sferze wolności, sferze działań dozwolonych prawem.

³⁷² STh 1-2, q. 95, a. 1, ad 2. Por. A r y s t o t e l e s, *Retoryka*, 1354 b.

³⁷³ STh 1-2, q. 96, a. 3, ad 1.

³⁷⁴ STh 1-2, q. 96, a. 2, co. Podobnie STh 1-2, q. 101, a. 3, ad 2: „sapientis legislatoris est minores transgressiones permittere, ut maiores caveantur”.

Uznaje, że w sferze tej podmiot mocą swojej woli władza możliwymi przedmiotami wyboru, które na mocy decyzji stają się *iura*. Akwinata nie ujmował tych elementów w jednym, teoretycznie dopracowanym pojęciu. Niemniej jednak wypracował i stosował narzędzia teoretyczne pozwalające ująć aspekty rzeczywistości, o których później traktowano posługując się pojęciem prawa podmiotowego³⁷⁵. Sam też wielokrotnie posługuje się terminem „prawo” rozumianym jako pewna „moc” jego podmiotu³⁷⁶. Zauważyć przy tym trzeba, że uwzględnienie „mocy” podmiotu w określaniu tego, co sprawiedliwe, i uwzględnienie jej w koncepcji prawa, uważane błędnie za właściwe dopiero koncepcjom nowożytnym, nie jest u Akwinaty czymś wyjątkowym na tle epoki³⁷⁷.

Nie ma wątpliwości, że św. Tomaszowi znana jest koncepcja wolności jako przestrzeni wyboru określonej tym, co nie jest zakazane żadnym prawem

³⁷⁵ Trudno zgodzić się z poglądem, że prawo podmiotowe w omawianym tu rozumieniu było św. Tomaszowi obce. Michel Villey w swoich pracach (przede wszystkim: *La formation del la pensée juridique moderne*) zmierza do uzasadnienia tezy, że wolnościowa koncepcja prawa podmiotowego mogła się pojawić dopiero na gruncie nominalizmu, wprowadzonego do myśli średniowiecza przede wszystkim przez Wilhelma Ockhama, że koncepcja taka wypracowana została w związku z zanegowaniem realności relacji, które uznawano za podstawę tego, co sprawiedliwe, i uznaniem, w ich miejsce, woli za niezależną od struktury rzeczy podstawę tego, co normatywne. Stanowisko Villeya gruntownie krytykuje Brian Tierney, który polemizuje m.in. z poglądem, że wypracowanie wolnościowej koncepcji *ius-right* zakłada uprzednie zmiany na płaszczyźnie „filozofii czystej” (Villey, *Ockham and the Origin of Individual Rights*, w: *The Weightier Matters of the Law: Essays on Law and Religion*, red. J. Witte, Jr., F. S. Alexander, Atlanta, Ge. 1988, s. 7) i wskazuje na obecność wolnościowej koncepcji prawa podmiotowego jeszcze przed św. Tomaszem, w praktyce prawniczej XII i XIII wieku (*Origins of Natural Rights Language*, passim). B. Tierney uznaje także obecność elementów pojęcia prawa podmiotowego w szerokim tego słowa znaczeniu, zarówno u Arystotelesa, jak i Akwinaty, niemniej jednak jednoznacznie stwierdza, że „they have no idea of subjective rights as human or natural rights, rights inherent in the human person as such” (tamże, s. 618). Przeprowadzone tu analizy, ujawniające istotny związek między koncepcją osoby a wolnością wyboru jako przejawu podstawowej doskonałości bytu i koncepcją tego, co dopuszczalne, każą nie zgodzić się także z poglądem Tierneya. Na rzecz powszechnego, co do czasu i miejsca, występowania elementów składających się na koncepcję prawa podmiotowego w ogóle (nie tylko typu wolnościowego) argumentuje A. Gewirth (*Reason and Morality*, s. 98 nn.).

³⁷⁶ Liczne wypowiedzi Akwinaty, w których mówi on o prawie podmiotowym pojętym jako *potestas sive facultas aliquid habendi, faciendi, exigendi*, zebrał – nie poddając ich jednak analizie – w krótkim artykule H. Hering (*De iure subiective sumpto apud S. Thomam, „Angelicum”*, 16(1939), s. 295-297).

³⁷⁷ Zob. Tierney, *Origins of Natural Rights Language*, passim; t e n ż e, *Marsilius on Rights*, passim; R. W e i g a n d, *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irenerius bis Accurius und von Gratian bis Johannes Teutonicus*, München 1967.

i w takim sensie jest dozwolone³⁷⁸. Jak to zostało wyżej pokazane, dziedzina tego, co dozwolone, jest szeroka i obejmuje szereg ważnych elementów decydujących o kształcie życia ludzkiego. Jest to w pełni zrozumiałe w perspektywie uznania wolności za podstawową doskonałość osoby. Sposób, w jaki sfera ta została określona, wskazuje, że nie można tu mówić o przypadkowym i nieugruntowanym teoretycznie podobieństwie do późniejszych koncepcji prawa podmiotowego. Akwinacie z pewnością znana była *Summa de iure canonico*, napisana w latach dwudziestych XIII wieku przez dominikanina Rajmunda z Penafort (generała dominikanów w latach 1238-1240)³⁷⁹. Rajmund wyróżnił trzy zasadnicze typy zezwolenia: (1) zezwolenie w szerokim znaczeniu, gdy brak jest zakazu; (2) zezwolenie w ścisłym znaczeniu (*permissio absoluta*), gdy dopuszczano wprost takie działanie, które jest niezgodne z regułami prawa ludzkiego (tak pojęte zezwolenie przypomina współczesną konstrukcję przywileju); (3) zezwolenie względne, zwane też tolerancją (*permissio comparativa* lub *tolerantia*), polegające na rezygnacji z sankcji za działania zakazane, przy czym zezwolenie to nie było pojmowane jako *licentia peccandi*, ale jedynie jako *liberatio a poena*, jego racją było dopuszczenie mniejszego zła dla uniknięcia większego³⁸⁰.

W omawianym tu zagadnieniu Akwinata nawiązuje do zezwolenia w pierwszym z wyróżnionych znaczeń³⁸¹. Sfera tego, co dozwolone, jest wyznaczona tak prawem stanowionym, jak i prawem niezależnym od stanowienia. Św. Tomasz uwzględnia jednak elementy, które pozwalają uniknąć trudności powstających w innych wolnościowych koncepcjach prawa podmiotowego, wynikających z braku kryteriów ograniczania przez prawo pozytywne sfery tego, co dozwolone. Ponieważ wolne działanie jest zasadniczym sposobem realizacji osoby jako osoby, to prawo naturalne zatem jest podstawą określenia zakresu wolności, o której tu mowa. Prawo to określa granice sfery wolności w dwojakim sensie. Po pierwsze, niejako „od góry”, wyznacza granice działaniom jednostki, których przekroczenie jest działaniem niesprawiedliwym. Po drugie, określa zakres wolności niejako „od dołu”, stawiając granice pomniejszaniu tej sfery. Granice te muszą być respektowane również w sta-

³⁷⁸ „Illud dicitur licitum, quod nulla lege prohibetur” (*In 4 Sent.*, dist. 15, q. 2, a. 4 B, co.).

³⁷⁹ Zob. W e i s h e i p l, *Tomasz z Akwinu*, s. 45.

³⁸⁰ Zob. I. B e j c z y, *Tolerantia: A Medieval Concept*, „Journal of the History of Ideas”, 58(1997), s. 369 n.

³⁸¹ O zezwoleniu w ostatnim znaczeniu pisze Akwinata np. w *STh* 1-2, q. 101, a. 3, ad 2. Zob. także niżej § 3, 6.

nowieniu prawa. Tomasz z Akwinu jako oczywistą przesłankę w rozumowaniu stosuje zasadę: „niczego, co może być zrobione w sposób dozwolony, nie wolno zakazywać prawem”³⁸². Jakże zwięźle zasada ta oddaje obecną we współczesnej ochronie praw człowieka ideę ochrony sfery wolności działania jednostki! Zachowując postulat maksymalizacji wolności jako swobody determinowania swych celów, podkreślane są jej granice.

Zauważyć przy tym trzeba, że sfera tego, co dozwolone (przedmiotów wyboru), chroniona jest ze względu na pewną zdolność – „moc” (*facultas*) podmiotu³⁸³, która jest podstawowym, treściowym przejawem godności człowieka³⁸⁴. Nieuzasadnione uderzenie w omawianą tu sferę wolności, polegające na ingerencji czy to w zdolność wyboru, czy przedmiot, jest uderzeniem w człowieka jako osobę. Prawo podmiotowe omawianego typu jest ugruntowane w przyjętej antropologii, która dla możliwie pełnej aktualizacji osoby ludzkiej wymaga wolnego wybierania utwierdzającego indywidualność osoby, jej szczególną jednostkowość.

W przeciwieństwie do opartych na absolutyzacji wolności (odrzucających obiektywne podstawy tego, co sprawiedliwe) ujęć prawa podmiotowego, prowadzących do uznania kontroli woli innych za istotę tego prawa, ujęcie Akwinaty pozwala uwzględnić wolność jako „moc” podmiotu bez potrzeby odwołania się do sankcji lub możliwości dochodzenia swych praw przed sądem. Jest to zrozumiałe, gdyż te elementy nie wnoszą nic do tego, czy coś jest sprawiedliwe, czy nie. Koncepcja Akwinaty pozwala ująć prawo podmiotowe niezależnie od prawa pozytywnego. Sankcja czy możliwość dochodzenia przed sądem ma charakter instrumentalny, podporządkowany realizacji tego, co sprawiedliwe. Dlatego też w perspektywie Akwinaty łatwo ująć właściwe tolerancji sytuacje, w których uznaniu czegoś za niesprawiedliwe i uznaniu odpowiednich zakazów towarzyszy brak sankcji. Nie ma też pro-

³⁸² „Nihil debet lege prohiberi quod licite fieri potest” (*In 3 Sent.*, dist. 40, q. 1, a. 1, 3).

³⁸³ „Liberum arbitrium est facultas voluntatis et rationis” (*De veritate*, q. 24, a. 1, sc. 3).
Por. klasyczną definicję rzymskiego prawnika Florentinusa (II wiek): „libertas [...] est [...] naturalis facultas eius quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut iure prohibetur” (*Dig.*, 1, 5, 4, 1). Na temat związków tego ostatniego określenia z rozwojem koncepcji prawa podmiotowego zob. T u c k, *Natural Rights Theories*, s. 26 nn. Również w tych przypadkach, o których Akwinata pisze, że jedynie nasza decyzja określa, czy podążymy za czymś, czy nie, zaangażowany jest element poznawczy, dotyczący ujęcia tego, co dozwolone; por. *De veritate*, q. 24, a. 1, 11.

³⁸⁴ „Libertas arbitrii ad dignitatem hominis pertinet” (*STh* 1, q. 59, a. 3, sc.).

blemu, aby za prawo uznać *lex imperfecta*, którą są często instrumenty ochrony praw człowieka.

Akwinata nie pisze wprost o *ius* jako korelacie decyzji jednostki. Wydaje się jednak, że nie ma przeszkód, aby i na te przypadki rozciągnąć tę kategorię. Kryterium bycia tym, co sprawiedliwe, jest odpowiedniość rzeczy do aktualizacji człowieka. Za *ius* należy uznać wszystko to, co zgodne jest z prawem wiecznym (*lex aeterna*), a w przypadku człowieka – z prawem naturalnym (*lex naturalis*), będącym udziałem prawa wiecznego w rozumnej naturze. W proponowanym tutaj ujęciu *lex naturalis* obejmuje wszelkie cele ludzkiego działania, a zatem i te określone wolnymi wyborami³⁸⁵. To, co wybrane spośród tego, co dozwolone, właśnie dlatego, że wybrane, indywidualizuje byt ludzki, aktualizuje go jako osobę i jak inne dobra osoby powinno być respektowane przez innych.

Ius określone decyzją jednostki można zaliczyć do tego, co św. Tomasz określa mianem *ius positivum*. Akwinata wskazuje na dwa warunki, które muszą być spełnione, aby ludzka wola była podstawą określenia tego, co sprawiedliwe: po pierwsze, decyzja musi dotyczyć tego, co nie jest niesprawiedliwe ze względu na samą naturę rzeczy i okoliczności³⁸⁶; po drugie, konieczna jest zgoda innych³⁸⁷. Pierwszy jest warunkiem wykluczającym: działanie ludzkiej woli nie może sprawić, aby coś niesprawiedliwego z samej natury rzeczy nabrało charakteru *ius*. Drugi warunek wskazany jest w kontekście działań w sferze tego, co samo w sobie nie jest niesprawiedliwe. Warunek ten określa działania, które „czynią przedmiot sprawiedliwym”. Mając na uwadze, że racją drugiego ze wskazanych warunków jest traktowanie innych jako osoby – indywidualne, wolne jednostki, w równym stopniu będące same w sobie celami, trudno wskazać rację, aby uznać, że ten drugi warunek spełniony jest jedynie w sytuacjach *explicite* wskazanych przez Akwinatę przy analizie *ius positivum*.

Kończąc analizy *ius* trzeba poruszyć jeszcze zagadnienie racji bycia rzeczą sprawiedliwą. Tak w przypadku *ius naturale*, jak i *ius positivum* mamy do czynienia z rzeczywistością opartą na dwuelementowej relacji odpowiedniości między czymś a człowiekiem. Racją jej zachodzenia jest to, kim dany człowiek jest, oraz to, jaka jest dana rzecz. Błędem byłoby jednak sądzić, że oba

³⁸⁵ STh 1-2, q. 94, a. 2, ad 3.

³⁸⁶ STh 2-2, q. 57, a. 2, ad 2: „si aliquid de se repugnantiam habeat ad ius naturale, non potest voluntate humana fieri iustum”.

³⁸⁷ STh 2-2, q. 57, a. 2, co.

elementy są tu równorzędne jako konstytuujące relację sprawiedliwości. O tym, że relacja odpowiedniości zachodzi, decyduje stosowność danej rzeczy do aktualizacji podmiotu; kryterium i racją jest rozwój człowieka, a zatem coś, co dzieje się w podmiocie prawa, a nie w *ius*. *Ius* istnieje zatem jako *ius* istnieniem podmiotu prawa. Podstawą poszczególnych typów praw są różne potencjalności przyporządkowane do rozwoju. Nie są one w mocy woli ludzkiej i z tego punktu widzenia można powiedzieć, że żadne działania człowieka nie są ontyczną racją zaistnienia samej relacji sprawiedliwości. To, co człowiek może uczynić, to z jednej strony modelować przedmioty tak, aby „uruchamiały” tkwiące w nim dynamizmy, z drugiej strony może „przysposabiać”, „otwierać” siebie na działanie owych czynników jego rozwoju. Elementem „dostosowywania” przedmiotu może być także jego wybór za cel działania. Relacja do aktu woli „dodaje coś” do przedmiotu działania³⁸⁸. Dlatego stosowanej przez Akwinatę formuły „wola [...] może uczynić coś sprawiedliwym”³⁸⁹ nie należy rozumieć tak, że to wola ludzka jest podstawową racją konstytuującą relację sprawiedliwości, ale że wola czyni daną rzecz taką, że nadaje się ona do aktualizacji człowieka. W przypadku *ius positivum* elementem rzeczy sprawiedliwej jest jej relacja do woli ludzkiej, to, że została wybrana w określony sposób. Dotyczy to także reguł prawa stanowionego, będących rezultatem działania woli, i dalej stosowania tych reguł. Normy prawa pozytywnego nie są podstawą zaistnienia *ius* jako *ius*, ale jedynie podstawą „dopasowania” przedmiotu do podmiotu.

Zauważyć trzeba, że wolny wybór również „dodaje coś” w przypadku *ius naturale*, które jako wybrane w sposób wolny rozwija osobę jako osobę również dlatego, że indywidualizuje jej byt.

Rozważana tu problematyka pozwala zaproponować jeszcze jedną, obok omawianych wyżej, koncepcję wartości. Coś jest rzeczą sprawiedliwą (*ius*) ze względu na osiągnąony przez człowieka stan zaktualizowania. Jeśli przez wartości rozumieć ontyczne racje tego, że coś jest *ius*, oraz racje sformułowania odpowiednich reguł prawa, to można mianem wartości ludzkich czy

³⁸⁸ Biorąc pod uwagę, że wolny wybór nie tyle jest podstawą samej relacji odpowiedniości między rzeczą a człowiekiem – będącej podstawą normatywności (sprawiedliwości) tego, co sprawiedliwe, ile raczej zmienia coś w przedmiocie lub podmiocie tak, że relacja ta zachodzi, to M. Villeyowi przyznać trzeba rację w tym punkcie, że u Tomasza nie ma „mocnej” wolnościowej koncepcji prawa podmiotowego, w której wola jest podstawą istnienia samej relacji odpowiedniości między rzeczą a człowiekiem.

³⁸⁹ „Voluntas [...] potest aliquid facere iustum” (STh 2-2, q. 57, a. 2, ad 2).

humanistycznych określić konkretne jakości, doskonałości bytu ludzkiego, które „umacniają” jego istnienie, jakości nabywane jako aktualizacja różnych potencjalności człowieka osiągnana w różnych dziedzinach ludzkiej aktywności. W aspekcie biologicznym czy psychicznym wartością będzie np. zdrowie. W aspekcie duchowym, w zależności od dziedziny aktywności, można wyróżnić takie wartości jak mądrość, doskonałość moralna czy świętość³⁹⁰. Fundamentalną wartością, której ontyczną podstawą jest godność osobowa, będzie w takim ujęciu „umocnienie” swego bytu, swego istnienia. W sensie pochodnym można również określać mianem wartości to, co umożliwia osiągnięcie – różnym ludziom niekiedy w bardzo różny sposób – analogicznych doskonałości. Ponieważ rzecz sprawiedliwa jest tym, czym jest, ze względu na relację do istnienia całości bytu ludzkiego, które jest dzięki niej „umacniane”, można zatem powiedzieć, że godność wchodzi w strukturę każdej wartości, która zawsze ma charakter dobra osobowego, nawet jeśli aktualizuje potencjalności biologiczne.

7. Tolerancja

Od problematyki indywidualizacji celów, których realizacja odpowiada temu, kim człowiek jest, i w konsekwencji indywidualizacji tego, co sprawiedliwe, odróżnić trzeba problematykę wyboru tego, co niesprawiedliwe. Wolność wyboru celów swego działania, jako prowadząca do aktualizacji bytu ludzkiego, jest dobrem, jest też czymś należnym człowiekowi, jest *ius*. Można także językiem współczesnym powiedzieć, że człowiek ma do niej prawo. Wolność, o której tu mowa, obejmuje warunki konieczne do dokonania aktu wolnego wyboru celu swojego działania; warunki te obejmują również przedmiot wyboru, który może być łatwiej lub trudniej dostępny i w takim sensie ułatwiać lub utrudniać wybór. W perspektywie Tomaszowej jasne jest przy tym, że choć sama wolność wyboru celów jest tym, co należy, to nie można na tej podstawie wnioskować, że tym, co należy, jest każdorazowy przedmiot wyboru lub akt wyboru. Wolność pojęta jako swoboda działania sama w sobie nie realizuje człowieka – realizuje go to, co w sposób

³⁹⁰ Wśród tak pojętych wartości można wyróżnić wartości osobowe w ścisłym tego słowa znaczeniu, będące doskonałościami bytu ludzkiego nabywanymi w działaniu rozumnym i wolnym – można je określić jako „zespół cnót, pojętych jako jakości bytu ludzkiego w jego osobowym działaniu realizującym «optimum potentiae» człowieka” (M. A. K r a p i e c, *Człowiek i wartości*, w: *Człowiek – kultura – uniwersytet*, Lublin 1982, s. 54).

wolny jest wybrane. Wśród wybranych celów mogą być takie, które są destrukcyjne dla bytu ludzkiego, nie są zatem tym, co sprawiedliwe, nie są *iura*. Można zatem powiedzieć, że człowiek nie ma prawa do tego, co wybrał. Uznając, że inni powinni powstrzymać się od działania lub podejmować działanie ze względu na to, co sprawiedliwe, co należne, można postulować działania zmierzające do optymalizacji warunków wolnego wyboru. Postulaty te mogą jednak obejmować te możliwe cele wyboru, które wybrane przyczyniają się do aktualizacji człowieka, natomiast nie obejmować celów destrukcyjnych.

Wskazane przez Akwinatę podstawy antropologiczne tego, co sprawiedliwe, prowadzą do wniosku, że w dziedzinie wyborów w sferze tego, co nie jest niesprawiedliwe, szacunek dla osoby obejmuje też to, co ona wybiera i dzięki czemu realizuje się w swej indywidualności. Jej wybory powodują, że to, co wybrane, staje się tym, co jej należne, co sprawiedliwe. Tam, gdzie w grę wchodzi uznanie czegoś za „dobro drugiego”, należy raczej mówić o poszanowaniu, a nie jedynie o tolerancji, nawet jeśli dane dobro staje się tym, co sprawiedliwe, jedynie ze względu na wybór dokonany przez kogoś innego, i nawet jeśli to coś jest skądinąd czymś – mówiąc ogólnie – nielubianym. Natomiast w sferze wyborów tego, co destrukcyjne dla osoby, akty woli nie sprawiają, że to, co wybrane, staje się tym, co należne, tym, co sprawiedliwe, i w konsekwencji nie ma podstaw, by uznając szczególną wartość osoby, za dobro-wartość uznać także to, co ona wybrała i sam akt wyboru. Jednakże nie zawsze musi być tak, że powinny są działania zmierzające do uniemożliwienia tego typu wyborów czy też karanie tych, którzy ich dokonali. Tu właśnie Akwinata znajduje miejsce na tolerancję ze strony prawa pozytywnego, która polega na nieustalaniu sankcji za działania niesprawiedliwe³⁹¹.

O potrzebie tolerancji traktował Akwinata przede wszystkim w związku z praktykami religijnymi innowierców. Argumentował m.in., że obrzędy in-

³⁹¹ Gdy mowa tu o tolerancji, to chodzi o problematykę związaną z zezwoleniem (łac. *permissio, permittere*) w trzecim, wyżej wprowadzonym, znaczeniu przyjmowanym przez Rajmunda z Penafort (tak np. STh 2-2, q. 10, a. 11, co.; STh 1-2, q. 101, a. 3, ad 2). Łaciński termin *tolerantia* Akwinata traktował jako synonim *patientia* (cierpliwość), określającego cnotę polegającą na znoszeniu fizycznych lub psychicznych uciążliwości, ograniczeń (np. *In 3 Sent.*, dist. 33, q. 3, a. 3 B, co.), zgodnie z pojmowaniem tolerancji przez stoików i ojców Kościoła; zob. B e j c z y, *Tolerantia: A Medieval Concept*, s. 368. Niemniej jednak stosowanie terminu „tolerancja” na określenie pozostawiania pewnych działań niesprawiedliwych bez sankcji jest jak najbardziej uzasadnione wypracowaną w średniowieczu polityczną i prawniczą koncepcją tolerancji – tamże, *passim*, zwł. s. 368 nn.

nych religii należy tolerować ze względu na prawdę w nich zawartą lub ze względu na przewidywane zło wynikające z nietolerancji, takie jak np. oburzenie lub niezgoda czy stworzenie przeszkód do zbawienia „tym, którzy dzięki tolerancji skłaniają się ku wierze”³⁹². Jednakże obok tych racji, natury – zasadniczo rzecz biorąc – pragmatycznej, św. Tomasz dostrzega, że racją tolerancji może być miejsce, jakie przypada wolności w konstytuowaniu tego, co prowadzi do rozwoju człowieka. W niektórych przypadkach, niezależnie od spodziewanego dobra, nie ma skutecznych i sprawiedliwych środków zmiany niepożądanego stanu rzeczy bez udziału wolnej decyzji jakiegoś podmiotu. W takich przypadkach wymuszenie określonych zachowań jest zawsze większym złem niż osiągnięte dobro. Dlatego Akwinata stwierdza, że ani pogan, ani żydów „żadną miarą nie wolno przymuszać do wiary, by uwierzyli, bo wierzyć to rzecz woli”³⁹³. Podobnie za niedopuszczalne uznaje Akwinata chrzczenie kogoś wbrew jego woli lub chrzczenie, wbrew woli rodziców, tych dzieci, które same nie posiadają jeszcze własnego rozeznania³⁹⁴.

Zdaniem św. Tomasza tolerancja nie obejmuje odstępców od wiary, a to z racji podjętych przez nich zobowiązań³⁹⁵. Błędem byłoby jednak na tej podstawie sądzić, że Akwinata czyni tak ze względu na niedocenianie doskonałości, jaką jest wolność człowieka. Jest wręcz przeciwnie. Podjętych zobowiązań nie można zmienić, gdyż wolny wybór dokonuje takich zmian w rzeczywistości, które dalej trwają już niezależnie od aktów woli. Wola człowieka ma zdolność kreacji czegoś, co staje się niezależne od czyichkolwiek decyzji³⁹⁶. Wydaje się jednak, że argumentując w sprawie odstępców od wiary, Akwinata nie uwzględnił różnicy między decyzjami i ich konsekwencjami w sferze tego, co dozwolone, w której decyzje określają treść tego, co sprawiedliwe, a decyzjami i ich konsekwencjami w sferze tego, co spra-

³⁹² STh 2-2, q. 10, a. 11, przekład t. 15, s. 138. Podobnie gdy Akwinata argumentuje na rzecz tolerowania pożyczania pieniędzy na procent. Zob. B e j c z y, *Tolerantia: A Medieval Concept*, s. 373.

³⁹³ „Nullo modo sunt ad fidem compellendi ut ipsi credant, quia credere voluntatis est” (STh 2-2, q. 10, a. 8, co., przekład t. 15, s. 130).

³⁹⁴ Zob. STh 2-2, q. 10, a. 12; por. STh 3, q. 68, a. 10, co.

³⁹⁵ STh 2-2, q. 10, a. 8, co.

³⁹⁶ W praktyce prawniczej Tomaszową naukę o postępowaniu z niewiernymi i odstępcami stosuje Paweł Włodkowiec – zob. T. J a s u d o w i c z, *Śladami Ludwika Ehrlicha. Do Pawła Włodkowica po naukę o prawach człowieka*, Toruń 1995, s. 104 nn. Włodkowiec wprost uznaje także prawo papieża do karania żydów, gdy „wymyślają herezje” przeciwko swojej religii (tamże, s. 104).

wiedliwe niezależnie od decyzji podmiotu. W tej pierwszej można trafnie odwoływać się do czyjejś decyzji i domagać się na jej podstawie określonego postępowania. W drugiej postępowanie wyznaczone jest tym, co uznane za prawdę o rzeczywistości; w sferze tej podmiot działający, w imię prawdy, nie jest związany dokonanymi wcześniej wyborami, które w nowych okolicznościach jawią się jako wybory na rzecz tego, co niesprawiedliwe ze względu na układ rzeczy, niezależnie od woli działającego podmiotu. Św. Tomasz traktuje problematykę odstępstwa tak, jak gdyby należała ona do sfery, w której decyzje podmiotu współokreślają to, co sprawiedliwe, podczas gdy odstępstwo od wiary należy do działań w sferze tego, co wyznaczone poznaniem rzeczywistości niezależnej od podmiotu, o ile jest decyzją motywowaną względami, ogólnie mówiąc, sumienia, a nie np. względami ekonomicznymi.

8. Ontyczne podstawy powinności działania

Wyżej omówiona problematyka tego, co sprawiedliwe (*ius*), obejmowała przede wszystkim zagadnienia podstaw relacji między czymś sprawiedliwym a podmiotem praw. Zasadnicza struktura relacyjna obejmowała relację podmiotu do przedmiotu opartą na przyporządkowaniu jakiejś potencjalności do aktualizacji, z uwzględnieniem relacji do aktualizacji podmiotu jako całości. Relacje te wyznaczają porządek tego, co należne. Pozostaje jeszcze do omówienia problematyka podstaw powinności działania zgodnego z tym porządkiem. Jakie są ontyczne racje działania innych ze względu na to, co jest „dobrem drugiego”? Z punktu widzenia podmiotu działającego różnego od podmiotu praw można mówić o tym, co powinno, co jest też tym, co sprawiedliwe i co ze względu na podmiot praw określane jest mianem tego, co należne. Arystoteles pisząc o sprawiedliwości podkreślał, że jest ona „dobrem drugiego”, jednocześnie czynienie tego, co sprawiedliwe, jest dobrem człowieka, i to człowieka jako człowieka, a nie tylko jakiegoś jego aspektu. Z systemowego punktu widzenia pojawiła się jednak trudność z wyjaśnieniem racji, dlaczego tak jest, dlaczego działanie dla dobra innych jest aktualizacją całego bytu, skoro człowiek to przede wszystkim byt poznający. Przyjęte przez Akwinatę rozstrzygnięcia w koncepcji bytu i osoby pozwalają na pełniejsze ukazanie ontycznych podstaw działania sprawiedliwego. Można przy tym wskazać dwie płaszczyzny, na których przebiegać może filozoficzne wyjaśnianie przez wskazywanie odpowiednich struktur bytowych. Pierwsza, nawiązująca do rozwiązań Arystotelesa, sięga do doświadczenia moral-

ności pojętej jako istotny elementu struktury bytu ludzkiego; druga sięga głębiej, do tego, co konstytutywne dla bytu osobowego – jego sposobu istnienia, jego godności.

a) Moralność

Na pierwszej płaszczyźnie wyjaśniania działanie sprawiedliwe ma swą podmiotową rację w przyporządkowaniu człowieka do rozwoju moralnego. Działanie sprawiedliwe powoduje rozwój człowieka, jego doskonałość; postępowanie niezgodne z tym, co innym należne, poznawane jest jako godzące w to, kim człowiek jako człowiek jest. Sprzeniewierzenie się w swoim działaniu porządkowi tego, co należne, doświadczane jest jako sprzeniewierzenie się swojej własnej godności osobowej. Jednakże stwierdzenie, że racją ontyczną powinności działania jest przyporządkowanie podmiotu do własnej doskonałości, że powinno się działać tak a tak, ponieważ jest to doskonałe dla podmiotu, byłoby zbyt prostym uproszczeniem, mogącym sugerować, że egoizm, co prawda pięknie pojęty, jest fundamentem powinności moralnej. Okazuje się bowiem, że od strony przedmiotu działania racją powinności jest doskonałość innych. Akwinata, podobnie zresztą jak i Arystoteles, uznaje dobro innego za rację takiej, a nie innej treści działań podmiotu powinności. Działania sprawiedliwe to takie, których przedmiotem jest to, co sprawiedliwe, a to, co sprawiedliwe, jest takie ze względu na tego, dla kogo się działa i kogo można uznać za przyczynę formalną działania.

To jednak jeszcze nie wszystko. Dobro innego jest, zdaniem św. Tomasa, również przyczyną celową wyjaśniającą działanie: „Co [...] działa na mocy powinności wy wpływającej ze sprawiedliwości, nie działa jedynie dla siebie samego: działa bowiem ze względu na tego, komu czyni to, co powinno”³⁹⁷. Odwołując się do tej formuły w kontekście pytania o bezinteresowność działań sprawiedliwych, trzeba brać pod uwagę, że gdy mowa o działaniu „dla siebie”, chodzi przede wszystkim o charakter bytu działającego, a nie o motyw działania, o przyczynę celową. Działając dla innych osoba nie zatracą charakteru bytu istniejącego dla siebie (*propter seipsum existens*) i stąd będącym celem samym w sobie i jako taki działającego *propter seipsum*. Jednocześnie jednak działa dla adresata działania, ze względu na jego dobro.

³⁹⁷ „Quod [...] agit ex debito iustitiae, non agit propter seipsum tantum: agit enim propter illud cui debet” (CG lib. 2, cap. 28, n. 5).

Adresatem tym może być tak rzecz, jak i osoba. W tym drugim przypadku adresat również jest celem w sobie, jest dobrem godziwym, które „pociąga nas swą siłą i przyciąga swą godnością. A co przyciąga samo przez się, jest samo dla siebie kochane”³⁹⁸. Rozpatrując problem bezinteresowności wkracza się w krąg zagadnień przyczynowania formalnego, dotyczącego nie tego, dlaczego działanie w ogóle jest, ale tego, jakie jest. Bycie *propter seipsum*, bycie istotą wolną, i działanie w sposób adekwatny do tego sposobu istnienia nie wyklucza bezinteresowności działania, które doskonalili podmiot, o ile odpowiada adresatowi. W przypadku gdy jest nim osoba, owa odpowiedniość wymaga czynu bezinteresownego, którego celem jest dobro samego adresata działania.

Trzeba także pamiętać, że to, co sprawiedliwe, konstytuowane jest relacjami istniejącymi zasadniczo niezależnie od istnienia podmiotu powinności działania (nawet jeśli akt woli tego podmiotu przyczynił się do ich powstania). Porządek tego, co sprawiedliwe, jako tego, co należne, jest z ontycznego punktu widzenia podstawą relacji powinności: „To, co słuszne w dziele sprawiedliwości, jeszcze przed odniesieniem do podmiotu działania konstytuowane jest przez odniesienie do drugiego”³⁹⁹. Dobro drugiego współokreśla treść powinnego działania, a także współkonstruuje samą słusność tego działania.

Podsumowując można powiedzieć, że na omawianej płaszczyźnie wyjaśniania powinność działania dla dobra innych ma swoją bytową podstawę, od strony przedmiotowej – w godności innych i związanym z nią porządkiem tego, co należne; od strony podmiotowej – w przyporządkowaniu człowieka do rozwoju w aspekcie moralnym. Moralność pojęta jest jako właściwość bytu ludzkiego.

Ugruntowanie podmiotowych podstaw powinności w strukturze działania moralnego poprzestaje na konstatacji, że rozwój moralny, którego nieodzownym elementem jest postępowanie zgodne z tym, co należne innym, jest rozwojem człowieka jako człowieka. Nie wyjaśnia jednak, dlaczego, ze względu na jakie struktury bytu, takie właśnie postępowanie jest w sposób istotny związane z godnością podmiotu działania i stanowi o aktualizacji

³⁹⁸ „[...] quod sua vi nos trahit, et sua dignitate nos allicit. Sed quod per se allicit, propter se amatur” (*In 1 Sent.*, dist. 1, q. 2, a. 1, 1); w CG lib. 1, cap. 75 Akwinata dodaje: „quae enim propter se amamus, volumus esse optima, et semper meliorari et multiplicari, quantum possibile est”.

³⁹⁹ „Rectum vero quod est in opere iustitiae, etiam praeter comparisonem ad agentem, constituitur per comparisonem ad alium” (STh 2-2, q. 57, a. 1, co.).

całego bytu osobowego. W takim też sensie nie jest wskazane ontyczne uzasadnienie oparte na doświadczeniu poglądu, że rozwój moralny, nawet jeśli towarzyszy mu utrata różnych doskonałości bytu, jest rozwojem człowieka *par excellence*, obejmującym cały byt ludzki, a nie tylko jeden jego aspekt – moralność. Ponadto chociaż moralność traktowana jest zwykle jako konsekwencja bycia istotą rozumną i wolną, to sama rozumność i wolność nie daje wystarczających podstaw wyjaśnienia przyporządkowania człowieka do dobra innych bytów.

b) Godność

1° Byt jako „udzielalny”

Rozwiązania Akwinaty pozwalają pogłębić rozumienie podmiotowych ontycznych racji powinności działania. Trzeba zauważyć, że ponieważ wszystko, co działa, działa dla jakiegoś celu, podstawowa zatem zasada porządku praktycznego: „dobro jest tym, co się czyni i za czym się podąża” dotyczy nie tylko człowieka. Cel działania jest zawsze pewnego typu dobrem dla podmiotu działającego (choć niekiedy nie jest dobrem z punktu widzenia całości bytu). Z tego punktu widzenia łatwo o taką interpretację owej zasady, zgodnie z którą dotyczy ona jedynie osiągania własnego dobra przez byt działający. Byłoby to jednak niedopuszczalne zawężenie perspektywy badawczej. Św. Tomasz formułuje jeszcze inną zasadę działania bytu, którą trzeba brać pod uwagę interpretując pierwszy „nakaz” prawa naturalnego:

Rzecz naturalna bowiem nie tylko ma skłonność do własnego dobra, by, gdy go nie ma, zdobyć je, gdy ma, spocząć w nim, lecz także do udzielania własnego dobra innym, na ile to jest możliwe⁴⁰⁰.

Każdy byt dąży zatem nie tylko do czegoś, co jest jego dobrem, ale także do udzielenia własnego dobra innym. Zasada ta zdaje się być kluczem do zrozumienia podstaw działania dla dobra innych.

Wszystko, co działa, czyni to, co jest jemu podobne, a zatem „stosownie do swoich wyposażań i doskonałości” udziela własnego dobra innym by-

⁴⁰⁰ „Res enim naturalis non solum habet naturalem inclinationem respectu proprii boni, ut acquirat ipsum cum non habet, vel ut quiescat in illo cum habet; sed etiam ut proprium bonum in alia diffundat secundum quod possibile est” (STh 1, q. 19, a. 2, co., przekład t. 2, s. 130 n.).

tom⁴⁰¹. Akwinata nawiązuje tu do Pseudo-Dionizego Areopagity i poprzez niego do tradycji neoplatońskiej pojmowania dobra. Zgodnie z nią wszelkie dobro pojęte jako to, co doskonałe, „udziela się innym i dąży do dopuszczenia innych do udziału z sobą”⁴⁰².

Ponieważ każda rzecz jest o tyle dobra, o tyle doskonała, o ile istnieje⁴⁰³, to istnienie zatem jest ontyczną podstawą udzielania dobra. Udzielanie dobra będąc realizacją skłonności naturalnej można uznać za działania prowadzące do aktualizacji bytu jako istniejącego. Co charakterystyczne, udzielanie dobra nie jest aktualizacją formy (istoty, natury bytu) – tego, co decyduje, że dany byt jest taki, a nie inny, ale jest udzielaniem nabytej już doskonałości formy. Aby być przyporządkowanym do udzielania dobra, nie trzeba być takim, a nie innym bytem. Wystarczy, że jest się bytem. Mamy tu zatem do czynienia z właściwością transcendentálną⁴⁰⁴. Co więcej, udzielanie dobra jest przejawem doskonałości bytu. Im więcej doskonałości, tym więcej udzielania.

Zauważyć trzeba, że udzielania dobra nie daje się adekwatnie ująć w kategoriach sumy poszczególnych potencjalności, z których każda przyporządkowana jest do rozwoju. Gdyby tak było, trudno byłoby wskazać rację, dla której własne dobro jest udzielane, gdyż osiągnąwszy dobro i aktualizację właściwą swej naturze (istocie), byt „spocząłby” w takim stanie i nie byłoby racji dalszego działania. Trzeba zatem uznać rację będącą podstawą odniesienia poszczególnych aktualizowanych potencjalności i osiąganego przez byt dobra do innych bytów, rację, która w strukturze bytu zajmuje miejsce nadrzędne wobec poszczególnych potencjalności i ich aktualizacji stanowiących o doskonałościach bytu. Podkreślić przy tym trzeba, że relacja do dobra innych nie jest relacją wewnątrzbytową, ale zewnętrzną, obejmującą cały byt.

Zasadne jest zatem również z tego powodu uznać, że to istnienie jest podstawą omawianej skłonności. Istnienie obejmuje całość bytu, jest „nadrzędne” wobec poszczególnych potencjalności i doskonałości bytu, jest pod-

⁴⁰¹ Tamże.

⁴⁰² „Bonum est diffusivum et communicativum sui” (STh 1, q. 73, a. 3, 2); zob. także np. STh 1-2, q. 1, a. 4, 1 i ad 1, gdzie Akwinata powołuje się na Pseudo-Dionizego Areopagity *O imionach Bożych*, IV, 1.

⁴⁰³ „Omnium autem perfectiones pertinent ad perfectionem essendi. Secundum hoc enim aliqua perfecta sunt quod aliquo modo esse habent” (STh 1, q. 4, a. 2, co.); „unumquodque sit bonum, inquantum habet esse” (STh 1, q. 6, a. 3, ad 2).

⁴⁰⁴ Niekiedy mówi się także o „własności” bytu; por. S t r ó ż e w s k i, *Istnienie i wartość*, s. 16, 337 (przyt. 6).

stawą zewnętrznych relacji transcendentalnych. Jednocześnie istnienie jest podstawową doskonałością całego bytu, jak i – jako akt – podstawą poszczególnych doskonałości. Można powiedzieć, że im więcej doskonałości bytu, tym więcej istnienia. Im „mocniejsze” istnienie, tym większa „dobroć” bytu i tym więcej udzielania.

Udzielanie dobra jest, oczywiście, aktualizacją możliwości do takiego działania i prowadzi do aktualizacji, do doskonalenia bytu⁴⁰⁵. Jest nie tylko tak, że im więcej doskonałości, tym więcej udzielania, ale także im więcej udzielania, tym doskonalszy podmiot, i to podmiot jako całość istniejąca. Jest to zgodne z intuicją, że w przypadku bytów innych niż Byt Absolutny ich aktualizacja obejmuje zawsze „umacnianie” ich istnienia.

W związku z tym można wysunąć trudność, że uznanie istnienia za podstawę możliwości udzielania własnych doskonałości jest nietrafne, gdyż istnienie jest właśnie aktem i jako takie wyklucza możliwość. Jeśli uznać strukturę typu możliwość–akt również w aspekcie istnienia, to pod znakiem zapytania staje uznanie istnienia za czynnik gwarantujący jedność bytu. Takie rozumowanie nie jest jednak trafne. Istnienie, będąc podstawą inklinacji do udzielania dobra, nie jest możliwością, ale właśnie aktem warunkującym możliwość udzielania i aktualizacji poprzez tego typu działanie. W aspekcie istnienia nie tyle występuje struktura możliwościowo-aktualna, ale raczej należy wyróżnić dwa aspekty aktu istnienia, analogiczne do tych, na które zwrócił uwagę Arystoteles w odniesieniu do formy substancjalnej, mianowicie *ἐνέργεια* – racja takiego, a nie innego działania realizującego byt, oraz *ἐντελέχεια* – pełnia bytu, która już jest w bycie jako cel, ku któremu prowadzą działania aktualizujące byt; cel, który może być w mniejszym lub większym stopniu zrealizowany.

Za uznaniem istnienia za rację skłonności do udzielania własnego dobra, a samego udzielania za transcendentálną właściwość bytu przemawia także Tomaszowa koncepcja Bytu Absolutnego. W filozofii typu systemowego, a do takiej należy filozofia tak Stagiryty, jak i Akwinaty, koncepcja Boga przynosi istotne informacje na temat rozumienia każdego bytu. Byt Absolutny jest bowiem pełnią bytu, jest czystym bytem, stąd jego koncepcja w sposób klarowny ujawnia, uznane na gruncie danej teorii, elementy decydujące o doskonałości bytu w ogóle, o tym, co decyduje o jego aktualizacji. W koncepcji Arystotelesa najdoskonalszym elementem bytu była forma, a za

⁴⁰⁵ „Omnis operatio creaturae ordinata est ad perfectionem eius” (*In 2 Sent.*, dist. 11. q. 2, a. 1, ad 2).

najdoskonalsze działanie uważał on kontemplację teoretyczną, będącą najdoskonalszym aktem. Odpowiednio do tego Arystotelesowski Bóg, pierwszy nieporuszony poruszyciel, jest czystą formą i czystą myślą; jego „życie” polega na kontemplacji, intuicyjnym poznawaniu tego, co najdoskonalsze, a tym czymś jest on sam. Dlatego Arystotelesowski Bóg jest „samomyślącą się myślą”⁴⁰⁶.

Natomiast gdy Akwinata pisze o czystym akcie, którym jest Bóg, konsekwentnie stwierdza, że jest on pełnią istnienia, czystym istnieniem⁴⁰⁷. To jednak nie wszystko. Akwinata nie poprzestaje na tym stwierdzeniu, ale – wychodząc z danych Objawienia – konstruuje narzędzia filozoficzne opisujące, na czym polega ujawniająca się w „życiu” Boga pełnia istnienia. Pełnią istnienia jest troistość Osób oparta na godności, która przysługuje Absolutowi również w najwyższym stopniu jako w pełni zaktualizowana. Pełnią godności, będącej podstawą indywidualności poszczególnych Osób, jest doskonałe udzielanie całego bytu, pełni istnienia: „właściwość Ojca jako dającego bycie jest jego godnością”⁴⁰⁸; jest to nic innego jak miłość. Uznanie troistości Osób Bożych zakłada wiarę w Objawienie i tym samym wyprowadza poza filozofię ukazując jej teologiczne dopełnienie. Niemniej jednak wypada zauważyć, że sposób ujęcia tej rzeczywistości jest w omawianym tu aspekcie filozoficznym, stanowi zwieńczenie koncepcji bytu.

Biorąc pod uwagę kontekst systemowy należy zatem przyjąć, że różnej doskonałości istnienia odpowiada różna doskonałość sposobu udzielania dobra zależna od sposobu istnienia i natury bytu odpowiadającej doskonałości istnieniu. Należy dalej przyjąć, że w przypadku osób ludzkich ontyczną podstawą udzielania dobra, a zatem i relacji powinności działania dla dobra innych, jest – stanowiąca o doskonałości istnienia osoby – godność podmiotu działania. W konsekwencji właśnie w – ugruntowanej w istnieniu – doskonałości udzielania dobra należy też widzieć pełnię bytu człowieka i podstawowe jego podobieństwo do Bytu Absolutnego⁴⁰⁹.

⁴⁰⁶ Zob. W. D ł u b a c z, *Problem Absolutu w filozofii Arystotelesa*, Lublin 1992, s. 159 nn.

⁴⁰⁷ Zob. CG lib. 1, cap. 22.

⁴⁰⁸ „Proprietas qua Pater dat esse, est dignitas sua” (*In 1 Sent.*, dist. 9, q. 2, a. 1, ad 4); zob. także STh 1, q. 42, a. 4, ad 2: „Paternitas igitur est dignitas Patris, sicut essentia Patris. Nam dignitas est absoluta, et ad essentiam pertinet. Sicut igitur eadem essentia quae in Patre est paternitas, in Filio est filiatio; ita eadem dignitas quae in Patre est paternitas, in Filio est filiatio”.

⁴⁰⁹ Różnicę między Tomaszem a Arystotelesem widać doskonale, gdy Akwinata zastanawia się nad tym, co w najwyższym stopniu aktualizuje inteligencje czyste; nie jest to bynaj-

Sam Tomasz starał się łączyć problematykę udzielania własnego dobra z problematyką dobra pojmowanego jako cel. Dziesiątki razy przywoływał zasadę *bonum est diffusivum sui*. Jednakże tradycję neoplatońską pojmowania dobra reinterpretował w duchu arystotelesowskim. Zasadnicze określenie dobra wyznaczone jest u św. Tomasza koncepcją Arystotelesa: dobrem jest to, czego każda rzecz pożąda⁴¹⁰. Racją bycia dobrem jest to, że jest pożądane, że jest celem⁴¹¹. Można także powiedzieć, że każdy byt jest dobry, gdyż zmierza jako do swego celu do aktualizacji siebie, do pełni swego istnienia⁴¹². Aby wskazać ontyczną podstawę bycia pożądanym, Tomasz mówi o doskonałości bytu. Stąd też w *Summa contra gentiles* rozróżnia między *natura boni*, którą jest doskonałość bytu, a *ratio boni*, którą jest bycie pożądanym, bycie celem⁴¹³. Jednakże to nie byt jako doskonały jest dobrem, ale jest dobrem, ponieważ jako doskonały jest celem i jako cel nadaje się do aktualizacji innych bytów⁴¹⁴. Traktowanie bycia celem, bycia pożądanym (pożądalnym) jako racji bycia dobrem można uznać za zasadniczy systemowy kontekst ujęcia dobra u Akwinaty.

Przyjąwszy rozwiązania Arystotelesa i uznając także zasadę *bonum est diffusivum sui*, jako *ratio boni* podaje Akwinata także udzielanie własnych doskonałości bytu⁴¹⁵. Coś może być poznane jako dobro zarówno poprzez

mniej samo poznawanie i kontemplacja teoretyczna: „omnis operatio creaturae ordinata est ad perfectionem eius [...] illuminare inferiores, in angelis est dignitas eorum: quia in hoc maxime consequuntur Dei similitudinem” (*In 2 Sent.*, dist. 11, q. 2, a. 1, ad 2).

⁴¹⁰ „Bonum est quod omnia appetunt”; do formuły tej Akwinata nawiązuje wielokrotnie, zob. np. STh 1, q. 5, a. 1, co.; CG lib. 1, cap. 37, 4; CG lib. 2, cap. 41, 5 i 8; zob. A r y s t o t e l e s, *Eryka nikomachejska*, 1094 a.

⁴¹¹ „Ratio vero boni est ex hoc quod est appetibile. Quod est finis” (CG lib. 1, cap. 37, 5); podobnie np. STh 1, q. 5, a. 1, co.: „Ratio enim boni in hoc consistit, quod sit aliquid appetibile. [...] bonum et ens sunt idem secundum rem, sed bonum dicit rationem appetibilis, quam non dicit ens”.

⁴¹² Zob. S t r ó ż e w s k i, *Istnienie i wartość*, s. 19.

⁴¹³ CG lib. 1, cap. 37, n. 5. Zob. H. J u r o s, *W sprawie tzw. subiektywnej definicji dobra*, „Roczniki Filozoficzne”, 22(1974), z. 2, s. 50 n.

⁴¹⁴ Zob. przede wszystkim STh 1, q. 5, a. 1, co. i a. 3, co.

⁴¹⁵ „De ratione boni est quod se aliis communicet” (STh 1, q. 106, a. 4, co.); zob. STh 1-2, q. 1, a. 4, ad 1: „de ratione boni est quod aliquid ab ipso effluat”; zob. także *De veritate*, q. 21, a. 1, ad 4. Ten wątek myśli Akwinaty jest dziś rzadko podnoszony w analizach jego koncepcji dobra; por. J u r o s, *W sprawie tzw. subiektywnej definicji dobra*, s. 47 nn.; S. K o w a l e z y k, *Z dziejów perypatetyckiego opisu dobra*, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 51-63. Zwykle wspomina się o udzielaniu dobra, gdy mówi się o przeciężeniu przez Tomasza emanacjonizmu w koncepcji dobra – zob. M. A. K r a p i e c, *Metafizyka*, Lublin 1978, s. 189; M o r a w i e c, *Podstawowe zagadnienia metafizyki klasycznej*, s. 131.

to, że jest pożądane⁴¹⁶, jak też przez to, że udziela własnej doskonałości⁴¹⁷. Pogodzenie obu wielkich tradycji dokonuje się przy przyznaniu prymatu Arystotelesowi. Akwinata miał po temu ważne racje doktrynalne. Chciał przede wszystkim uniknąć konsekwencji neoplatońskiego emanacjonizmu, zgodnie z którym wszystko, co istnieje, jest konieczną, odwieczną emanacją Bytu Absolutnego, i bądź to trzeba uznać, że w nieskończoność powstają byty-dobra, bądź że któraś z emanacji-stworzeń nie jest już dobra – w neoplatonizmie była to materia⁴¹⁸.

Z tego względu św. Tomasz przyjmuje fundamentalną zasadę: „dobro udziela siebie na sposób celu”⁴¹⁹. Doskonałość bytu udziela się jako cel innym bytów, które go pożądają i które może zaktualizować. Akwinata podkreśla, że byt-dobro nie jest przyczyną sprawczą udzielania swych doskonałości, a jedynie przyczyną celową⁴²⁰. Całość zagadnienia udzielania dobra zdaje się być w takiej perspektywie sprowadzona do problematyki dobra-celu. Trzymając się ściśle tej perspektywy, należałoby uznać taki schemat rozumienia relacji między bytami, w którym każdy byt dąży przede wszystkim do swojej doskonałości, a przy tej okazji staje się atrakcyjny, staje się dobrem-celom dla innych bytów, którym osiągnane przez niego doskonałości umożliwiają aktualizację.

Intencja Akwinaty była jednak inna. Podejmując wprost problem neoplatońskiego emanacjonizmu bierze pod uwagę, że Byt Absolutny udziela dobra nie tylko jako przyczyna celowa i że w tego typu mocy udzielania uczestniczą także stworzenia. Twierdząc, że udzielanie nie następuje w nieskończoność, nie zadowala się przywołaniem zasady udzielania się na sposób celu, ale zauważa, że Absolut udziela się według rozumnego planu, który – obecny w swych skutkach – determinuje również sposób udzielania się stworzenia⁴²¹.

Ponadto udzielanie własnej doskonałości uznane jest przez św. Tomasza za ugruntowane w naturalnej skłonności. Jest zatem aktualizacją bytu. O ile ta skłonność naturalna jest rozpoznana, a to jest możliwe w przypadku stworzeń rozumnych, to jako dobro bytu rozpoznane jest udzielanie dobra i jako

⁴¹⁶ Zob. J u r o s, *W sprawie tzw. subiektywnej definicji dobra*, s. 48 n.

⁴¹⁷ „Unde ubi cognoscitur alia ratio diffusionis, cognoscitur alia ratio bonitatis” (*In 3 Sent.*, dist. 24, q. 1, a. 3 A, ad 2).

⁴¹⁸ Zob. K r ą p i e c, *Metafizyka*, s. 189.

⁴¹⁹ „Bonum est diffusivum sui esse, eo modo quo finis dicitur movere” (*STh 1*, q. 5, a. 4, ad 2); zob. także *De veritate*, q. 21, a. 1, ad 4; *In 1 Sent.*, dist. 34, q. 2, a. 1, ad 4.

⁴²⁰ Zob. *STh 1*, q. 5, a. 4; *De veritate*, q. 21, a. 1, ad 4.

⁴²¹ Zob. *STh 1-2*, q. 1, a. 4, 1 et ad 1.

takie może być przedmiotem dążenia przejawiającego się w aktywnym działaniu. Zasada udzielania się „na sposób celu” określa wówczas sposób tego działania. Zgodnie z nią działanie bytu jest o tyle udzielaniem dobra, o ile jest dobrem-celem adresata działania. Takim dobrem-celem może być także wówczas, gdy nie jest wprost przedmiotem działania adresata. Jednocześnie aktywne udzielanie doskonałości, jako że nie ma działań nieuprzedmiotowionych⁴²², przyporządkowane jest, jako do swego bezpośredniego celu, doskonałości bytu, któremu się udziela. Przedmiot działania musi być adekwatną racją jego zaistnienia i treści. Adresat działania udzielającego doskonałości jest „miarą” tego działania, które przestaje być udzielaniem dobra, gdy udzielane są doskonałości bytu działającego, które nie prowadzą do aktualizacji przedmiotu. Adresat działania nie tylko determinuje jego treść, ale jest racją, dla której to działanie raczej jest, niż nie jest. Można zatem powiedzieć, że to doskonałość tego, któremu dobro jest udzielane, a nie doskonałość tego, kto udziela, jest zasadniczą racją samego działania udzielania dobra. Doskonałość drugiego, możliwość przyczynienia się do niej staje się czymś atrakcyjnym, staje się dobrem-celem. „Dopasowanie” działania i jego rezultatu do potencjalności innych bytów nie jest czymś przypadkowo pojawiającym się w dążeniu do własnej doskonałości, ale „dopasowanie” to jest czymś zamierzonym. Działanie obejmujące aktywne „dopasowanie”, o którym tu mowa, możliwe jest, jak się zdaje, jedynie w przypadku bytów rozumnych i w takim też sensie w przypadku tych bytów udzielanie dobra oparte jest również na przyczynowaniu sprawczym⁴²³.

Uznanie udzielania dobra za naturalną inklinację, również przy przyjęciu zasady udzielania się na sposób celu, „rozsadza” perspektywę dobra jako celu. Z jednej strony byt, jako dobro, jest pożądalny, z drugiej natomiast jest udzielalny. Są to dwie różne właściwości bytu, choć obie ujawniają się w bycie rozpatrywanym w aspekcie jego doskonałości.

2^o Miłość jako transcendentalna właściwość bytu

Zagadnienie wymaga z pewnością dalszych badań, niemniej jednak wydaje się zasadne wyróżnienie obok przyjmowanych dotąd transcendentaliów (*ens, res, unum, aliquid, verum, bonum, pulchrum*)⁴²⁴ kolejnej właściwości trans-

⁴²² „Agens non agit nisi propter finem” (STh 1, q. 5, a. 2, ad 1).

⁴²³ W takiej to perspektywie można interpretować *In 3 Sent.*, dist. 29, q. 1, a. 5, sc. 3: „amor sui est ex inclinatione naturae, amor autem aliorum est ex voluntate rationis tantum”.

⁴²⁴ Zob. K r ą p i e c, *Metafizyka*, s. 127 nn.; por. S t r ó ż e w s k i, *Istnienie i wartość*, rozdz. „Transcendentalia i wartości”, s. 15 nn.

cidentalnej, ugruntowanej w samym istnieniu, właściwości wszystkiego, co istnieje, którą można określić mianem miłości – *amor*.

Zauważyć trzeba zasadniczą odmienną struktur relacyjnych opartych na byciu pożądanym i udzielalnym, leżących odpowiednio u podstaw dobra i miłości. Byt jest dobrem jako przedmiot chcenia mogący doskonalić, natomiast miłością jest byt jako przyporządkowany cudzej doskonałości. Byt jest dobrem, o ile jest przedmiotem pożądania, o ile może być celem działania jako coś doskonalącego byt, dla którego jest celem. W przypadku miłości zachodzi relacja odwrotna: to byt działający udziela własnej doskonałości, byt nie jest rozpatrywany jako cel dążenia, ale jego podmiot. Odmienny jest zatem „kierunek” relacji: dobrem jest byt ze względu na dążenie skierowane od innych ku niemu; miłością jest byt ze względu na dążenie skierowane od niego ku innym⁴²⁵.

Również w samej koncepcji Bytu Absolutnego jako pełni istnienia ujawnia się wyraźnie odmienną obu właściwości. Byt Absolutny, pełni istnienia, jako pełni dobra jest ostatecznym celem stworzenia, natomiast Byt Absolutny jako pełni miłości jest podstawą istnienia i doskonałości wszystkiego, co istnieje.

Nie widać zasadniczych przeszkód, aby doskonałość bytu, uznana przez Akwinatę za „naturę dobra”, była także „naturą” (w sensie: ontyczną podstawą) miłości; w jednym i drugim przypadku jest nią istnienie jako fundamentalna doskonałość bytu. Mając to na uwadze, należałoby powiedzieć, że każdy byt jako zaktualizowany i w tym sensie doskonały ujawnia dwie właściwości – dobro i miłość. Doskonałość bytu jest zarówno podstawą bycia pożądanym, bycia celem, a zatem bycia dobrem, jak i podstawą udzielania

⁴²⁵ M. A. Krąpiec korzysta z kategorii „miłości”, jednak zdaje się nie dostrzegać możliwości stosowania jej w znaczeniu transcendentnym. W wyjaśnianiu działania bytu utożsamia on miłość z inklinacjami, skłonnościami do dobra-przedmiotu działania, lub z motywem działania. Jej podstawę upatruje nie tyle w istnieniu, ile raczej w naturalnej formie bytu. Akcentuje dążenie do pozyskania doskonalącego tę formę dobra, a nie do udzielania własnej doskonałości (*Metafizyka*, s. 185 nn.). Natomiast samo istnienie wiąże z inklinacją do zachowania własnego istnienia (tamże, s. 191). Kategorią „miłości” posługuje się Krąpiec także w wyjaśnianiu ontycznych podstaw bytu jako dobra – podstawą tą jest miłość Absolutu, który chce wszystkiego tego, co istnieje; każdy byt jest dobrem jako przedmiot chcenia Bytu Absolutnego. W porządku stworzenia miłość wyjaśniana jest od strony przedmiotu miłości: „[w] wyniku [...] przyporządkowania bytu do miłości Absolutu sam byt może wzbudzić miłość ku sobie innych bytów przygodnych” (tamże, s. 192). Krąpiec jednak nie wyciąga *explicite* wniosku, że skoro Absolut, który jest pełnią istnienia, z natury swej chce doskonałości wszystkiego, co istnieje, to podobną skłonność ma wszystko, co istnieje, jako partycypujące w istnieniu Absolutu. Por. STh 1-2, q. 1, a. 4, ad 1.

doskonałości, a zatem bycia miłością. Przed wskazanymi wyżej konsekwencjami emanacjonizmu wystarczającą ochronę stanowią inne elementy teorii Akwinaty. Przede wszystkim to, że wszelkie dążenia są uprzedmiotowione i to przedmiot jest „miarą” udzielania. Jeśli zatem nie ma przedmiotu, któremu byt może się udzielić, to nie ma udzielania.

Uznanie miłości za transcendentale nie umniejsza w niczym funkcji, jaką dobro, pojęte jako cel, pełni w wyjaśnianiu działania bytu przygodnego, ale wzbogaca perspektywę wyjaśniania. Przeporządkowanie doskonałości bytu jako miłości do doskonałości innych bytów jest zrozumiałe jedynie przy uznaniu bytu-dobra za korelat tego przeporządkowania. Dobro okazuje się być celem działania ze względu na swą doskonałość w dwojakim sensie. Po pierwsze, doskonałość przedmiotu jest celem działania ze względu na potencjalności bytu działającego. Po drugie, przedmiot jest celem ze względu na swoje potencjalne doskonałości, które mogą zostać zaktualizowane przez doskonałości udzielane przez byt działający. To przedmiot działania determinuje sposób udzielania doskonałości przez podmiot działający, jest „miarą” tego udzielania. Zauważyć przy tym trzeba, że w jednym i drugim przypadku działanie prowadzi do aktualizacji podmiotu działania, jednak w różnych aspektach. W pierwszym przypadku byt uzyskuje doskonałości formy (istoty) i pośrednio sposobu istnienia, w drugim – niejako wprost – sposobu istnienia.

3^o Uczestnictwo

Pisząc o miłości jako własności transcendentalnej, trzeba jeszcze poruszyć wątek nie podjęty wprost przez Akwinatę w kontekście analiz dobra. Przyjęta przez Tomasza formuła *bonum est diffusivum et communicativum sui*⁴²⁶ wskazuje na dwie cechy: *diffusivum* i *communicativum*. Zasadne jest wskazanie dwóch aspektów udzielania się bytu. Jednym z nich jest omówione wyżej, trafnie oddawane słowem *diffusio*, udzielanie własnej doskonałości komuś lub czemuś, co tej doskonałości nie ma. Natomiast byt jako *communicativus* nie daje się w pełni zrozumieć jedynie w kategoriach udzielania i uzyskiwania doskonałości. W przypadku bytów osobowych, które dzięki rozumności i wolności dysponują całym swym bytem, aktualizacja inklinacji opartej na omawianej właściwości prowadzi do ukonstytuowania wspólnoty osób (*communio personarum*). Dla oddania specyfiki tej właściwości na

⁴²⁶ STh 1, q. 73, a. 3, 2.

poziomie osób można za Karolem Wojtyłą posłużyć się terminem „uczestnictwo”⁴²⁷. W przypadku osób elementem udzielania własnej doskonałości może być „oddanie do dyspozycji” całego bytu, ukonstytuowanie „istnienia dla”, gdyż osoba – dzięki samo-posiadananiu i samo-panowaniu – dysponuje w wolnym działaniu całą sobą. Towarzyszy temu dopuszczanie kogoś do udziału we własnych doskonałościach, które dzięki temu „otwarcium” mogą być udzielone „na sposób celu”. Owo „otwarcie”, będąc otwarciem na drugiego i jego działanie, daje możliwość nie tylko udzielenia doskonałości, ale także daje możliwość, aby ten drugi działał dla dobra tego, kto się „otwiera”. Wspólnota pojawia się tam, gdzie następuje obustronne „otwarcie się” osób. Możliwie pełna aktualizacja osoby we wspólnocie, zakładająca ukonstytuowanie obustronnego „istnienia dla”, możliwa jest tylko wtedy, gdy tym drugim jest także osoba, gdyż tylko osoba zdolna jest do przyjęcia dóbr ściśle osobowych. Osoba może być tym pełniej, im więcej udziela dobra, a nieprzekraczalną „miarą” udzielania jest ten, na kogo następuje „otwarcie”⁴²⁸. Pełne „otwarcie” prowadzące do aktualizacji jest możliwe tylko wobec osoby również dlatego, że tylko osoba może uwzględnić indywidualność, nie zaprogramowaną tym, co wspólne wszystkim ludziom.

Rozumienie bytu jako miłości i tworzenia wspólnoty nie wyczerpuje się w „logice” doskonalenia drugiego i bycia doskonałym. Uznając miłość za transcendentale, za właściwość bytu jako istniejącego, nie można nie podkreślić konsekwencji tego, że działania wspólnototwórcze są w tej perspektywie przejawem bytu jako istniejącego, a zatem także jako zaktualizowanego. W takim przypadku akcent pada na udzielanie pojęte jako dopuszczanie do udziału, do uczestnictwa w swym bycie. Ponieważ z systemowego punktu widzenia wspólnotę tworzyć mogą również osoby w pełni zaktualizowane,

⁴²⁷ Fundamentalne są tu analizy zawarte w pracy K. Wojtyły *Osoba: podmiot i wspólnota* oraz w studium *Osoba i czyn*. „Uczestnictwo oznacza [...] właściwość samej osoby, właściwość wewnętrzną i homogenną, która stanowi o tym, że bytując i działając «wspólnie z innymi», osoba bytuje i działa jako osoba” (*Osoba i czyn*, s. 310; zob. też tamże, s. 301 nn.). Wyniki K. Wojtyły, oparte na analizie doświadczenia wewnętrznego działającego człowieka, zgodne są z uzyskanymi tu wynikami opartymi przede wszystkim na analizie systemowej. W drugim wydaniu *Osoby i czynu* (1975) przytoczone określenie opatrzone zostało komentarzem, który podkreśla związek uczestnictwa z istnieniem bytu. Na podstawie tego, że człowiek „konstytuuje się w pewien sposób poprzez uczestnictwo w samym swoim *esse*”, Wojtyła wnioskuje także o tym, że uczestnictwo jest swoistą właściwością osoby (tamże, s. 310). Zob. także J. G a ł k o w s k i, *Prawo naturalne w ujęciu Karola Wojtyły – Jana Pawła II*, „Roczniki Filozoficzne”, 39-40(1991-1992), z. 2, s. 97 nn.

⁴²⁸ Dlatego w przypadku Bytu Absolutnego pełnia istnienia i pełnia aktualizacji wymaga, aby „adresatem” udzielania był również Byt Absolutny.

stąd nie jest niemożliwe *communio personarum* między bytem przygodnym a Bytem Absolutnym, któremu byt przygodny żadnej doskonałości przydać nie może.

Mając na uwadze problematykę uczestnictwa można tu dopełnić zagadnienie różnicy między dobrem a miłością w znaczeniu transcendentnym o wskazanie odpowiednich relacji między bytem przygodnym a Absolutem. Byt przygodny jest dobrem, o ile jako istniejący jest chciany przez Absolut. Byt przygodny jest miłością, o ile jako istniejący przyporządkowany jest do Absolutu jako do tego, któremu jest „powierzony”.

4^o Oferowane możliwości wyjaśniania

Przyjmując proponowane tu rozwiązania metafizyczne, nietrudno udzielić odpowiedzi na pytanie, dlaczego działając sprawiedliwie osoba staje się bardziej osobą – staje się bytem bardziej zindywidualizowanym i istniejącym w sposób doskonalszy. Uznając udzielanie dobra za właściwość transcendentną, przejaw bytu jako istniejącego, i jednocześnie za aktualizację bytu w aspekcie istnienia, uzyskuje się szerszą perspektywę rozumienia miejsca moralnego doskonalenia człowieka w aktualizacji osoby. Rozwój moralny oparty jest na działaniach zgodnych z tym, co należy innym bytom, co jest dobrem innych. Działania realizujące to, co sprawiedliwe, nie są jedynie przejawem jednego z dynamizmów człowieka, ale są przejawem i aktualizacją istnienia – podstawowej doskonałości bytu, obejmującej cały byt.

Jeżeli uzna się proponowane tu nowe transcendentale, to moralność jako treściowa właściwość bytu ludzkiego okazuje się czymś, co pozwala na realizowanie w szczególnie sposób inklinacji do udzielania dobra. Podkreślić przy tym trzeba, że to nie tyle ta inklinacja jest wtórna bytowo wobec moralności, ale to moralność jest realizacją właściwości ugruntowanej w istnieniu. W przypadku osoby doskonalszemu sposobowi istnienia – godności odpowiada także doskonalszy sposób realizacji inklinacji do udzielania dobra innym⁴²⁹. Można sformułować zasadę, że im doskonalsze udzielanie dobra, tym „mocniejsze” istnienie. Właśnie bycie osobą umożliwia, z jednej strony, niejako ogarnięcie wszystkiego, czym człowiek jest⁴³⁰; z drugiej – przy-

⁴²⁹ Inklinacja ta ujawnia się nie tylko w sferze rozumnej, ale również w sferze cielesnej. Zob. J a n P a w e ł II, *Veritatis splendor*, 48: „Prowadzona przez światło rozumu i wspomaganą przez cnotę [osoba] odkrywa we własnym ciele znaki, które są zapowiedzią, wyrazem i obietnicą daru z siebie”.

⁴³⁰ „Omne [...] quod inest alicui personae, sive pertineat ad eius naturam sive non, unitur

porządkowanie całego swego bytu innej osobie, ukonstytuowanie „bycia «dla drugiego»”⁴³¹.

W przypadku człowieka ontyczną podstawą tych działań jest godność pojęta jako sposób istnienia bytu osobowego. Jednocześnie działania te prowadzą do aktualizacji godności osobowej. Ujawnia się zatem ścisły, ugruntowany w tym samym elemencie struktury bytu związek między godnością osobową a godnością osobowościową opartą na doskonałości moralnej człowieka. Nabywanie tej ostatniej jest aktualizacją godności osobowej i rozwojem człowieka jako istniejącej całości, jako osoby. Przyporządkowanie do udzielania dobra, jako ugruntowane w istnieniu, obejmuje cały byt ludzki, nie tylko to, co podlega wprost wolnym i świadomym działaniom. Fakt ten pozwala lepiej zrozumieć wskazaną wyżej intuicję wyrażoną przez Arystotelesa, który za stosowne uznaje, aby żałować i ubolewać z powodu zła wyrządzonego w sposób nieświadomy i całkowicie niezawiniony.

Mówiąc nieco innymi słowami, można powiedzieć, że uznanie udzielania dobra za transcendentale pozwala uniesprzecznąć, przez wskazanie odpowiednich racji bytowych, dane doświadczenia świadczącego o tym, że rozwój moralny jest rozwojem człowieka jako człowieka i osoby jako osoby. Pozwala także wyjaśnić fakt, że to właśnie akty miłości osobowej stanowią najdoskonalszy typ aktywności człowieka, najpełniej go realizują⁴³². W zarysowanej perspektywie akty miłości są aktualizacją w aspekcie istnienia bytu – godności, stanowiącej o jego charakterze osobowym.

Problematyka udzielania dobra i uczestnictwa jako realizacji udzielania dobra na płaszczyźnie osobowej pozwala ugruntować społeczny wymiar osoby ludzkiej nie tylko w niesamowystarczalności jednostki. Życie we wspólno-

ei in persona” (Sth 3, q. 2, a. 2, co.); „unio in persona est unio ad esse” (*In 3 Sent.*, dist. 13, q. 3, a. 1, ad 7).

⁴³¹ K r a p i e c, *Ja – człowiek*, s. 370.

⁴³² To, o czym tu mowa, Jan Paweł II/Karol Wojtyła często ujmuje w swej refleksji etycznej, sięgając do nauki społecznej Kościoła katolickiego: „Człowiek, będąc jedynym stworzeniem, którego Bóg chciał dla siebie samego, nie może odnaleźć siebie w pełni inaczej, jak tylko przez bezinteresowny dar z siebie samego” (*Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym*, 24, w: Sobór Watykański II, *Konstytucje, dekrety, deklaracje. Tekst łacińsko-polski*, Poznań 1967, s. 865, 867). Por. A. S z o s t e k, *Wokół godności prawdy i miłości. Rozważania etyczne*, Lublin 1995, s. 230. Do faktów danych do wyjaśnienia można też dołączyć i doświadczenie, wyrażane popularnie stwierdzeniami, że więcej radości jest w dawaniu niż braniu oraz że – jak to ująłby Sokrates – lepiej być krzywdzonym niż krzywdzić (por. P l a t o n, *Obrona Sokratesa*, 30 d).

cie okazuje się aktualizacją człowieka w tym, co stanowi o jego osobowym charakterze, w wymiarze jego godności, jego istnienia jako osoby⁴³³.

Wzięcie pod uwagę miłości jako transcendentalnej właściwości bytu pozwala ująć pewien dodatkowy aspekt prawa naturalnego. Ponieważ również kierowanie opatrności wypływa z Bożej miłości⁴³⁴, to partycypację prawa wiecznego w stworzeniu rozumnym – prawo naturalne, które charakteryzuje się także jako uczestniczenie bytów rozumnych w opatrności, można pojmować jako partycypację Bożej miłości w stworzeniu rozumnym. Wówczas o tyle coś jest prawem naturalnym – celem działania odpowiadającym podmiotowi powinności, o ile jest dobrem drugiego, albowiem „na tym przede wszystkim polega miłość, że kochający chce dobra kochanego”⁴³⁵. I w ten sposób również dochodzi się do klasycznego określenia istoty tego, co sprawiedliwe, jako „dobra drugiego”.

Wskazana tu struktura bytowa, która wyjaśnia działania dla dobra innych, pełni dwojaką funkcję w wyjaśnianiu prawa. Po pierwsze, czemu poświęcony był ten punkt, struktura ta jest podstawą wyjaśnienia faktu powinności działania dla dobra innych. Po drugie, determinuje ona również sposób aktualizacji, współokreśla zatem to, co służy dobru człowieka, współokreśla porządek tego, co należne osobie ze względu na realizację przez nią właściwych jej celów, i dalej – wyznacza treść powiniennych działań innych podmiotów działania. Pełna treściowa koncepcja praw człowieka nie może nie brać pod uwagę tego aspektu rozwoju człowieka. W grę wchodzi tu, co prawda, rozwój ściśle osobowy, oparty na wolnych aktach, które jako takie nie mogą

⁴³³ Zob. H. S k o r o w s k i, *Moralność społeczna. Wybrane zagadnienia z etyki społecznej, gospodarczej i politycznej*, Warszawa 1996, s. 19 nn. O przeżywaniu tych dwóch wymiarów społecznego charakteru człowieka pięknie pisał Adam Rodziński: „Substancjalność duchowo-materialna wyodrębnia każdego z nas jako jednostkę ludzką oddzielnie bytującą. W bytowaniu tym nie jesteśmy samowystarczalni: zdajemy sobie sprawę, że potrzeba nam wielu osób i rzeczy, abyśmy mogli zachować naszą substancję w całości, rozwinać jej zadatki, możliwie długo uchronić przed dezintegracją. Musimy służyć innym ludziom, jeżeli sami chcemy być wystarczająco obsłużeni. Ale poza tym i ponad to znajdujemy przekorny nieco, niemniej podstawowy «interes» w tym, aby zachowywać się również bezinteresownie, nieegocentrycznie i niekomercyjnie. Szukamy i – co ważniejsze – znajdujemy siebie poza sobą. Bywa nawet i tak, że gorączkowo rozglądamy się za kimś, kto godny byłby przyjąć od nas to, na co nie ma ceny: nasze życie i naszą śmierć. Rozpacz absolutna to nic innego jak przekonanie, że nikt nie zechce schylić się po nasz dar” (*Osoba wobec osoby*, „Roczniki Nauk Społecznych”, 3(1975), s. 83).

⁴³⁴ „Gubernatio providentiae ex amore divino procedit” (CG lib. 3, cap. 90, n. 6).

⁴³⁵ „In hoc enim praecipue consistit amor quod amans amato bonum velit” (CG lib. 3, cap. 90, n. 6).

być przedmiotem nakazów czy zakazów prawa pozytywnego. Niemniej jednak wskazany tu sposób aktualizacji człowieka musi być wzięty pod uwagę w takim sensie, że przyjmowane regulacje powinny sprzyjać, a nie utrudniać lub wręcz uniemożliwiać działanie prowadzące do rozwoju osoby w omawianym tu aspekcie.

Uwzględnienie perspektywy miłości stanowi dopełnienie ujęcia bytu w aspekcie dobra i w niczym nie umniejsza ważkości ochrony tego wszystkiego, co służy nabywaniu przez człowieka poszczególnych doskonałości w porządku jego istoty. Postulat dążenia do ukonstytuowania „istnienia dla” w niczym nie umniejsza postulatowi aktualizacji innych aspektów bytu ludzkiego, wręcz przeciwnie: daje dodatkową rację doskonalenia – jest nią nie tylko własna doskonałość, ale także doskonałość bytu, dla którego się jest. Aktualizacja osoby polegająca na „istnieniu dla” jest tym doskonalsza, im doskonalsze jest to, co „jest dla”.

UWAGI PODSUMOWUJĄCE – APLIKACJA TEORII

Poniższe uwagi prezentują niektóre możliwości zastosowania przedstawionej filozoficznej teorii człowieka i prawa do współczesnej problematyki praw człowieka. Przy okazji dostosowania teorii do wymagań prawnomiędzynarodowego paradygmatu praw człowieka sama ta teoria zostaje w niektórych punktach doprecyzowana i rozwinięta.

§ 1. CZŁOWIEK

1. Typy godności ze względu na sposób ugruntowania

Pora uporządkować z perspektywy filozoficznej problematykę godności występującą w prawie międzynarodowym. Zasadnicze typy godności można wyróżnić ze względu na sposób jej ugruntowania. Jest zatem (1) godność osobowa, ugruntowana w samym byciu człowiekiem; (2) godność osobowościowa, ugruntowana w działaniach jej podmiotu; (3) godność ugruntowana w okolicznościach życia; (4) godność osobista, oparta na poglądach innych ludzi.

a) Godność osobowa

W refleksji nad prawami człowieka klasyczne jest już wyróżnienie godności osobowej i godności osobowościowej¹. Ta pierwsza, najistotniejsza z punktu widzenia rozumienia praw człowieka, gdyż uznana za ich źródło,

¹ Zob. np. J. Z a j a d ł o, *Godność jednostki w aktach międzynarodowej ochrony praw człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 51(1982), 2, s. 111 nn.; F. J. M a z u r e k, *Godność człowieka a prawa człowieka*, „Roczniki Nauk Społecznych”, 8(1980), s. 29 n.

jest przyrodzona. Przysługuje każdemu człowiekowi z tej tylko racji, że jest on człowiekiem, niezależnie od czyjegokolwiek postępowania i niezależnie od cech jej podmiotu i okoliczności, w których żyje. Dzięki niej człowiek jest osobą i radykalnie różni się od innych bytów².

Godność ta ma aspekt dynamiczny – nie tylko decyduje o aktualnej różnicy między człowiekiem jako osobą a bytami nieosobowymi, ale jednocześnie jest racją przyporządkowania aktualnego stanu bytu ludzkiego do rozwoju, do stanu, w którym osoba jest w pełni rozwinięta. To osiągnięcie owego stanu w pełni ujawnia osobę, jej doskonałość i „znakomitość”, krótko – jej godność. Relacja ta jest przyrodzona, zachodzi niezależnie od faktycznych okoliczności (choć okoliczności współokreślają sposób rozwoju i „docelowy” stan bytu). To ta relacja w zasadniczy sposób współokreśla, jakie postępowanie wobec osoby jest zgodne z tym, kim ona jest, jest zgodne z jej przyrodzoną godnością. Można zatem powiedzieć, że godność osobowa jest podstawą istnienia pewnego celu do osiągnięcia, który jest racją takich, a nie innych okoliczności i działań jako należnych osobie.

Zgodnie z przyjętym paradygmatem rozumienia praw człowieka godność, będąca źródłem praw, jest przyrodzona i niezbywalna, jest w człowieku tym, co wyróżnia go spośród innych bytów i ze względu na co człowiek powinien być traktowany w inny sposób niż pozostałe byty. Za podstawę praw nie można uznać ani pewnych cech, które przysługują jednym ludziom, a innym nie, ani faktycznych zdolności działania w określony sposób, gdyż w takim przypadku podstawa prawa nie byłaby powszechna i przyrodzona, a brak pewnych zdolności kazałby odmówić danemu bytowi statusu podmiotu praw. Ponadto podstawa praw chroniących całościowe dobro, będąca racją ich integralnego traktowania, powinna być czymś, co „ogarnia” cały byt ludzki.

² Trzytomowy *Słownik języka polskiego* pod redakcją M. Szymczaka (Warszawa 1988) nie rejestruje jeszcze żadnego z niżej omawianych znaczeń słowa „godność”. Zgodnie z tym słownikiem (s. 673) godność to, po pierwsze, „poczucie, świadomość własnej wartości, szacunek dla samego siebie: honor, duma”; po drugie, „zaszczytne stanowisko, zaszczytny urząd, tytuł, zaszczytna funkcja” i wreszcie po trzecie, godność to tyle co nazwisko. Żadne z tych określeń nie oddaje w sposób zadowalający treści pojęcia „godność” odpowiadającego potrzebom międzynarodowej ochrony praw człowieka; w żadnym z opisanych znaczeń nie można mówić o przyrodzoności godności. Niemniej jednak każde z nich niesie intuicje zgodne z prowadzonymi tu rozważaniami. Godność może zostać pojęta jako podstawa poczucia własnej wartości i jako podstawa postaw (zachowań) nacechowanych szacunkiem, jako coś zaszczytnego, pozytywnie wyróżniającego, i wreszcie jako właściwe określenie człowieczeństwa – godność człowieka jest jego „nazwiskiem”, jest tym, co go wyróżnia spośród innych bytów.

Proponowane przez Akwinatę podstawy antropologii filozoficznej pozwalają określić godność osobową człowieka jako istnienie w pewien szczególnie sposób – bycie celem samym w sobie, będące podstawą szczególnej indywidualności bytu ludzkiego. Tak pojęta godność odpowiada charakterystyce przyjętej w prawie międzynarodowym. Będąc najdoskonalszym elementem bytu ludzkiego, stanowi o zasadniczej różnicy między osobą ludzką a światem bytów nieosobowych. Jako podstawa bycia osobą, decydująca o sposobie bycia jako cel sam w sobie, przysługuje wszystkim w równy sposób: albo się istnieje jako cel, albo nie. Jest przyrodzona, niezbywalna i nienabywalna. Nie można jej „oddzielić” od tego, co istnieje. Trwa od początku powstania nowego bytu do jego destrukcji. Akt istnienia aktualizuje, a zatem ogarnia, cały byt ludzki, nie tylko to, co od strony treściowej determinuje szczególnie jego charakter, jak rozumność i wolność. Osobą jest cały człowiek. Dlatego też godność może być uznana za źródło wszystkich praw człowieka, tak tych związanych z aspektem cielesnym, jak też psychicznym i duchowym. Rozwój poszczególnych aspektów w różnych dziedzinach aktywności o tyle jest podstawą praw, o ile jest to rozwój całej osoby, o ile jest to „umocnienie” jej istnienia.

Godność podmiotu prawa determinuje treść praw – tego, co należne – dwojako. Z jednej strony należne jest to, co rozwija poszczególne potencjalności ogarnięte jednym aktem istnienia. Z drugiej strony to, co rozwija poszczególne potencjalności, jest o tyle tylko tym, co należne, o ile rozwija osobę jako byt udzielający dobra. Nie będzie zatem prawem coś, co wprawdzie rozwija jakąś potencjalność i – wzięwszy człowieka w oderwaniu od kontekstu społecznego – „umacnia” jego byt, co jednak, wzięwszy pod uwagę relacje do innych, jest „cudzą krzywdą”. W takim też sensie można powiedzieć, że obowiązki wobec innych wchodzą w strukturę praw determinując ich treść. Wprost w godności ugruntowany jest też społeczny charakter bytu ludzkiego w wymiarze określonym w *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* mianem braterstwa.

Proponowana tu koncepcja godności jako istnienia na sposób celu łączy się z koncepcją wolności jako niebycia jedynie środkiem dla realizacji innych celów. Wolność w podstawowym znaczeniu, jako właściwość bytu ludzkiego, byłaby aspektem godności bezpośrednio ugruntowanym w sposobie istnienia. Tak pojęta wolność jest przyrodzona i równa. Akty prawa międzynarodowego uznają ten typ za fundamentalny, akcentując konieczność odrzucenia wszelkich form niewolnictwa.

Istnienie, aktualizując cały byt, całą jego treść, samo jest elementem „nie-treściowym”, stąd skoro godność jest istnieniem w szczególnie sposób, nie-

trudno zrozumieć brak w instrumentach ochrony praw człowieka definicji godności, wskazującej na jakieś właściwości bytu ludzkiego oraz centralne miejsce przypadające zakazowi dyskryminacji motywowanemu jakimikolwiek cechami człowieka.

b) Godność osobowościowa

Godność osobowościowa – związana z doskonałością moralną³ – nabywana lub tracona jest poprzez własne postępowanie (decyzje) jej podmiotu, choć okoliczności i działania innych mogą sprzyjać jej rozwojowi lub go utrudniać. Nie posiada się jej jedynie na podstawie bycia człowiekiem. Jak pisze Maria Ossowska, „ma godność ten, kto umie bronić pewnych uznanych przez siebie wartości, z których obroną związane jest jego poczucie własnej wartości”⁴. Godność osobowościowa jest konsekwencją postępowania zgodnego z własnymi przekonaniem, z sumieniem, z tym, co uznało się za słuszne, sprawiedliwe. Omawiany tu typ godności dostrzegalny jest zwłaszcza wtedy, gdy człowiek – chcąc pozostać wierny sobie – musi przeciwstawić się różnym naciskom, gdy jego godne postępowanie zagrożone jest różnego typu sankcjami, od groźby bycia nieakceptowanym przez otoczenie po sankcje karne. Tak pojmowaną godnością podyktowane być może nieposłuszeństwo prawu stanowionemu.

W przytoczonym określeniu Ossowskiej akcent pada na godność działania z przekonaniem działającego, którego wierność temu, co uznał za słuszne, budzi szacunek również wtedy, gdy przekonania te są błędne⁵. Taka charakterystyka wymaga jednak poszerzenia. Podstawowe intuicje nie pozwalają przyznać godności osobowościowej komuś, kto zgodnie ze swymi przekonaniem dokonuje aktów ludobójstwa. W takich skrajnych przypadkach powołanie się zbrodniarza na godność jego postępowania z przekonaniem może przyczynić się nawet do jego gorszej oceny w aspekcie godności. To w ta-

³ Niekiedy ten typ godności określane bywa mianem „godności osobistej” lub „godności własnej”; tak np. T. S t y c z e ń, *Prawda o osobie: godność osobista wobec godności osobowej*, „Ethos”, 12(1997), nr 1-2, s. 243 nn.; Z. S z a w a r s k i, *Godność i odpowiedzialność*, „Studia Filozoficzne”, 1983, nr 8-9, s. 93. Ze względu na przyjęte w literaturze prawniczej rozumienie godności osobistej i godności osobowościowej stosowana jest tu odmienna konwencja.

⁴ M. O s s o w s k a, *Normy moralne w obronie godności człowieka*, „Etyka”, 5(1969), s. 12.

⁵ Podobnie Z. Szawarski (*Godność i odpowiedzialność*, s. 97 nn.).

kich wypadkach najłatwiej o stwierdzenie swoistego funkcjonalnego „odczłowieczenia” podmiotu działania, określenia go mianem „niehumaniczny”.

Trudno też za podstawę omawianego tu typu godności uznać działania podejmowane ze względu na bezkrytycznie przyjęte idee, za których akceptacją nie stoi poznanie, namysł czy racjonalnie ugruntowany autorytet. Zwykle zakłada się otwartość na argumenty dotyczące podstaw przyjęcia takich, a nie innych poglądów, którym jest się wiernym.

Godność osobowościową można zatem pojąć jako doskonałość moralną człowieka, doskonałość ugruntowaną nie tylko w dobroci moralnej działania, opartej na zgodności tego działania z przekonaniem, ale także w słuszności, opartej na zgodności działania z porządkiem niezależnym od przekonania. Choć skłonni jesteśmy obdarzyć szacunkiem, będącym odpowiedzią na godność, zarówno kogoś, kto nie wyrządzając wielkiej szkody postępuje zgodnie z przekonaniem w obliczu przeciwności, jak i kogoś, kto „niechętny” uczynił innym wiele dobrego, to jednak dopiero działania zarówno dobre, jak i słuszne w pełni odpowiadają temu, kim jest człowiek, i w pełni „budują” godność osobowościową. Dlatego też działania, które są jednocześnie dobre i słuszne, określane bywają mianem godziwych⁶.

Za postępowanie godziwe można uznać takie, w którym człowiek jest w pełni wierny sobie (w tym – ze względu na udzielalność – wierny „dobru drugiego” i jego godności); postępowanie, które jest w pełni zgodne z tym, kim jest ich podmiot, a to znaczy także z tym, kim jest człowiek jako człowiek i człowiek jako osoba. Mając na uwadze, że o charakterze osobowym bytu ludzkiego decyduje godność osobowa, można powiedzieć, że racją uznania działań za godziwe i podstawą godności osobowościowej podmiotu tych działań jest godność osobowa. Ocena w aspekcie godności osobowościowej jest oceną doskonałości człowieka jako człowieka po prostu, a nie tylko człowieka jedynie w jakimś szczególnym jego aspekcie⁷.

c) Godność ugruntowana w okolicznościach życia

Trzeba także wyróżnić godność ugruntowaną w warunkach życia. Mogą to być warunki zewnętrzne, obejmujące działania innych ludzi, lub warunki podmiotowe – zdolności człowieka, możliwości działania w określony spo-

⁶ T. S t y c z e Ń, *ABC etyki*, w: *Wprowadzenie do etyki*, Lublin 1993, s. 282.

⁷ K. Wojtyła (*Wykłady lubelskie*, Lublin 1986, s. 104 nn.), referując poglądy Arystotelesa, pisze o „godziwej dobroci człowieka” w odniesieniu do tego, co Arystoteles określa mianem καλοκἀγαθία (*Etyka eudemejska*, 1248 b).

sób. W tym drugim przypadku mówi się np. o podmiotowych możliwościach działania wolnego i rozumnego lub o pewnym stanie podmiotu charakteryzowanym brakiem dotkliwych uciążliwości. Tego typu godności dotyczą np. wypowiedzi stwierdzające, że tortury poniżają człowieka i pozbawiają go godności (warunki zewnętrzne) lub że pozbawione godności jest życie z silnym bólem (warunki podmiotowe). Zauważyć można, że ochrona praw człowieka zwykle dotyczy wprost właśnie tego typu warunków życia. Podanym przykładom odpowiadałby zakaz tortur, prawo do opieki medycznej.

Godność ta, stanowiąc kryterium dla okoliczności życia, może być pojęta jako optymalny stan, który może osiągnąć człowiek; stan, w którym ujawnia się w pełni jego człowieczeństwo. Pozbawianie godności polegałoby na pozbawianiu człowieka możliwości zachowania lub osiągnięcia pewnego stanu bytu, do którego urzeczywistnienia człowiek jest przyporządkowany ze względu na to, kim jest. Ów stan wyznacza tak minimalne, jak i optymalne warunki rozwoju człowieka. Ochrona godności w tym rozumieniu obejmuje ogół warunków zapewniających możliwość – mówiąc słowami *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka* – pełnego rozwoju osobowości⁸.

Godność, o której tu mowa, jest nabywana lub tracona, jest pewnym aktualnym stanem istniejącym zależnie od tego, czy warunki życia odpowiadają temu, kim jest człowiek, czyli zależnie od tego, czy warunki odpowiadają godności osobowej. Niemniej jednak to, jaki stan odpowiada człowiekowi, wyznaczone jest zgodnością tego stanu z przyrodzoną i nieutralną godnością osobową, dokładniej: z wymogami respektowania tej godności. Wymagania te determinowane są pewnym stanem bytu ludzkiego będącego celem do osiągnięcia (podkreślamy: celem współwyznaczonym wolnymi wyborami). Stan ten pozostaje kryterium dla okoliczności odpowiadających człowiekowi, niezależnie od tego, czy faktycznie jest osiągnięty, czy nie. Godność w omawianym tu sensie jest zatem pojmowana w perspektywie dynamicznego charakteru godności osobowej, która z jednej strony współkonstryuuje pewien byt tu i teraz, w jego aktualnym uposażeniu, a z drugiej strony współkonstryuuje relację człowieka do pewnego stanu jego bytu, wyróżnionego jako odpowiadający temu, kim jest.

⁸ Zob. art. 29 ust. 1; por. postanowienia dotyczące celów edukacji: PDPC art. 26 ust. 2; PPG art. 13 ust. 1; *Konwencja praw dziecka*, art. 29 ust. 1.

d) Godność osobista

Obok wskazanych wyżej typów godności można jeszcze wyróżnić godność osobistą pojętą jako dobre imię, która może być uznana za szczególny przypadek godności opartej na warunkach życia. Zakłada ona posiadanie w jakimś stopniu godności osobowościowej. O ile jednak ta ostatnia naruszana jest lub budowana jedynie dzięki działaniom jej podmiotu, to godność osobista może być naruszana działaniami innych podmiotów, dlatego można też ją traktować jako szczególny przypadek godności opartej na okolicznościach życia. Godność osobista jest ugruntowana w sądach otoczenia na temat danej osoby człowieka. Naruszenie godności osobistej polega nie tyle na potraktowaniu kogoś w sposób nieodpowiadający temu, co sobą prezentuje stosownie do swojej godności osobowościowej, choć i ten element jest obecny, ale przede wszystkim na spowodowaniu, że inni uważają tego kogoś za gorszego, niż faktycznie jest, i w konsekwencji traktują go nieodpowiednio do tego, co sobą prezentuje. Za klasyczny przypadek naruszenia godności osobistej można uznać rozpowszechnianie fałszywych informacji, obniżających w oczach innych godność osobowościową podmiotu cieszącego się dobrym imieniem. Przyjęta w prawie pozytywnym ochrona godności osobistej⁹ potwierdza pośrednio szczególne miejsce, jakie wśród dóbr osoby zajmuje godność osobowościowa.

e) Związki zachodzące między godnością różnego typu

W proponowanej tu koncepcji filozoficznej można doprecyzować związki między wyróżnionymi typami godności. Godność osobowa jako szczególny, indywidualny sposób istnienia przyporządkowuje całą osobę do rozwoju właśnie w aspekcie istnienia, do „umocnienia” swojego istnienia jako osoby. Podstawowa rola w rozwoju w tym aspekcie przypada działaniom wolnym, które indywidualizują byt, czynią go bardziej odrębnym. Przy tym wszelkie „umocnienie” istnienia bytu musi brać pod uwagę to, czym coś jest od strony treści, w przeciwnym bowiem razie może dojść do destrukcji bytu. Dlatego wolny wybór, o ile ma „umacniać” osobę w jej byciu, nie może się obejść bez poznania. Poznanie działającego człowieka ujawnia przy tym, że „umocnienie” istnienia osoby dokonuje się, z jednej strony, poprzez wybór rozma-

⁹ Tak rozumiana godność osobista jest dobrem chronionym zarówno w prawie wewnętrznym (art. 23 i 24 k.c., art. 212 i 216 k.k.), jak i na płaszczyźnie międzynarodowej (np. art. 17 PPP, dotyczący ochrony czci i dobrego imienia; zob. też art. 12 PDPC).

tych dóbr, które aktualizują różnorodne aspekty podmiotu działania, z drugiej strony zaś poprzez wybór działań, które umożliwiają aktualizację innym bytom, przede wszystkim innym osobom; ten ostatni wybór zakłada poznanie dobra innych. Rezygnacja z działań drugiego typu poznawana jest jako „osłabienie” swego bytu osobowego, niezależnie od rachunku własnych zysków czy strat. Ten charakterystyczny dla nabywania lub tracenia godności osobowościowej rys ma, w proponowanej tu teorii, ontyczne ugruntowanie w skłonności bytu do udzielania dobra, skłonności ugruntowanej transcendentnie, a zatem skłonności bytu jako istniejącego. W przypadku człowieka ontyczną racją istnienia, a zatem i skłonności do udzielania dobra, jest godność osobowa. Działania dla dobra innych (sprawiedliwe) jako aktualizujące skłonność ugruntowaną w samym istnieniu aktualizują człowieka w aspekcie jego godności i jednocześnie aktualizują całego człowieka.

Stąd centralna pozycja, jaka w rozwoju człowieka przypada rozwojowi w aspekcie moralnym ugruntowanym w działaniach wolnych i rozumnych, rozwojowi stanowiącemu o godności osobowościowej. Zrozumiałe się staje, dlaczego fundamentalne miejsce w ochronie praw człowieka przypada zapewnieniu wolności i racjonalności, będących warunkami działania sprawiedliwego.

Godność ugruntowana w warunkach życia jest odpowiadającym człowiekowi jako osobie stanem bytu ludzkiego. Jako zgodne z godnością osobową wyróżnione są te warunki życia, które sprzyjają rozwojowi godności osobowościowej, jak i innych aspektów człowieka, których rozwój może wymagać tak jego działań, jak i działań innych. Dlatego można mówić, że do tych warunków człowiek ma prawo. Nie są jego prawem te warunki, które są sprzeczne z jego godnością w takim sensie, że prowadzą do „osłabienia” istnienia osoby, choć w wielu przypadkach może mieć prawo do okoliczności, które umożliwiając wolny wybór, umożliwiają także wybór tego, co nie jest zgodne z jego godnością.

Biorąc pod uwagę, że nabywanie godności osobowościowej jest aktualizacją godności osobowej człowieka jako całości, można dokładniej wskazać miejsce, w które uderza naruszenie godności osobistej polegające, ogólnie rzecz biorąc, na traktowaniu kogoś (w tym doprowadzaniu do traktowania kogoś przez innych) w sposób nieodpowiadający jego godności osobowościowej. Traktowanie niezgodne z godnością osobowościową jest w gruncie rzeczy niezgodne z samą godnością osobową, która jest ontyczną racją tej pierwszej.

Godność typu od (2) do (4) jest utracalna, jednak na tej podstawie nie można wnioskować o utracalności godności osobowej, która jest warunkiem

możliwości nabycia innych typów godności. O tym, że ktoś pozbawiony jest godności któregoś z typów (2) do (4), orzeka się ze względu na relację rozmaitych czynników (działań własnych, warunków życia, działań innych) do godności osobowej podmiotu.

2. Wolność, rozumność, moralność, braterstwo

Istnienie jest nietreściowym elementem bytu w takim sensie, że nie utożsamia się z żadną cechą lub zespołem cech określających, jakie coś samo w sobie jest. Niemniej jednak sposób istnienia – to, jak coś jest – odpowiada istocie (treści) bytu – temu, jakie jest. Na specyfikę bytu ludzkiego jako osoby można wskazać zarówno poprzez charakteryzowanie elementu treściowego, jak i egzystencjalnego. Pamiętać przy tym jednak trzeba, że to istnienie jest zasadniczą doskonałością, i dlatego chcąc wskazać to, co najbardziej wyróżnia człowieka ze świata rzeczy, należy raczej wskazywać na godność niż na rozumność. Istnienie nie utożsamia się z żadnym elementem treściowym, ale jest elementem bytu ogarniającym i aktualizującym całość. Żadnej z poszczególnych właściwości treściowych lub ich sumy nie można uznać za źródło wszystkich praw. Co więcej, żadna z poszczególnych właściwości ani ich suma, nawet tych, które są specyficzne dla człowieka, nie może być sama w sobie uznana za źródło jakiegokolwiek prawa. Owszem, właściwości współokreślają treść tego, co należne lub powinno, nie są jednak źródłem samej należności czy powinności; to dopiero uwzględnienie przyporządkowania całego bytu do „umocnienia” istnienia, a zatem uwzględnienie godności, pozwala mówić o prawach.

W świetle prowadzonych analiz, z punktu widzenia rozwoju człowieka jako osoby fundamentalne znaczenie przypada działaniom wolnym i sprawiedliwym, które niejako wprost „umacniają” istnienie osoby, prowadząc do jej indywidualizacji i do aktualizacji ugruntowanej w istnieniu skłonności do udzielania dobra. Na plan pierwszy wysuwa się zatem charakterystyka człowieka jako bytu działającego w sposób wolny, jako bytu moralnego – obdarzonego sumieniem, a także bytu – jak mówi *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* – działającego w duchu braterstwa i tworzącego wspólnotę. Rozumność jest warunkiem możliwości takich działań.

Udzielanie dobra innym aktualizuje, rozwija człowieka i w takim sensie jest „wpisane” w strukturę bytu ludzkiego, toteż cały art. 1 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*, który określa antropologiczne podstawy praw człowieka, również w swym zakończeniu, głoszącym, że wszyscy ludzie „po-

winni postępować wobec innych w duchu braterstwa”, mówi coś o podmiocie praw. W perspektywie przeprowadzonych tu rozważań to ostatnie stwierdzenie można traktować również jako element opisu, kim człowiek jest: wskazanie, że człowiek jest takim bytem, który realizuje się poprzez bezinteresowne działanie dla dobra innych i przez uczestnictwo.

Chociaż bezinteresowne realizowanie dobra innych aktualizujące osobę jako osobę nie może być wprost przedmiotem norm prawa pozytywnego służącego ochronie i realizacji praw człowieka, to jednak prawo pozytywne może i – jako że będąc warunkiem rozwoju osoby jest należnym osobie stanem rzeczy – powinno kształtować okoliczności ułatwiające takie działania. Ignorowanie pytania o pełnię człowieczeństwa może doprowadzić do ustanowienia takiego porządku prawnego, który w imię ochrony jednych praw utrudnia lub wręcz uniemożliwia działania w pełni realizujące osobę ludzką. Dlatego nie można budować ani pełnej teorii praw człowieka, ani systemu ich ochrony nie uwzględniający perspektywy miłości¹⁰.

Zauważyć przy tym trzeba, że człowiek nie jest bytem rozumnym, wolnym i moralnym dlatego, że wyłania określone akty, ale wyłania określone akty dlatego, że jest odpowiednia ontyczna podstawa takich aktów. Jest on takim bytem zarówno wtedy, gdy działa w sposób wolny i rozumny, jak i wówczas, gdy aktów takich nie dokonuje. To, co decyduje, że człowiek jest tego typu bytem, jest też podstawą różnicy między człowiekiem a innymi bytami, w których nie ma realnej podstawy wyłaniania aktów osobowych.

Uznanie każdego bytu ludzkiego za wolny i rozumny nie stoi w sprzeczności z uznaniem, że określone akty charakterystyczne dla bytu wolnego i rozumnego ujawniają się dopiero na pewnym etapie rozwoju i że konieczne jest zaistnienie całego szeregu warunków, takich jak np. relacje społeczne, kultura itp. Warunki te nie tworzą jednak odpowiedniego podmiotu, ale jedynie pozwalają na zaktualizowanie potencjalności bytu; żadne zabiegi nie uczynią ze zwierzęcia podmiotu aktów osobowych. W przypadku człowieka akty takie mogą też nigdy się nie ujawnić, np. z powodu uszkodzenia mózgu, które z punktu widzenia ontologii jest jakąś przypadkową cechą.

¹⁰ Problematyka miłości w kontekście praw człowieka jest rzadko dostrzegana, niemniej jednak nie jest nieobecna. Zob. A. G e r t h, *The Community of Rights*, Chicago 1996, s. XV. Jan Paweł II w *Przemówieniu wygłoszonym w Katowicach (20 VI 1983)* (w: *Pokój Tobie, Polsko! Druga pielgrzymka Jana Pawła II do Ojczyzny, 16-23 VI 1983*, oprac. A. Szafrańska, Warszawa 1983, s. 205) podkreślał, że aby w pełni zabezpieczyć prawa człowieka, niezbędne jest wychowanie do bezinteresownej miłości. Por. Z. G r o c h o l e w s k i, *Filozofia prawa w nauczaniu Jana Pawła II*, Poznań 1996, s. 35.

Podkreślić wypada różnicę między rozumnością i opartą na niej potencjalnością do działań rozumnych a faktyczną zdolnością do działań rozumnych (odpowiednio: wolnych i moralnych). Skoro do istoty człowieka należy rozumność, to każdy człowiek jest potencjalnie zdolny do aktów rozumnych.

Potencjalność, o której tu mowa, nie jest potencjalnością typu biologicznego, konstytuowaną biologicznymi uwarunkowaniami rozwoju osobowego. Nie jest też potencjalnością konstytuowaną uwarunkowaniami społecznymi, niezbędnymi do osobowego rozwoju. Biologiczne lub społeczne koncepcje potencjalności prowadziłyby do zanegowania powszechności i przyrodzoności praw. Na podstawie braku pewnych uwarunkowań można by wówczas wnioskować, że dany byt ludzki nie jest rozumny, a zatem nie jest osobą; cechy biologiczne lub warunki społeczne byłyby wówczas kryteriami uznania godności, co w oczywisty sposób nie jest zgodne z przyjętym paradygmatem, zgodnie z którym brak odpowiednich uwarunkowań – czy to zewnętrznych, czy podmiotowych – jest uznawany nie za rację odmawiania podmiotowości praw człowieka, ale za rację szczególnej opieki i troski. W przypadku potencjalności typu metafizycznego jej podstawą jest to, co decyduje, że dany byt jest tym właśnie, a nie czymś innym, a tym jest konkretnie istniejąca istota bytu. O tym, jaka ona jest, wnioskuje się na podstawie aktów bytów należących do danego gatunku, które w działaniu ujawniły charakter istoty bytu. Natomiast w przypadkach, w których dany byt nie jest zdolny do działań typowych dla bytu osobowego, wnioskuje się o jego istocie i potencjalnościach metafizycznych na podstawie jego cech diagnostycznych. W przypadku człowieka najbardziej operatywne są, jak się zdaje, kryteria przynależności do gatunku *homo sapiens*.

Współczesna koncepcja praw człowieka, uznając godność oraz pewne osobowe właściwości każdego bytu ludzkiego za niezależne m.in. od uwarunkowań biologicznych czy społecznych, dystansuje się od czysto „naturalistycznej” koncepcji człowieka. Skoro człowiek jest osobą, jest rozumny i ma godność, niezależnie od uwarunkowań biologicznych czy społecznych, to podmiotowa racja rozumności i godności jest czymś różnym od tego, co dostępne badaniom typu przyrodniczego. Współczesny paradygmat rozumienia praw człowieka, uniezależniając godność i posiadanie praw od jakichkolwiek mierzalnych cech, zakłada pewnego typu element niematerialny w bycie ludzkim, co dobrze odpowiada rozwiązaniom proponowanym na gruncie teorii Akwinaty.

3. Poznanie człowieka i jego godności

Chociaż w tej książce akcent pada na zagadnienia ontologiczne, kilka słów w podsumowaniu warto też poświęcić problematyce poznania człowieka i jego godności. Tak sposób istnienia, jak i właściwości bytu ludzkiego poznawane są poprzez to, co człowiekowi odpowiada, co prowadzi do jego aktualizacji, „umocnienia”, „rozkwitu” czy „zdrowia”¹¹. Mogą to być, z jednej strony, działania samego tego bytu, z drugiej zaś działania innych i okoliczności życia. W jednym i drugim przypadku działanie badanego bytu jest testem, czy zachodzi relacja odpowiedniości, czy nie.

Na przykład prowadzące do „umocnienia” bytu akty rozumne i wolne, przyporządkowane do udzielania dobra innym, pozwalają wnioskować o tym, że podmiot tych aktów jest bytem rozumnym, obdarzonym wolną wolą i sumieniem, a także o tym, że ma charakter duchowy. Akty o charakterze cielesnym prowadzące do całościowego dobra wskazują także na cielesny charakter bytu ludzkiego.

Druga droga poznania człowieka wiedzie poprzez analizę działań innych bytów względem niego i warunków życia, prowadzących do aktualizacji. Osoba ludzka poznawana jest poprzez to, co oddziałuje na człowieka. Dlatego też formułowane na przestrzeni dziejów wymogi sprawiedliwości pozwalają na pogłębienie rozumienia, kim jest człowiek. Na tej drodze można niekiedy dowiedzieć się o człowieku tego, o czym trudno wnioskować na podstawie wiedzy nabytej w pierwszym ze wskazanych typów poznania. Na przykład: o ile na podstawie aktów miłości rozwijających ich podmiot można wnioskować o „braterstwie” jako właściwości bytu ludzkiego, jak jednak na podstawie własnych działań wnioskować o tym, że ich podmiot jest także bytem, wobec którego miłość jest właściwym sposobem odniesienia? Jest to możliwe, gdy weźmie się pod uwagę konsekwencje, jakie pewnego typu działania mają dla ich adresata. W ich wyniku następuje „umocnienie” istnienia osoby czy – mówiąc innymi słowami – aktualizacja człowieka. To, co o człowieku mówi stwierdzenie, że powinien on być traktowany w duchu braterstwa, trudno poznać i wyrazić inaczej niż przez wskazanie działań bytów innych niż podmiot, o którym się wnioskuje.

Również poznanie godności jako sposobu istnienia nie jest poznaniem wprost. Zakłada bowiem poznanie różnych relacji bytu ludzkiego jako cało-

¹¹ Zob. P. B l o o m f i e l d, *Of Goodness and Healthiness: A Viable Moral Ontology*, „Philosophical Studies”, 87(1997), No. 3, s. 309-332, passim.

ści, pozwalających uznać dany byt za istniejący jako cel sam w sobie, jako w sposób szczególny ontycznie zindywidualizowany. Również tutaj możliwe jest poznanie tak poprzez działania bytu obdarzonego godnością, jak i poprzez działania innych „umacniające” jego istnienie. Wyczerpujące opracowanie zagadnienia poznania godności wymagałoby z pewnością obszernych analiz, wykraczających znacznie poza ramy wyznaczone przyjętym tu punktem wyjścia. Niemniej jednak warto tu podkreślić kilka elementów, które ukazują możliwości zastosowania proponowanej tu teorii do eksploracji problemu poznania godności.

Uznając pośrednie poznanie godności, zauważyć trzeba, że poznanie to ma charakter szczególny, zawiera bowiem w sobie elementy poznania istnienia. Uznanie godności wchodzi w strukturę każdego przeżycia powinności działania, którego adresatem jest osoba. W przeżyciach tych, niezależnie od rozwiązania problemu treściowej determinacji działania odpowiadającego temu, kim jest jego adresat, współdane jest to, że należy go afirmować dla niego samego. Ten ostatni postulat zachowuje ważność niezależnie od możliwości ustalenia treści działań realizujących dobro adresata działania¹². Skoro w przeżyciu powinności moralnej działania, którego adresatem jest osoba, współdany jest postulat nieinstrumentalnego traktowania (afirmowania osoby dla niej samej) i jego uznanie jest niezależne od poznania tej osoby od strony treściowej, które to poznanie jest nie tylko podstawą zdeterminowania treści działania powinnego, ale także podstawą poznania tego, co od strony treści decyduje o szczególnym charakterze bytu ludzkiego jako osoby, to uprawniony zdaje się wniosek, że godność adresata działania poznawana jest intuicyjnie, wprost¹³. Godność nie utożsamia się z żadną poszczególną cechą człowieka ani z ich zespołem i jest ugruntowana w egzystencjalnym aspekcie bytu ludzkiego, a ujęcie bytu w aspekcie istnienia dokonuje się wprost w akcie intuicji intelektualnej¹⁴.

Wnioskowanie powyższe nie wydaje się jednak trafne. Dla uświadomienia sobie powinności wobec określonego bytu trzeba najpierw zdać sobie sprawę, że ma się do czynienia właśnie z bytem ludzkim. Gdyby godność była czymś doświadczalnym wprost, napotykając jakiś byt można by było na tej podstawie poznać, że jest osobą, i doświadczenie godności mogłoby

¹² Zob. T. S t y c z e ń, *Etyka niezależna*, Lublin 1980, s. 65 nn.

¹³ Za tego typu poznanie godności opowiada się A. Szostek (*Wokół godności prawdy i miłości*, s. 52).

¹⁴ M. A. K r ą p i e c, *Metafizyka*, Lublin 1978, s. 98 n.

być podstawą identyfikacji jakiegoś bytu jako człowieka. Tak jednak nie jest – wystarczy wziąć pod uwagę człowieka we wczesnych fazach rozwoju i jakieś zwierzę w analogicznej fazie. Również dla ludzi w pełni rozwiniętych nietrudno skonstruować sytuację stawiającą podobne trudności. Nie jest tak, że na podstawie doświadczenia godności będzie można wskazać, który z bytów jest bytem ludzkim. Wszystko wskazuje na to, że najpierw identyfikowane jest coś jako byt ludzki i dopiero na tej podstawie uznawana jest jego godność osobowa¹⁵. Dlatego godności nie można uznać za poznawalną wprost cechą diagnostyczną pozwalającą stwierdzić, czy mamy do czynienia z człowiekiem, z osobą, czy też nie. Aby to ustalić, korzysta się zwykle z wiedzy empirycznej dotyczącej cech biologicznego gatunku *homo sapiens* lub innego typu wiedzy pozwalającej zidentyfikować dany byt jako człowieka, np. wiedzy o tym, że dany byt pochodzi od rodziców będących ludźmi. W takim sensie poznanie godności danego bytu oparte jest na wiedzy, informacji.

Aby wyjaśnić szczególne miejsce, jakie przypada godności w przeżyciu moralnej powinności działania, nie trzeba jednak zakładać poznawalności godności wprost. Rozwiązanie można znaleźć biorąc pod uwagę to, że chociaż godność jest ugruntowana w egzystencjalnym aspekcie bytu ludzkiego, to jednak jest ona sposobem istnienia. W każdym doświadczeniu bytu istnienie jest współdane i doświadczane intuicyjnie, wprost, ale nie sposób istnienia. Ujęcie bytu ludzkiego jako istniejącego jest podstawą tego, że rzeczy i działania rozpatrywane są w relacji do całego bytu ludzkiego jako odpowiadające bądź nieodpowiadające temu, kim ten byt jest. W perspektywie proponowanej teorii przeżycie powinności ujawnia zatem nie tyle, że godność dana jest wprost, ale ujawniony zostaje prymat aspektu egzystencjalnego w dziedzinie moralnej, i to w dwojakim sensie: fundamentalne jest uznanie szczególnego sposobu istnienia oraz wzięcie pod uwagę dobra bytu jako całości. W każdym konkretnym działaniu, mającym za przedmiot konkretny byt, chcąc, aby działanie odpowiadało temu, kim/czym jest ten byt, trzeba brać pod uwagę jego podstawową doskonałość – istnienie, w tym i sposób istnienia, oraz dobro całości bytu, całości, której ontyczną podstawą jest akt istnienia. Godność jest elementem każdego przeżycia powinności działania, którego adresatem jest osoba, gdy działający jest świadom, że ma do czynienia z osobą. Ponieważ przeżycie powinności moralnej działania wobec osoby

¹⁵ Zob. R. Spaemann, *Personen: Versuche über der Unterschied zwischen 'etwas' und 'jemand'*, Stuttgart 1996, s. 14.

zakłada wiedzę, że jest to osoba (człowiek), stąd i jasną jest sprawą, że wiedza o godności podmiotu jest współdana w tym przeżyciu wraz z poznaniem istnienia adresata, niezależnie od szczegółowego jego poznania od strony treściowej.

§ 2. PRAWO

1. Prawo jako „rzecz sprawiedliwa”

Prawem w pełnym tego słowa znaczeniu jest sama „rzecz sprawiedliwa” – *ius* w podstawowym tego słowa znaczeniu. W takim sensie mówi się o prawach człowieka jako konkretnych dobrach dla człowieka.

To, co sprawiedliwe, jest tym, co „odpowiada” osobie. Prawem jako tym, co sprawiedliwe, jest jakiś stan rzeczy na mocy zachodzenia relacji odpowiedniości między tym stanem rzeczy a człowiekiem. Relacja ta zachodzi, gdy dany stan rzeczy zachowuje lub „umacnia” bycie człowieka jako całości. U podstaw relacji odpowiedniości jest zatem relacja całości bytu ludzkiego do jego aktualizacji, relacja konstytuowana istnieniem bytu, w przypadku człowieka – jego godnością. Podkreślić trzeba, że „rzecz sprawiedliwa” jest rzeczywistością relacyjną, relacja do podmiotu prawa jest jej konstytutywnym elementem.

„Rzecz sprawiedliwą” można uznać za prawo w pełnym tego słowa znaczeniu, gdyż dopiero ona jest tym, co aktualizuje podmiot praw i w pełni determinuje działanie podmiotu zobowiązanego. Wyróżnione dwa zasadnicze typy „rzeczy sprawiedliwej”, mianowicie *ius naturale* i *ius positivum*, pozwalają zrozumieć istotę różnicy między prawami w węższym tego słowa znaczeniu a prawami-wolnościami. W jednym i drugim przypadku przedmiotem ochrony jest to, co należne, niemniej jednak narzędzia ochrony muszą być różne. W przypadku praw-wolności sama „rzecz sprawiedliwa” nie może być treściowo określona niezależnie od dokonywanych wyborów, stąd akcent położony jest na ochronę wolności wyboru. Uznanie za prawo „rzeczy sprawiedliwej” pozwala zrozumieć, dlaczego ochrona praw-wolności obejmuje również warunki realizacji tego, co wybrane.

Zauważyć też trzeba, że proponowana tu koncepcja *ius* jest koncepcją typu egzystencjalnego. Racją bycia *ius* jest zachodzenie pewnej relacji, której istnienie można niekiedy stwierdzić niezależnie od adekwatnego ujęcia treści czy to samego *ius*, czy to podmiotu prawa. Co więcej, można budo-

wać teorię filozoficzną biorącą pod uwagę, że adekwatne ujęcie treści „rzeczy sprawiedliwej” może być przynajmniej w niektórych przypadkach nieosiągalne. „Rzecz sprawiedliwa” jest tym przedmiotem badań, który „otwiera” badania na wszystkie determinanty treściowe i zabezpiecza przed absolutyzacją jednego lub kilku z nich, absolutyzacji prowadzącej do zamknięcia teorii na dopełnienia niezbędne dla ujęcia całokształtu dóbr dla człowieka. Przed każdą treściową filozoficzną – a zatem zmierzającą do całościowego ujęcia – koncepcją prawa, poprzestającą na ujęciu „rzeczy sprawiedliwej” poprzez jej treść, staje problem zamknięcia teorii na te prawa, które oparte są na nie dostrzeżonych aspektach bytu ludzkiego lub okolicznościach jego życia. Egzystencjalna koncepcja prawa nie ma przy tym charakteru czysto formalnego, jak np. kantowskie koncepcje prawa natury o zmiennej treści, w których tym, co przyrodzone, jest forma prawa (sama powinność), a nie jego treść¹⁶. Relacja odpowiedniości konstytuująca prawo zachodzi ze względu na istnienie człowieka, istnienie będące istnieniem czegoś o określonej strukturze bytowej i właściwościach, które są stałymi elementami zawsze współokreślającymi treść tego, co sprawiedliwe.

„Rzecz sprawiedliwa” jako „to, co powinno być”, jest stanem rzeczy aktualnym lub tylko możliwym. Gdy mowa tu o możliwym stanie rzeczy, nie chodzi tylko o możliwość w sensie „niesprzeczności” pewnego układu bytów jako nie zawierającego elementów, które jednocześnie nie mogą zachodzić, ale o możliwość w sensie bycia potencjalnie. Stan rzeczy jest możliwy, gdy są wykonalne takie przemiany (w tym przemiany powodowane wolnymi działaniami człowieka) tego, co istnieje aktualnie, które doprowadzą do jego aktualnego zaistnienia. Stany możliwe istnieją istnieniem tego, co istnieje aktualnie¹⁷.

Z punktu widzenia podmiotu praw to, co sprawiedliwe, można określić jako to, co należne – należny stan rzeczy. Ogólnie można powiedzieć, że stan rzeczy jest stanem należnym ze względu na jego relację do aktualizacji osoby; jest stanem należnym, jeżeli umożliwia aktualizację osoby. To, co należne, jest zawsze stanem należnym komuś, jednak niekoniecznie od kogoś określonego. O należności jakiegoś stanu rzeczy można orzekać niezależnie od tego, czy zdeterminowany jest podmiot odpowiednich działań powiniących ze względu na ten stan rzeczy, czy nie. Niemniej jednak jest on należny,

¹⁶ Na temat tych koncepcji zob. M. S z y s z k o w s k a, *Europejska filozofia prawa*, wyd. 2, Warszawa 1995, s. 77 nn.

¹⁷ O ontycznych podstawach tego, co możliwe w omawianym tu sensie, Akwinata pisał: „potentia est causa possibilitium” (*De veritate*, q. 5, a. 1, ad 7).

jest tym, co sprawiedliwe, o tyle, o ile jego aktualizacja zależna jest od działań innych, stąd obejmuje zawsze relacje do aktów dookreślających podmioty powinności. Ponadto elementy należnego stanu rzeczy (również te wskazywane w normach proklamacyjnych) nie muszą być wprost przedmiotem jakichkolwiek działań powinnych, wystarczy, że przedmiotem takim są środki umożliwiające jego realizację.

Z punktu widzenia podmiotu obowiązków „rzecz sprawiedliwa”, to, co należne, jest tym, co powinno. Ontyczną podstawą przyporządkowania podmiotu działania, podmiotu obowiązków, do porządku tego, co należne innym, mówiąc inaczej – do realizacji „dobra drugiego”, jest ugruntowana w godności podmiotu działania transcendentalna właściwość bytu określona wyżej mianem miłości. Realizacja inklinacji do takiego działania jest realizacją, aktualizacją bytu jako bytu, w przypadku człowieka – aktualizacją osoby jako osoby. Aktualizacja ta nie musi się wiązać z rozwojem niektórych własnych potencjalności i stąd pozorny paradoks – samorealizacja może być konsekwencją rezygnacji z realizacji własnych potencjalności. Powinności działania lub niedziałania ze względu na to, co należne, dotyczą również działań podmiotu obowiązków będącego także podmiotem praw. W tej perspektywie rozumiały staję się niezbywalny charakter praw¹⁸.

Relacja podmiotu praw do należnego stanu rzeczy istnieje ze względu na realną relację danej osoby do jej aktualizacji. Można także powiedzieć, że podstawą należności danego stanu rzeczy jest godność. O tym, że istnieje należny stan rzeczy, czy nie, decyduje istnienie pewnego typu relacji. Dlatego też można mówić, że pewien stan rzeczy jest należny lub że istnieją należne stany rzeczy. Można wydawać sądy o należności stanów rzeczy. Zdania, że jakiś stan rzeczy jest należny, mogą być prawdziwe lub fałszywe. Ze względu na okoliczności i różne sposoby aktualizacji człowieka należny stan rzeczy może nie być aktualnie określony, niemniej jednak istnieje potencjalnie na mocy realnych relacji pewnego zbioru możliwych stanów rzeczy do odpowiednich działań determinujących konkretną treść.

Podobnie ma się rzecz z tym, co powinno, jako czymś istniejącym ze względu na podmiot powinności. W konsekwencji jako prawdziwe lub fałszywe można kwalifikować również wypowiedzi dotyczące obowiązków

¹⁸ Proponowane tu analizy są również przyczynkiem do sporu nad podstawami moralności i etyki, toczonego w środowisku KUL, którego apogeum przypadło na lata osiemdziesiąte – zob. „Roczniki Filozoficzne”, 31(1983), z. 2, s. 47-104 oraz 32(1984), z. 2, s. 149-194; por. S z o s t e k, *Wokół godności prawdy i miłości*, s. 74 nn.

działania, wypowiedzi wyróżniające pewne stany rzeczy, którymi są działania będące środkiem realizacji tego, co powinno i należne.

Przeprowadzone analizy pozwalają wyróżnić kilka typów relacji należności; relacje kolejnych z wyróżnionych typów ugruntowane są ontycznie w relacjach typów poprzednich:

- (a) relacja człowieka do osobowego rozwoju;
- (b) relacja człowieka do rozwinięcia poszczególnych potencjalności;
- (c) relacje człowieka do dóbr-środków aktualizujących byt ludzki;
- (d) relacje człowieka do działań innych;
- (e) relacje człowieka do implementacji.

Drugi człon każdej z relacji jest „rzeczą sprawiedliwą” odniesioną do pozostałych, będących czy to ontyczną podstawą, czy środkiem realizacji.

Można zaobserwować swoistą dynamikę zmierzającą do aktualizacji należnego stanu rzeczy. Aktualizacja osoby wymaga aktualizacji jego poszczególnych możliwości rozwojowych, to zaś wymaga determinacji sposobu rozwoju oraz odpowiednich środków, a także działań podmiotów zobowiązanych. Na przykład gdy mówi się o prawie do oświaty na poziomie podstawowym, to należnym stanem rzeczy jest stan, w którym potencjalności człowieka do nauki poddawane są działaniom umożliwiającym ich rozwój. W przypadku gdy nie ma odpowiednich instytucji, typ tych działań nie jest określony. Nie można sensownie mówić, że należnym stanem rzeczy jest szkoła działająca dokładnie w taki, a nie inny sposób. Niemniej jednak można mówić o zbiorze możliwych stanów rzeczy umożliwiających aktualizację osoby (w aspekcie kształcenia i wychowania), których elementem jest relacja do działań określających ich treść. Należnym stanem rzeczy są odpowiednie działania zmierzające do powstania odpowiednich instytucji, określenia programów nauczania itp. Działania te są warunkiem koniecznym aktualnego zaistnienia konkretnego stanu rzeczy aktualizującego osobę.

Ze względu na ugruntowanie praw człowieka w przyrodzonej i równej godności osobowej oraz „nabudowane” na niej zespoły relacji oparte na rozmaitych aspektach bytu ludzkiego; prawa jako należne stany rzeczy są przyrodzone, powszechne i niepodzielne. Tam, gdzie istnieje człowiek, tam też można mówić o jego prawach. Chociaż tak ich treść, jak i podmioty zobowiązane mogą nie być jednoznacznie zdeterminowane, to prawa te istnieją na mocy zachodzących relacji obejmujących to wszystko, co niezbędne do takiej determinacji.

2. Prawo jako norma

Choć prawem w pełnym tego słowa znaczeniu jest sama „rzecz sprawiedliwa”, to przez prawo w szerszym znaczeniu można rozumieć to wszystko, co współkonstruuje to, co sprawiedliwe, jako sprawiedliwe; to, co jest podstawą istnienia „rzeczy sprawiedliwej” i co determinuje jej treść. Prawo w tym sensie, w przeciwieństwie do prawa-„rzeczy-sprawiedliwej”, można określić mianem prawa-normy. Wkraczając w dziedzinę determinacji treści, mając na uwadze nieadekwatność poznania, zauważyć trzeba, że wszelki przegląd elementów determinujących treść jest niepełny.

Prawem-normą w takim znaczeniu będzie przede wszystkim godność, jako to, co jest racją zachodzenia relacji odpowiedniości, racją sprawiedliwości danego stanu rzeczy. Ponieważ godność jest zawsze godnością czegoś treściowo określonego, prawem będą poszczególne potencjalności bytu ludzkiego. Pamiętając przy tym, że aktualizacja poszczególnych potencjalności może być uznana za kryterium bycia tym, co sprawiedliwe, o ile aktualizacja ta prowadzi do rozwoju całego bytu, można powiedzieć, że prawem jest człowiek¹⁹. Można powiedzieć, że to on jest normą – kryterium tego, co należne, i ontyczną podstawą istnienia relacji należności i powinności.

Za prawo-normę w omawianym tu znaczeniu trzeba także uznać wolne wybory człowieka, dokonywane czy to indywidualnie, czy wspólnotowo. Bez relacji do decyzji podmiotu praw pewne stany rzeczy, np. realizujące człowieka jako istotę religijną, nie będą *ius*, nawet jeśli wzięte same w sobie, w oderwaniu od struktur relacyjnych, miałyby taką samą treść jak „rzecz sprawiedliwa”. Podkreślić jednak trzeba, że wolne wybory nie są ontyczną racją zachodzenia samej relacji odpowiedniości w takim sensie, że nie mogą sprawić, by odpowiedniość zaszła między elementami, które do siebie „nie pasują”.

Wskazując elementy determinujące treść tego, co należne, niezbędne jest także wzięcie pod uwagę kontekstu społecznego – osobowego charakteru innych oraz ograniczonych zasobów stojących do dyspozycji. Ponieważ każdy człowiek jest osobą i każdy istnieje jako cel sam w sobie, coś jest sprawiedliwe ze względu na określoną osobę o tyle, o ile nie odnosi ona korzyści kosztem innej, o ile uzyskanie danego dobra nie odbywa się – jak powiedziała by Arystoteles – cudzą krzywdą. Gdyby zachodziła ostatnia okoliczność,

¹⁹ Por. A. W i e r z b i c k i, *Osoba jest prawem. Komentarz do Antonio Rosminiego personalistycznej koncepcji prawa*, „Ethos”, 12(1999), nr 1-2, s. 95 nn.

to dany stan rzeczy, choćby aktualizował jakąś potencjalność podmiotu praw, nie aktualizowałby go całościowo jako osoby. Dlatego w determinacji treści poszczególnych praw brać trzeba pod uwagę prawa innych. Trzeba także brać pod uwagę równość w godności osobowej i postulat równego traktowania wszystkich jako celów samych w sobie.

Prawem-normą w przyjętym tu sensie będzie także prawo pozytywne. Po pierwsze, pełni ono funkcje narzędzia poznania praw człowieka. Po drugie, mocą zawieranych umów dookreśla treść praw człowieka. Tam, gdzie to właściwe i możliwe, prawo to ustanawia mechanizmy kontroli, w których pojawiają się pewnego typu sankcje, stanowiące instrument nacisku skłaniającego do przestrzegania praw człowieka.

Prawo międzynarodowe, będąc prawem pozytywnym, obejmuje ochronę tylko najważniejszych dóbr. Dlatego w przypadku regulacji międzynarodowych można zasadnie posługiwać się terminem „prawa podstawowe” albo „podstawowe prawa człowieka”²⁰.

§ 3. PROCEDURY JAKO ELEMENT PROCESU USTALANIA TEGO, CO SPRAWIEDLIWE

Przyjęta ontologia prawa ma określone konsekwencje proceduralne. Można wskazać dwie zasadnicze funkcje, jakie w określaniu treści tego, co sprawiedliwe, pełnią procedury. Po pierwsze, w sferze praw w węższym tego słowa znaczeniu służą one eliminacji błędów i uzgodnieniu zasad współżycia w przypadku rozbieżności stanowisk w sprawie tego, co sprawiedliwe niezależnie od wolnych decyzji (sfera *ius naturale*); po drugie, w sferze praw-wolności służą uwzględnieniu woli jednostek i grup (sfera *ius positivum*), bądź to gdy decyzja jest niezbędna w determinacji treści tego, co sprawiedliwe, bądź to w uzgodnieniu projektów życia wybieranych spośród tych, których realizacja nie jest niesprawiedliwa.

²⁰ Zob. np. KNZ, preambuła, ust. 2; PDPC, preambuła, ust. 5; *Deklaracja wiedeńska*, preambuła, ust. 6 oraz pkt I.10. Zob. M a z u r e k, *Godność człowieka a prawa człowieka*, s. 22 n.

1. Procedury jako środek korekty poznania tego, co sprawiedliwe

Wskazane struktury relacyjne stanowiące osnowę prawa wyznaczają sposób poznania tego, co determinuje treściowo to, co sprawiedliwe. Skoro poznanie prawa jest w swych podstawach poznaniem realnego bytu uwikłanego w wielorakie struktury relacyjne, to trzeba wziąć pod uwagę niedostatki i uwarunkowania ludzkiego poznania. Ujmuje ono treść bytu jedynie aspektowo i nieadekwatnie. Możliwości poznawcze determinowane są wykształconymi sprawnościami poznawczymi oraz narzędziami, którymi się dysponuje. Przed skutkami niedoskonałości poznania chronić mogą odpowiednie procedury. Co ważne, konsekwencje przyjętej tu ontologii są nie do pogodzenia z konsekwencjami proceduralnymi np. niektórych koncepcji odrzucających obiektywne ugruntowanie prawa. Jest to istotne spostrzeżenie, gdyż ujawnia, że również na płaszczyźnie proceduralnej ochrona praw człowieka zakłada uznanie rozstrzygnięć, które nie są neutralne ani filozoficznie, ani światopoglądowo.

Zagadnienie to można zilustrować na przykładzie spotykanej często koncepcji aksjologicznego uzasadnienia prawa, w której wartości uzasadniające normy prawne sprowadzane są do korelatów ocen pojętych jako akty psychiczne aprobowania lub nieaprobowania czegoś, akty oparte nie na poznaniu, ale na reakcji emocjonalnej. Konsekwentne przyjęcie tego typu stanowiska prowadzi do postulatu nieuwzględniania w debacie nad kształtem prawa stanowionego uzasadniania ocen i norm, gdyż uwzględnienie tego uzasadniania prowadziłoby do dominacji i uprzywilejowania w prawie stanowionym jednego światopoglądu czy systemu wartości²¹.

Jak przebiega rozumowanie prowadzące do tego postulatu? Można zaproponować następującą rekonstrukcję. W punkcie wyjścia przyjmuje się, że to, co normatywne, nie może być uzasadniane obiektywnie istniejącą rzeczywistością. Co prawda standardy ocenne mogą być ugruntowane w pewnych dyspozycjach do oceniania w określony sposób, istnienie tych dyspozycji nie jest jednak racjonalnym uzasadnieniem dla uznania takiej, a nie innej wypowiedzi oceniającej lub opartej na niej normy za podstawę obowiązują-

²¹ Por. P. W i n c z o r e k, *Uwagi o aksjologicznych aspektach działalności legislacyjnej w dziedzinie prawa publicznego (konstytucyjnego) w Polsce*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 56(1994), z. 4, s. 56; zob. M. P i e c h o w i a k, *Czy konstytucja może być neutralna światopoglądowo?*, w: *Transformacja i wartości. Aksjologiczne aspekty transformacji ustrojowej w Polsce*, red. W. Kaczocho, Zielona Góra 1997, s. 81-90, passim.

cych powszechnie rozwiązań prawnych, ocena w sensie psychologicznym nie jest przecież – zdaniem zwolenników omawianej koncepcji – ugruntowana w czymś obiektywnym, może być taka lub inna; wszelkie dyspozycje ocenne, w oderwaniu od kontekstu społecznego i porządku prawnego, występują zatem na równej stopie. Uzasadnianie może przebiegać tylko w ramach jakiegoś systemu normatywnego; o uznaniu oceny i jej uzasadnieniu można racjonalnie dyskutować w perspektywie innych przyjętych standardów ocennych. Jedne treści normatywne uzasadniane być mogą innymi treściami normatywnymi. Dlatego w dyskusji nad kształtem prawa pytanie o usprawiedliwienie wartości uzasadniających aksjologicznie poszukiwane rozstrzygnięcie prawotwórcze może być w zasadzie jedynie pytaniem o inne wartości również oparte na skłonnościach ocennych. Pełne uzasadnienie będzie się zatem sprowadzało do wskazania możliwie spójnego zespołu ocen dotyczących porządkowania życia, do wskazania pewnego systemu wartości czy – mówiąc potocznie – światopoglądu. Jeżeli w danej sprawie spotykają się poglądy sprzeczne, to – uwzględniając ich uzasadnienie – problem uznany być musi za konflikt światopoglądowy, którego rozstrzygnięcie nie może być oparte na obiektywnych kryteriach. W takiej perspektywie trzeba uznać konsekwencję, że uwzględnienie uzasadniania ocen w procesie tworzenia prawa „czyni niemal pewnym, że w tej działalności jeden tylko – dominujący wśród prawodawców – system (zespół) wartości stanie się podstawą decyzji prawotwórczych”²².

Chcąc uniknąć tej konsekwencji, trzeba zatem zrezygnować z brania pod uwagę uzasadniania wartości i uwzględniać jedynie te, które są istotne dla rozstrzygnięcia danej kwestii. Spory o wartości nie są sporami merytorycznymi, dyskurs dotyczy nie obiektywnej rzeczywistości, którą chce się dzięki dyskusji lepiej poznać, ale subiektywnych reakcji emocjonalnych na rzeczywistość, bez możliwości postawienia pytania, czy reakcje te są obiektywnie słuszne. Uznanie trafności tego pytania zakładałoby uznanie określonego światopoglądu za dostarczający standardów sprawiedliwości i tym samym byłoby wyróżnieniem (merytorycznie nieuzasadnionym) tych, którzy ten światopogląd wyznają. Co więcej, włączenie się w publiczną debatę zmuszałoby do ujawnienia przekonań światopoglądowych. Można by w tej perspektywie nawet argumentować, że publiczna debata nad słusznością przekonań mających stanowić podstawę rozwiązań prawnych byłaby nieuzasadnionym

²² W i n c z o r e k, *Uwagi o aksjologicznych aspektach działalności legislacyjnej*, s. 56.

wkraczaniem w wolność przekonań, a przedstawianie racji na rzecz słuszności określonych przekonań – próbą indoktrynacji, zamachem na indywidualność osoby.

Zagadnienie włączania dyskusji nad ugruntowaniem ocen w debatę nad uzasadnianiem prawa przedstawia się zasadniczo inaczej, jeśli oceny mają podstawę w obiektywnej rzeczywistości, w tym, że określone działania czy realizacja określonych stanów rzeczy obiektywnie przyczyniają się do osobowego rozwoju człowieka, który to rozwój traktowany by był jako cel regulacji prawnych. Wówczas w procesie prawotwórczym podstawowego znaczenia nabiera racjonalny namysł nad człowiekiem-osobą. Dyskurs jest środkiem nie tylko do wzajemnego poznawania poglądów, światopoglądów czy skłonności ocennych, ale jest też drogą do korekty i ubogacenia poznania rzeczywistości. Dyskusja nad uzasadnieniem czy – szerzej – ugruntowaniem ocen jest wówczas istotnym elementem procesu tworzenia prawa. Co więcej, przedmiotem dyskusji i sporów może być także słuszność określonych przekonań światopoglądowych. Dyskusja nad ocenami lub normami nie sprowadza się do uzasadnienia opartego na dedukcyjnym wyprowadzaniu wniosków z możliwie spójnych systemów wartości, ale sięga raczej do pewnych doświadczeń człowieka. Podobnie jak w wyżej zarysowanym podejściu, dyskusja nie dotyczy systemów wartości, ale nie ogranicza się też do wymiany poglądów, które miałyby być ostatecznym punktem odniesienia toczonych sporów. Przedmiotem sporu jest bowiem to, kim jest człowiek i zespoły relacji, które powstają niezależnie od jego woli czy przekonań. Można wówczas wskazać racje uznania, że – niezależnie od funkcjonalności systemu prawa pozytywnego czy innych racji pragmatycznych – nie wszystkie idee dotyczące realizacji człowieka, nie wszystkie przekonania światopoglądowe występują na tej samej stopie i nie wszystkie zasługują na tego typu uznanie, które skłonić winno innych do kompromisu, do koncesji na rzecz tych stanowisk. Uzasadnić można przyjęcie innych niż dyktowane wymaganiami praktycznymi ograniczeń konsensu lub kompromisu jako procedur prawotwórczych. Znając zmienność nastrojów społecznych zasadne jest np. uwzględnienie w procedurach ograniczeń możliwości zmiany niektórych zasad określających podstawy porządku prawnego i podstawowe dobra człowieka chronione prawem. Gdy podstawy prawa ugruntowane są w poznawalnej rzeczywistości, uzasadnione jest wstępne weryfikowanie ewidentnie niesłusznych stanowisk, które w dyskusji nad kształtem prawa nie są brane pod uwagę; będą też obszary, w któ-

rych nie ma miejsca na kompromis, nawet jeśli sprzyjałby on funkcjonalności systemów społecznych²³.

Powyższe analizy wskazują, że akognitywizm i zarysowana tu wersja kognitywizmu prowadzą do postulatów pod adresem procedur prawotwórczych, które nie mogą być jednocześnie spełnione. Dlatego też można powiedzieć, że uznanie praw człowieka chronionych prawem międzynarodowym ma określone konsekwencje proceduralne, które nie są neutralne wobec filozoficznych stanowisk w sprawie ugruntowania sprawiedliwości i w konsekwencji nie są też neutralne wobec istotnych elementów światopoglądu.

2. Procedury jako wymóg autotelicznego charakteru bytu ludzkiego

Przyjęte wyżej rozwiązania antropologiczne każą uznać jeszcze jedną, obok opartej na niedoskonałości poznania, dziedzinę zastosowań procedur w ochronie praw człowieka. W sferze tego, co niezależnie od wyborów nie jest niesprawiedliwe, na podstawie samego poznania nie jest możliwe jednoznaczne treściowe określenie należnych stanów rzeczy, gdyż niezależnie od wyborów ich treść nie jest określona. Z tego względu nie jest możliwe także sformułowanie treściowych norm wprost gwarantujących samą „rzecz sprawiedliwą” w pełnym tego słowa znaczeniu. Można natomiast zdeterminować treściowo warunki określania tego, co należne, oraz reguły typu formalnego dotyczące realizacji tego, co ukonstytuowane jako należne.

Każdy człowiek jest na równi z innymi celem samym w sobie. Biorąc pod uwagę, że rozwój osobowy *sensu stricto*, prowadzący do indywidualizacji i „wzmocnienia” istnienia, dokonuje się przez działania sprawiedliwe, w sensie: nie naruszające godności innych; przy projektowaniu swojego rozwoju w ramach tego, co nie jest niesprawiedliwe, każdy musi brać pod uwagę prawo każdego innego do własnego projektu życia i działania. Koniecznym warunkiem sprawiedliwości wybieranego stanu rzeczy jest to, że dokonany wybór uwzględni prawo wszystkich innych do analogicznych wyborów. Każdy ma prawo do tego, aby jego projekt życia był wzięty pod uwagę.

²³ Zob. dyskusję, która toczyła się na ten temat w „Ruchu Prawniczym, Ekonomicznym i Socjologicznym”, 57(1995), z. 1, 2, 3: S. Wronkowska, *Kilka uwag w sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji*; M. Piechowiak, *W sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji*; S. Wronkowska, *Krótką odpowiedź Markowi Piechowiakowi*.

Podstawowym środkiem realizacji tego prawa są pewne procedury, dlatego w determinacji treści tego, co sprawiedliwe, współuczestniczą elementy zależne od działań człowieka, w tym również będące rezultatem przyjmowanych procedur²⁴.

Ponieważ w przypadku praw człowieka, również w zakresie praw-wolności, akcent pada na samą „rzecz sprawiedliwą”, ochrona pozytywnoprawna działań w sferze tego, co samo w sobie nie jest niesprawiedliwe, obejmować powinna nie tylko element negatywny – ochronę przed ingerencją innych w wybory jednostki, ale także element pozytywny, obejmujący zapewnienie procedur pozwalających uwzględniać indywidualne wybory celów. Przy tym owo uwzględnienie ma przynajmniej dwa komponenty: po pierwsze, uzgodnienie wybieranych celów albo przez konsens, albo na podstawie kompromisu, gdy – odpowiednio – stany rzeczy, do których się dąży, mogą lub nie mogą być jednocześnie zaktualizowane; po drugie, uwzględnienie i proporcjonalne zapewnienie potrzebnych środków do realizacji wybranych celów.

3. Dwa typy dyskursu nad prawami

Wyżej wskazane proceduralne konsekwencje przyjmowanych rozstrzygnięć ontologicznych pozwalają na wyróżnienie dwóch zasadniczych typów dyskursu prawotwórczego. Pierwszy dotyczy tego, co jest sprawiedliwe lub niesprawiedliwe niezależnie od decyzji podejmowanych przez uczestników dyskursu. Drugi dotyczy ustalenia tego, co jest sprawiedliwe lub niesprawiedliwe zależnie od ich woli.

W pierwszym typie zasadniczym pytaniem jest pytanie o to, jak się rzeczy mają. Argumentacja służy poznaniu rzeczywistości niezależnej od aktów podmiotów poznających. Dyskurs tego typu obejmuje m.in. spory o właści-

²⁴ Rację ma z pewnością Arthur Kaufmann, gdy podkreśla, że należy rozpatrywać łącznie oba centralne, jego zdaniem, pytania filozofii prawa: co to jest słuszne prawo i jak słuszne prawo jest poznawane względnie urzeczywistniane? (A. Kaufmann, *Problemgeschichte der Rechtsphilosophie*, w: *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, hrsg. von A. Kaufmann, W. Hassemer, 5. Aufl., Heidelberg 1989, s. 25). Jednakże koncepcje hermeneutyczne, podobnie jak i czysto proceduralne, koncentrując się na procesach poznawania i urzeczywistniania prawa, odpowiadają na pierwsze z pytań w perspektywie drugiego i bądź to rezygnują z odpowiedzi na pytanie o ontyczną podstawę prawa, bądź to – absolutyzując perspektywę badawczą – uznają sam proces poznania lub urzeczywistniania za ontyczną podstawę tego, co należne. Por. M. Piechowiak, *W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa*, Warszawa 1992, s. 26 nn., 93 nn.

wości bytu ludzkiego walentne z punktu widzenia prawa, spory o określenie podstaw porządku prawnego, a także spory dotyczące granic między dziedziną tego, co sprawiedliwe lub niesprawiedliwe niezależnie od woli, a dziedziną tego, co sprawiedliwe lub niesprawiedliwe zależnie od woli. Podstawowy argument ma postać: „ponieważ tak się rzeczy mają”, „ponieważ to jest sprawiedliwe”. W ramach tego typu dyskusji praktycznie żadnej wagi nie ma argument typu: „ponieważ ja tak chcę” czy „ponieważ my tak chcemy”. Kompromis nie może być w punkcie wyjścia postulowany jako zasadniczy sposób rozwiązywania sporu. Jeżeli po rozważeniu przedmiotu sporu strony nie dochodzą do porozumienia, to zawierany kompromis nie jest zgodą, która współkonstruuje sprawiedliwość przyjętego rozwiązania. Jako że w tej dziedzinie wolne decyzje nie współkonstruuują tego, co sprawiedliwe, w dalszej dyskusji zatem nie można powoływać się na decyzję podjętą w ramach zawierania kompromisu jako na argument na rzecz uznania danego rozwiązania za sprawiedliwe i stąd nie można także od oponenta oczekiwać, że i w innych sprawach zmodyfikuje swoje cele tak, aby ich uzasadnienie było spójne z rozstrzygnięciami, które treść zawartego kompromisu zakłada w sprawie racji uznawania czegoś za sprawiedliwe. Również po zawarciu kompromisu argumenty za i przeciw postaci „ponieważ tak się rzeczy mają” posiadają taką samą doniosłość jak w fazie dyskusji poprzedzającej zawarty kompromis.

Innego typu argumenty mają zasadniczą wagę, gdy dyskusja dotyczy tego, czego sprawiedliwość współkonstruuowana jest decyzjami podmiotów. W przypadku uzgadniania celów działania argumenty typu „ja tak chcę” lub „my tak chcemy” mają podstawowe znaczenie. Zarówno zgoda oparta na konsensie, jak i na kompromisie współkonstruuje przedmiot sprawiedliwy dla obu stron dochodzących do zgody. To właśnie w tym, że wolny wybór, uzgodniony z innymi, współkonstruuje „rzecz sprawiedliwą”, można upatrywać podstawę zasady wyrażanej formułą *pacta sunt servanda*. Dlatego też gdy później jedna ze stron zmieni zdanie i chce realizować cele kolidujące z ustalonymi, wówczas wysuwany przez nią argument „ja tak chcę” ma inną wagę w prowadzonym dyskursie, niż miał przed podjętymi ustaleniami; nowe cele nie występują na równej stopie w porównaniu z wcześniej uzgodnionymi i chcąc je realizować nie można się wprost domagać kompromisu.

Istotne różnice we wskazanych typach dyskursu są racją na rzecz uznania postulatu, aby w przypadku norm proceduralnych, przy ich precyzacji, możliwie jasno określić cel, któremu służą. Z pewnością nie zawsze realizacja takiego postulatu będzie możliwa, gdyż wyróżnione typy dyskursu w praktyce często się przeplatają, również wówczas, gdy materialnie doty-

czą tego samego przedmiotu. Przykładem może być tutaj spór o prawną dopuszczalność aborcji. Niemniej jednak świadomość różnic między wskazanymi typami dyskursu prawotwórczego może przyczynić się do precyzacji punktów spornych.

§ 4. UMIESZCZENIE W PRZYJĘTEJ PERSPEKTYWIE INNYCH PROPOZYCJI UGRUNTOWANIA PRAW CZŁOWIEKA

Proponowana filozoficzna teoria praw człowieka pozwala ująć intuicje trafne z punktu widzenia paradygmatycznej koncepcji tych praw. Oto przykłady dotyczące omawianych wyżej typów ugruntowania praw.

1. Prawo pozytywne

W odniesieniu do ugruntowania w prawie pozytywnym można zauważyć, że – zgodnie z przyjętą tu perspektywą opartą na rozstrzygnięciach Akwinaty – prawo pozytywne w wielu przypadkach zapewnia pełną „realność” praw w takim sensie, że treściowo determinuje to, co, komu, od kogo jest należne. Tym, co należne, może być także determinowana prawem pozytywnym sankcja, będąca jednym ze środków realizacji tego, co sprawiedliwe. Jednocześnie proponowana teoria pozwala uniknąć trudności opartej na wnioskowaniu, że jeżeli nie jest zdeterminowana treść, to nie ma też prawa. Prawa są realne, gdyż przede wszystkim realna jest osoba przyporządkowana do swego rozwoju, realne są także potencjalności rozwojowe i relacje do tego, co je rozwija, realne są wreszcie relacje do tego, co prowadzi do determinacji treści praw, i realne są zagrożenia bytu ludzkiego i relacje do tego, co im zapobiega.

2. Funkcjonalność

W ugruntowaniu funkcjonalnym trafnie podkreśla się wartość tego, co społeczne. Również w proponowanych tu rozwiązaniach wymiar społeczny jest istotnym wymiarem życia osoby, która w pełni rozwijać się może jedynie we wspólnocie. Dobro wspólnoty, obejmujące jej trwałość i stabilność,

chronione zbiorowymi prawami człowieka, jest dobrem jednostki i jako takie jest jej prawem. Zauważyć wypada, że w proponowanym podejściu wspólnotowy wymiar życia nie jest tylko środkiem zaradczym na słabość poszczególnych jednostek w ich czysto indywidualnym rozwoju. Biorąc pod uwagę, że osoba realizuje się w najdoskonalszy sposób w wolnym „byciu dla”, kształtowanie warunków pełnego rozwoju nie może się obejść bez uwzględnienia tego typu aktywności człowieka. Podkreślić przy tym trzeba, że zapewnienie dobra tego, co społeczne, nie może się nigdy odbywać kosztem naruszenia godności jednostki, a ponadto owo „bycie dla” jest tym doskonalsze, im doskonalsza jest sama osoba, której doskonałości służą prawa indywidualne.

3. Wolność

Zarysowana teoria szeroko uwzględnia problematykę wolności. Wolność jako istnienie nie dla kogoś innego, jest godnością w aspekcie negatywnym i jako taka jest źródłem praw. Człowiek jest bytem istniejącym jako cel sam w sobie, bytem realizującym się w tym, co jako wybrane w sposób wolny jest dziełem samego człowieka. Wolne wybory w wielu przypadkach determinują treść tego, co sprawiedliwe, a w sferze tego, co nie jest niesprawiedliwe (*licitum*), bycie wybranym jest podstawową doskonałością stanów rzeczy, które na mocy wyboru stają się tym, co należne, jako realizujące szczególnie zindywidualizowane istnienie podmiotu prawa. W proponowanej tu antropologii filozoficznej znajduje ugruntowanie postulat maksymalizacji wolności wyboru działania. Maksymalizacja ta obejmuje działania polegające na ochronie przed ingerencją oraz działania pozytywne stwarzające możliwości działania, mające na celu zwiększanie ilości możliwych różnych wyborów spośród tego, co samo w sobie nie jest niesprawiedliwe.

4. Wartości

Zaproponowana tu filozoficzna teoria praw człowieka pozwala zaproponować typologię różnych znaczeń terminu „wartość” i umieścić problematykę aksjologicznego ugruntowania praw w perspektywie badawczej pozwalającej uniknąć zasadniczych trudności omawianych wyżej koncepcji ugruntowania aksjologicznego, a jednocześnie uwzględnić zawarte w nich intuicje trafne z punktu widzenia paradygmatycznej koncepcji praw człowieka. Z punktu

widzenia postawionych problemów można przyjąć, zapewne niepełną, następującą typologię wartości pojętych jako podstawa istnienia praw lub ich treści.

- [1] Wartością jest godność osobowa, będąca ontyczną podstawą relacji należności i powinności.
- [2] Wartościami są rozmaite poszczególne doskonałości bytu ludzkiego, do których jest przyporządkowany jego rozwój, przede wszystkim będzie to godność osobowościowa oraz cnoty pojmowane jako jakości bytu ludzkiego aktualizującego w pełni swoje osobowe potencjalności.
- [3] Za wartości uznać można konkretne jakości bytów (również relacyjnych), ze względu na które są one celem i przedmiotem działania człowieka.
 - [3a] Jakości te mogą być niezależne od woli bytu ludzkiego (*ius naturale*)
 - [3b] lub mogą być konstytuowane aktami woli (*ius positivum*).
- [4] Wartości to także normatywne treści, treści obdarzone walorem „ważności”,
 - [4a] których istnienie ugruntowane jest w świadomości bytu ludzkiego
 - [4b] i które mogą być wyrażone w wytworach człowieka i w takim sensie ich nośnikiem może być kultura, w tym prawo stanowione.

Ontyczną racją jedności normatywności i treści występującej w wartościach [4] są wartości w rozumieniu [1], [2] i [3]. Trafne intuicje obiektywistycznych koncepcji wartości uwzględnione są w ramach problematyki wartości w rozumieniu [1], [2] i [3], subiektywistycznych – [3b], kulturowego ugruntowania – [4].

W proponowanym ujęciu dyskusja nad wartościami jest dyskusją rzeczową, dotyczącą przede wszystkim wartości w rozumieniu [1], [2] i [3]. Wartości [4] są narzędziami prowadzenia tej dyskusji i komunikowania jej rezultatów oraz ważnym w procesie poznawania tego, co sprawiedliwe, narzędziem konceptualnego ujęcia wartości w rozumieniu [1], [2] i [3]; są także nieodzownym elementem pozytywnoprawnej ochrony praw człowieka.

W poznaniu praktycznym, mającym na celu pokierowanie działaniem, wartości w rozumieniu [4] pełnią podobną rolę jak pojęcia w poznaniu teoretycznym. Bogactwo pojęć, przekazane w procesie wychowania i kształcenia, ubogaca widzenie świata, podobnie bogactwo wartości typu [4] zwiększa wrażliwość, pozwala dostrzec w konkretnej sytuacji więcej elementów istotnych dla określenia, co jest słuszne i sprawiedliwe. Wartości w rozumieniu [4b], oparte na wytworach kultury, można traktować jako uogólnienie do-

świadczeń człowieka dokonywanych na przestrzeni wielu pokoleń czy w szczególnych okolicznościach. Błędem jednak byłoby hipostazowanie wartości typu [4], uznawanie ich za samoistne lub pierwotne wobec bytu ludzkiego, podobnie jak błędem byłoby uznawanie samoistnego istnienia przedmiotowych korelatów pojęć.

5. Cechy człowieka

Proponowana teoria uwzględnia w ontycznej strukturze praw cechy właściwe człowiekowi. Poszczególne właściwości człowieka są podstawą treści poszczególnych praw chroniących lub rozwijających byt ludzki w rozmaitych jego aspektach i w różnych dziedzinach aktywności. Właściwości te mogą być podstawą formułowania ogólnych standardów normatywnych, jednak są podstawą praw-*ius* o tyle, o ile ich uwzględnienie w danych okolicznościach służy całościowemu dobru bytu ludzkiego, umacniając jego istnienie. Ostateczną ontyczną podstawą wszystkich praw jest godność. Poszczególne właściwości są zatem racją pośrednią praw. Ugruntowane w godności przyporządkowanie do całościowego rozwoju jest podstawą przyporządkowania np. do rozwoju intelektualnego na tyle, na ile pozwalają uwarunkowania podmiotowe i zewnętrzne.

6. Bóg

Na zakończenie warto też zwrócić uwagę, że proponowana teoria czyni zadość postulatowi sformułowanemu we wstępie pracy, aby przyjmowane rozstrzygnięcia filozoficzne nie były ani antyteistyczne, ani nie wykluczały ugruntowania praw człowieka niezależnego od uznania istnienia Boga. Wskazując na podstawę praw człowieka w świecie poznawalnym niezależnie od poznania Boga, teoria jest otwarta na dopełnienie teologiczne, w ramach którego Bóg jest ostatecznym autorem prawa. Dlatego akceptowalna może być – w odpowiednich swych elementach, które się dopełniają, a nie wykluczają – tak przez tych, którzy z przyczyn światopoglądowych odrzucają istnienie Boga, jak i tych, którzy istnienie Boga uznają.

§ 5. PRZEGLĄD ARGUMENTÓW PRZECIWKO ISTNIENIU PRAW CZŁOWIEKA

Zaproponowana teoria filozoficzna pozwala na odparcie szeregu argumentów przytaczanych przeciwko istnieniu praw człowieka. Dokładniejsza analiza spotykanych argumentacji zasługuje z pewnością na osobne, obszernie potraktowanie. Poniższe uwagi mają na celu przede wszystkim uwyrażenie proponowanych pozytywnych rozwiązań oraz wskazanie ich możliwych zastosowań wobec różnego typu krytyki.

Obecnie trudno znaleźć autorów, którzy *explicite* za cel swoich wywodów przyjmowałyby uzasadnienie całościowego odrzucenia praw człowieka. Zmierzają się raczej do krytyki niektórych cech lub praw, deklarując przy tym, że staje się w obronie istnienia (obowiązywania) praw człowieka, wszakże z zastrzeżeniem, że właściwie pojętych. W konsekwencji budowana jest np. teoria, w której neguje się powszechny charakter tych praw. Z punktu widzenia zarysowanej koncepcji paradygmatycznej teoria taka nie jest teorią praw człowieka, o których traktuje prawo międzynarodowe, i stąd przynajmniej w części należałoby ją zaliczyć do przedsięwzięć typu krytycznego. Wskazane niżej argumentacje, kwalifikowane jako podważające istnienie praw człowieka, są zasadniczo skierowane przeciwko pewnym, uznanym tu za istotne, cechom tych praw, przede wszystkim przeciwko powszechności.

1. Argumentacja oparta na nieuznawaniu lub nierespektowaniu praw człowieka

Tego typu argumentacja najczęściej skierowana jest przeciwko powszechności praw człowieka. Na podstawie faktów łamania praw człowieka wnioskuje się o tym, że nie każdemu one przysługują. Odpowiadając na tego typu argumentację należy zwrócić uwagę na wieloznaczność terminu „przysługują” i odróżnić zagadnienie powszechnego istnienia praw człowieka (ewentualnie: obowiązywania pewnych standardów) od zagadnienia powszechnego uznawania lub respektowania tych praw. Mówiąc ogólnie, należy odróżnić zagadnienia normatywne od opisowych. Sam brak powszechności respektowania nie świadczy jeszcze o tym, że same prawa człowieka nie są powszechne. Powszechności w sensie normatywnym nie przekreśla fakt, iż prawa człowieka nie były, nie są obecnie lub nie będą w przyszłości powszechnie uznawane czy respektowane. Dla problematyki normatywnej istotne jest pytanie, czy

prawa te przysługują każdemu i czy powinny być powszechnie uznawane i respektowane. Zaznaczyć tu jednocześnie trzeba, że w analizach powszechności typu normatywnego fundamentalne znaczenie ma odróżnienie powszechności w sensie pozytywnoprawnym, dotyczącej ochrony praw, od powszechności jako strukturalnej cechy praw człowieka. Na podstawie braku tej pierwszej nie można wprost wnioskować o braku powszechności w drugim sensie.

2. Argumentacja oparta na historycznych i kulturowych uwarunkowaniach koncepcji (pojęcia) praw człowieka

Szereg argumentów we współczesnej dyskusji nad prawami człowieka koncentruje się na ich pojęciu lub koncepcji. Krytyka powszechności nawiązuje niekiedy do koncepcji praw podmiotowych, będących zasadniczym sposobem ujęcia praw człowieka w prawie pozytywnym. Wskazuje się na fakt, że koncepcja ta jest względnie młoda, a jej powstanie można przesunąć co najwyżej na czasy średniowiecza (XII-XIII wiek). Ponadto zauważa się, że pojęcie lub koncepcja prawa podmiotowego zrelatywizowane są kulturowo i były obce np. kulturze prawnej Chin i Japonii, przynajmniej do zakończenia drugiej wojny światowej²⁵. Na tej podstawie argumentuje się, że również istnienie praw człowieka jest zrelatywizowane do określonej kultury i epoki.

W proponowanej tu perspektywie filozoficznej można odróżnić prawa człowieka od rezultatu konceptualizacji tych praw, będącego narzędziem pomocnym w ich ujęciu. Na podstawie braku pewnego narzędzia nie można wnioskować o nieistnieniu przedmiotu, do którego dostęp możliwy jest dzięki temu narzędziu. Z tego względu brak koncepcji lub pojęcia praw człowieka w pewnym czasie lub w pewnej kulturze nie jest wystarczającą racją przeciwko uznaniu powszechności samych praw²⁶.

²⁵ Zob. I. T a k e s h i, *The Introduction of Western Political Concepts into Japan: Non-Western Societies' Response to the Impact of the West*, Oxford 1986, passim.

²⁶ Interesujące analizy dotyczące różnic kulturowych w ujmowaniu praw człowieka oraz częściową krytykę relatywizmu odwołującego się do różnic kulturowych proponuje A. D. Renteln (*International Human Rights: Universalism Versus Relativism*, Newbury Park 1990); analizy dotyczą zasadniczo podobieństw w uznawanych normach postępowania i mieszczą się w problematyce typu opisowego, charakterystycznej dla antropologii kulturowej.

Zauważyć jednak wypada, że istnienie koncepcji (pojęcia) praw człowieka może być argumentem w dyskusji nad samymi prawami człowieka, gdy przyjmie się „mocne” założenie, że są one wytworem kultury i istnieją jedynie jako korelaty tworów kulturowych. Na gruncie takich założeń można ewentualnie zaproponować rozwiązanie, w którym tak prawa człowieka, jak i ich charakterystyka, obejmująca m.in. przyrodzoność czy powszechność, są tworem kultury, rezultatem rozwoju historycznego. Następuje jednak wówczas swoiste „odczarowanie” rzeczywistości, które jest destrukcyjne dla koncepcji praw człowieka. Fakt, że na płaszczyźnie dyskursu praktycznego „odczarowanie” to nie ma miejsca i prawa człowieka są w coraz szerszym zakresie uznawane, może być ważkim argumentem na rzecz rewizji prób filozoficznego wyjaśnienia praw człowieka na gruncie stanowisk zakładających fundamentalny rozdział między bytem a powinnością czy między naturą a kulturą.

Przeciwko relatywizmowi kulturowemu w dziedzinie praw człowieka przemawia także doświadczenie możliwości wprowadzenia do kultury nie występujących w niej wcześniej elementów, pozwalających dostrzec prawa człowieka; możliwe jest zarówno wprowadzenie pojęcia czy koncepcji praw człowieka, jak i odpowiednich pojęć dotyczących poszczególnych praw. Badania wskazujące na brak przed kilkoma dziesięcioleciaми kategorii prawa podmiotowego i niektórych elementów koncepcji praw człowieka w kulturze Japonii czy Chin stanowią argument raczej popierający tezę o powszechności praw człowieka niż tezę o relatywizmie kulturowym w tej materii. Kariera, jaką robi idea praw człowieka w tych społeczeństwach, nie jest ugruntowana w przyjęciu innej kultury i – jak się zdaje – nie jest destrukcyjna dla specyfiki tych kultur. Godny uwagi jest też fakt recepcji koncepcji praw człowieka w różnych dziedzinach: w doktrynach religijnych, moralnych lub politycznych. Fakty te świadczą przeciwko uznaniu samych praw człowieka za wtórne wobec kultury, za rezultat procesów w niej zachodzących.

Trzeba jednocześnie podkreślić, że nie ma sprzeczności między odrzuceniem wtórności praw człowieka wobec kultury a uznaniem, że sama koncepcja tych praw jest uwarunkowanym historycznie tworem kulturowym, będącym dogodnym narzędziem ujęcia istotnych dla osoby dóbr i dogodnym narzędziem artykułowania odpowiednich postulatów pod adresem państwa, społeczeństwa lub innych ludzi.

W świetle powyższego można zrozumieć zgłaszany niekiedy postulat, by w dyskursie praktycznym spory ograniczać do zagadnień dotyczących konkretnych praw. Postulat ten uzasadniany jest faktem, że brak konsensu w sprawach dotyczących samej koncepcji praw człowieka i jej teoretycznych podstaw (brak powszechnie przyjmowanej koncepcji filozofii, doktryny spo-

łeczno-politycznej itp.) często nie jest przeszkodą w osiągnięciu powszechnej zgody w sprawach dotyczących praktyki działania. W debacie współczesnej charakterystyczne jest, że mimo braku zgody co do treści pojęcia godności osiągnąć jest porozumienie co do praw, za których źródło uważana jest godność. Choć treść praw człowieka nie jest dedukowalna z pojęcia godności, to – zgodnie z przyjętą tu teorią – zasadnie można uznać, że formułowana jest ze względu na poznawanego człowieka, jego godność, jego zagrożenia i potrzeby. Prawa człowieka nie są wywodzone z koncepcji tych praw, ale to koncepcja jest wtórna wobec powszechnych praw.

3. Argumentacja oparta na indywidualnych lub kulturowych uwarunkowaniach treści praw człowieka

Przeciwko przyrodzoności, a także powszechności praw człowieka można wysunąć argument sięgający do występującej w wielu przypadkach nieokreśloności i różnic treści tego, co odpowiada godności człowieka. Argument ten jest niezależny od uwarunkowań samej koncepcji lub pojęcia tych praw. Również przy odrzuceniu akognitywizmu w kwestii poznania tego, co sprawiedliwe, treść tego, co należy i powinno, uzależniona jest od okoliczności działania (w tym od kultury) oraz – niekiedy – od wolnych decyzji podejmowanych czy to indywidualnie, czy zbiorowo przez członków społeczeństwa. Jak zatem uznać przyrodzone prawa, skoro bez działań człowieka nie są one określone? jak uznać ich powszechność, skoro w różnych przypadkach należy z tytułu praw człowieka są różne rzeczy?

Uznanie istnienia praw tylko w przypadkach, gdy jednoznacznie określona jest ich treść, nie odpowiada paradygmatycznej koncepcji praw człowieka, w której prawa te są podstawą postulatów wobec prawodawcy do determinacji treści tego, co należy, i determinacji odpowiednich podmiotów obowiązków. Przyjęte tu rozwiązania uwzględniają różnorodność okoliczności i momenty decyzyjne w określaniu treści „rzeczy sprawiedliwej”, pozwalają jednocześnie uznać istnienie *ius* ugruntowane w dynamicznej strukturze relacyjnej, obejmującej jako to, co należy, również odpowiednie decyzje. Poszczególne prawa mają swą ontyczną podstawę w poszczególnych potencjalnościach człowieka przyporządkowanych do stanu ich rozwinięcia, który jest także tym, co należy, i ze względu na który istnieją relacje do środków ich rozwoju, potencjalnościach, które mogą być rozwinięte na różne sposoby determinowane okolicznościami życia i podejmowanymi decyzjami.

W proponowanej perspektywie badawczej łatwo dostrzec trudności, jakie stoją przed teoriami uznającymi powinności określonego typu działań za podstawę rozumienia praw człowieka.

4. Argumentacja oparta na krytyce wolności pozytywnej

Proponowana tutaj teoria pozwala na dokonanie pewnych istotnych uzupełnień w koncepcji wolności pozytywnej i negatywnej, proponowanej przez Isaiaha Berlina, który wprowadził rozróżnienie tych typów wolności do współczesnych dyskusji²⁷. Ogólnie rzecz biorąc, wolność pozytywna jest wolnością do działania sprawiedliwego, a wolność negatywna jest wolnością od ingerencji w wybory jednostki. Uznanie obiektywnych podstaw tego, co sprawiedliwe, i uznanie, że wolność polega na racjonalnym kierowaniu sobą w zgodzie z poznanym porządkiem bytu, charakteryzuje wolność pozytywną²⁸. Berlin uważa przy tym, że wolność pozytywna ugruntowana jest w przekonaniu, że to, co sprawiedliwe, jest zdeterminowane niezależnie od wyborów jednostki, że jest jednoznacznie wyznaczone układem rzeczy: „Skoro problemy moralne i polityczne są realne [...] – to muszą być zasadniczo rozstrzygalne; to znaczy musi istnieć jedno i tylko jedno właściwe rozwiązanie każdego problemu” – pisze Berlin rekonstruując argumentację zwolenników wolności pozytywnej²⁹. Ustalenie sprawiedliwego porządku jest rzeczą poznania i wprowadzenia w życie tego, co poznane. Usunięcie wszystkiego, co przeszkadza – również w sferze podmiotowej, spowodowałoby, zdaniem Berlina, że jednostka wybierze dokładnie ten jeden jedyny sprawiedliwy sposób postępowania. Konsekwencje takich rozwiązań są antydemokratyczne i prowadzą do zanegowania wolności jednostki w kształtowaniu życia osobistego i społecznego. Należałoby bowiem uznać, że zapewnieniu wolności i sprawiedliwości służyłoby oddanie pełni władzy w ręce tych, którzy najlepiej potrafią poznać to, co sprawiedliwe. Takie konsekwencje są, oczywiście, nie do przyjęcia w teorii praw człowieka, mających za zasadniczy cel ochronę jednostki w jej indywidualności. Należałoby za-

²⁷ I. B e r l i n, *Dwie koncepcje wolności*, w: t e n ż e, *Cztery eseje o wolności*, Warszawa 1994, s. 178 nn.

²⁸ Tamże, 192 n., 206.

²⁹ Tamże, s. 206.

tem, zdaniem Berlina, odrzucić obiektywne ugruntowanie praw człowieka w poznawalnej rzeczywistości.

Odpowiadając na taki argument, trzeba zauważyć, że niewątpliwie koncepcja praw człowieka uznana tu za paradygmatyczną obejmuje „wolności do”. Uznaje się, że człowiek może poznać porządek rzeczy, który jest podstawą sprawiedliwości działań człowieka. Jednakże w perspektywie prowadzonych rozważań, wbrew temu, co pisze Berlin, kryterium tego, czy mamy do czynienia z koncepcją wolności pozytywnej czy negatywnej, nie można upatrywać w tym, że w przypadku tej pierwszej przedmiotem jest jedno jedyne działanie, natomiast w przypadku tej drugiej przedmiotem jest alternatywa działań³⁰. Trafne jest spostrzeżenie, że w przypadku wolności pozytywnej, w przypadku usunięcia wszelkich przeszkód, podmiot wolności wybiera działanie słuszne. Rzecz jednak w tym, że podmiot może mieć i zwykle ma do wyboru cały szereg działań, z których żadne nie jest niesprawiedliwe, a dopiero wybrane staje się działaniem słusznym, sprawiedliwym. Ponadto pole wyboru tego, co sprawiedliwe, współokreślone jest wyborami innych oraz ich „projektami” życia, które – respektując autoteliczny charakter każdego bytu ludzkiego – muszą zostać wzajemnie uzgodnione. Chociaż zatem problemy moralne i polityczne są realne, a wolne wybory nie konstytuują samej relacji sprawiedliwości, lecz jedynie treść sprawiedliwego stanu rzeczy, to nie można z góry, bez uwzględnienia wolnych wyborów i zamiarów innych, określić tego, co sprawiedliwe. W przypadku praw człowieka mamy do czynienia ze swoistym fundamentalizmem – wolny wybór, konsens czy kompromis nie mogą uczynić sprawiedliwym tego, co obiektywnie jest niesprawiedliwe, natomiast wolny wybór, uzgadnianie celów działania, determinuje treść tego, co sprawiedliwe, w sferze tego, co niezależnie od działań człowieka nie jest niesprawiedliwe.

Ponadto przyjęta tu koncepcja wolności pozytywnej, w której uznaje się obiektywne i poznawalne kryteria działania słusznego i niesłusznego, ze względu na swe antropologiczne ugruntowanie nie tylko nie wyklucza postulatów maksymalizacji możliwości wyboru, ale wprost go uzasadnia.

³⁰ Por. R. A l e x y, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt am Main 1986, s. 199.

5. Argumentacja odwołująca się do rozdziału między bytem a powinnością

Przeciwko istnieniu praw człowieka ugruntowanych w tym, co istnieje niezależnie od kultury i działań człowieka, wysunąć można argument, że z tego, co faktyczne, nie wynika to, co normatywne. Z formalnologicznego punktu widzenia nie jest możliwe przechodzenie od zdań opisowych, nie zawierających modalności normatywnych, do zdań o tym, co należne lub powinno, zawierających jakąś modalność normatywną. Nie może to być jednak argument rozstrzygający w sporze o to, czy na podstawie tego, co istnieje, można wnioskować o tym, jak należy postępować. Tropiciele błędu naturalistycznego, analizując i kwestionując wnioskowania prowadzące od opisu bytu do wypowiedzi o powinności, ujawniają zwykle, że przesłanki tych wnioskowań nie są zdaniem czysto opisowymi i zawarte są w nich już treści normatywne. Spostrzeżenie to nie jest jednak argumentem na rzecz tezy o braku przejścia od bytu, od stwierdzenia, jak się rzeczy mają, do powinności, do stwierdzenia, jak się mieć powinny, ale raczej świadectwem na to, iż ujęcie poznawcze rzeczywistości obejmuje również elementy o charakterze normatywnym³¹.

W przyjętej tu teorii normatywne aspekty rzeczywistości traktowane są jako różnego typu struktury relacyjne, obejmujące przede wszystkim relacje oparte na złożeniach wewnątrzbytowych o strukturze możliwościowo-aktualnej. Tak np. godność nie jest czymś neutralnym normatywnie i również pojęcie godności nie jest pojęciem czysto opisowym, są w nim bowiem ujęte również relacje do tego, co powinno być. Przyjmując istnienie tych relacji można uznać, że wyróżnione jako sprawiedliwe są pewne stany rzeczy. Ontologia tego, co należne, ujawnia, że wypowiedzi dotyczące praw mogą być traktowane jako wypowiedzi o pewnego typu stanach rzeczy, mających charakter relacyjny. Wypowiedzi o tym, co sprawiedliwe, są prawdziwe, gdy zachodzą (istnieją) pewnego typu relacje. Można przy tym wyróżnić dwa zasadnicze typy wypowiedzi normatywnych, a mianowicie: ocenne – dotyczące tego, co należne, oraz dyrektywne – dotyczące powiniących działań. Jednym i drugim można przypisać wartość prawdy lub fałszu³². W dziedzinie praw człowieka

³¹ Zob. T. S t y c z e Ń, *O przejściu od zdań orzekających do powinnościowych*, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 75. Por. P. D u t k i e w i c z, *Problem aksjologicznych podstaw prawa we współczesnej polskiej filozofii i teorii prawa*, Kraków 1996, s. 106 nn.

³² Jeżeli prawa są rzeczami sprawiedliwymi, pewnego typu stanami rzeczy, to nie ma – jak się zdaje – zasadniczych przeszkód w stosowaniu egzystencjalnej formuły prawdy (na

wypowiedzi typu „podmiotowi *a* należne jest *S*” lub „*p* powinien uczynić *D* ze względu na *S* należne *a*” można potraktować jako sądy stwierdzające istnienie aktualnego lub możliwego stanu rzeczy wyróżnionego spośród innych pewnymi relacjami. W przypadku pierwszej z wypowiedzi podstawowa relacja konstytuująca należny stan rzeczy zachodzi między stanem rzeczy *S* a podmiotem *a*, w drugim przypadku, obok relacji między *S* a podmiotem *a*, podstawowa struktura obejmuje także relację do działania *D* i jego podmiotu *p*; wyróżnionym normatywnie stanem rzeczy jest działający w określony sposób adresat wypowiedzi dyrektywnej.

Bycie czymś sprawiedliwym – należnym czy powinnym – jest relacyjną właściwością stanów rzeczy, ugruntowaną w relacjach odpowiedniości tych stanów rzeczy do osobowej aktualizacji, odpowiednio, podmiotu praw i podmiotu obowiązków. Stan ten jest wyróżniony jako ten, do którego powinny zmierzać zmiany lub który – w przypadku gdy jest stanem aktualnym – powinien być zachowany. Prawdziwość norm może być przy tym orzekana tak ze względu na istnienie *ius naturale*, jak i *ius positivum*.

Zauważyć wypada, że w zarysowanej wyżej teorii podkreśla się różnicę między aspektem opisowym a normatywnym: np. to, co sprawiedliwe, nie jest wyznaczone faktycznymi działaniami lub faktycznymi zdolnościami czy umiejętnościami.

§ 6. TAK ZWANE PRAWA ZWIERZĄT – DALSZE PERSPEKTYWY APLIKACJI

Na zakończenie warto wskazać na dalsze możliwości stosowania proponowanej teorii poza dziedziną praw człowieka. Teoria otwarta jest na dopełnienie pozwalające ująć, zyskującą na popularności, problematykę tzw. praw zwierząt. Gdy mowa o prawach człowieka, pod uwagę brane są zespoły relacji (można je też określić mianem porządku bytu), u których podstaw leży przyporządkowanie każdego człowieka, każdej osoby ludzkiej do jej

gruncie koncepcji korespondencyjnej). Zagadnienie to zasługuje z pewnością na szczegółowe, odrębne opracowanie. Na ten temat w kontekście zagadnień nienormatywnych zob. A. B i ł a t, *Prawda i stany rzeczy*, Lublin 1995, s. 28 nn. Przegląd różnych koncepcji prawdziwości norm zob. P. H o l l ä n d e r, *Rechtsnorm, Logik und Wahrheitswerte*, Baden-Baden 1993, s. 40 nn.

aktualizacji. Przy tym relacje powinności konstytuowane są ze względu na porządek dóbr dla osoby. Nie ma przeszkód, aby – analogicznie – wziąć pod uwagę zwierzęta i porządek dóbr z nimi związany. W perspektywie Tomaszowej porządek ten jest manifestacją prawa wiecznego, z którym zgodne powinny być działania człowieka. Racją podmiotową relacji powinności jest również w tym przypadku transcendentne przyporządkowanie do udzielania dobra. Trudno wskazać rację, aby owo udzielanie realizujące osobę miało ograniczać się jedynie do świata osób. Oczywiście charakter bytu, ze względu na który się działa – to, czy jest osobą i istnieje dla siebie samego, czy też osobą nie jest, ma zasadnicze znaczenie dla charakteru relacji należności i powinności.

Idea szacunku do przyrody, przede wszystkim do wszystkiego, co żyje, zajmująca poczesne miejsce w kulturach Dalekiego Wschodu, była w myśli zachodniej w cieniu ideologii człowieka zdobywcy, podporządkowującego sobie przyrodę. Z pewnością korzenie tej ideologii po części tkwią w błędnej interpretacji biblijnego nakazu „czynienia sobie ziemi poddaną”³³. Niemniej jednak idea szacunku dla przyrody nie była obca kulturze zachodniej, opartej na chrześcijaństwie. Znajdowała ona również biblijne oparcie w uznaniu wszelkiego stworzenia za dobre. Obserwowany obecnie w kulturze Zachodu rozkwit teoretycznej refleksji nad prawami zwierząt można traktować jako proces kulturowy mający podstawy właśnie w obiektywnym porządku rzeczywistości, proces mający na celu szersze niż dotąd konceptualne ujęcie tego porządku i uwzględnienie go w działaniach człowieka³⁴.

³³ Rdz 1, 28. „Ujarmianie ziemi”, czynienie sobie ziemi poddaną trzeba przede wszystkim traktować jako proces polegający na poznawaniu przyrody („poddaniu myśli”) i korzystaniu z niej przy poszanowaniu jej własnych dynamizmów rozwojowych. W ujęciu biblijnym władztwo człowieka nad przyrodą wiązane jest nie tyle z siłą, ale mądrością (zob. Mdr 9, 2).

³⁴ Por. STh 2-2, q. 64, a. 1.

WYKAZ SKRÓTÓW

- a. – *articulus*
cap. – *caput*
co. – *corpus*
CG – Tomasz z Akwinu, *Summa contra gentiles*
Dig. – *Digesta, Corpus Iuris Civilis*.
dist. – *distinctio*
Dz.U. – *Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej*
EKPC – *Europejska konwencja praw człowieka / Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*
ETPC – *Europejski Trybunał Praw Człowieka*
KNZ – *Karta Narodów Zjednoczonych*
lib. – *liber*
PDPC – *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka*
PPG – *Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*
PPP – *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych*
q. – *quaestio*
Quodlib. – Tomasz z Akwinu, *Quaestiones de quodlibet*
STh – Tomasz z Akwinu, *Summa theologiae*
In Sent. – Tomasz z Akwinu, *Scriptum super libros Sententiarum*

BIBLIOGRAFIA

1. Zbiory dokumentów, dokumenty, komentarze

a) Prawo międzynarodowe

1° Zbiory dokumentów

Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów, red. T. Jasudowicz, Toruń 1998.

Human Rights: A Compilation of International Instruments, New York 1988.

Orzecznictwo Strasburskie, red. i tłum. T. Jasudowicz, Toruń 1998.

Prawa człowieka. Dokumenty, red. Z. Kędzia, R. Wieruszewski, Wrocław 1989.

Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, oprac. i tłum. B. Gronowska, T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1993.

Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów, oprac. Anna Przyborowska-Klimczak, Lublin 1995.

2° Dokumenty

α) *Międzynarodowa Karta Praw Człowieka*

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, oprac. i tłum. B. Gronowska, T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1993, s. 16-24; tekst angielski: Universal Declaration of Human Rights, w: Human Rights: A Compilation of International Documents, New York 1988, s. 1-7.

Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych (1966), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 16-24; przekład oficjalny: Dz.U. 1977, nr 38, poz. 169; tekst angielski: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, w: Human Rights, s. 7-18.

Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych (1966), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 16-24; przekład oficjalny: Dz.U. 1977, nr 38, poz. 167; tekst angielski: International Covenant on Civil and Political Rights, w: Human Rights, s. 18-38.

- Protokół fakultatywny do Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych (1966), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 16-24; przekład oficjalny: Dz.U. 1994, nr 23, poz. 80; tekst angielski: Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, w: Human Rights, s. 38-42.
- β) *Inne*
- Afrykańska karta praw człowieka i ludów (1981), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 435-456.
- Akt końcowy Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, Helsinki 1975, w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 278-287 (fragmenty dotyczące praw człowieka).
- Alternative Approaches and Ways and Means within the United Nations System for Improving the Effective Enjoyment of Human Rights and Fundamental Freedoms, rez. nr 32/130 Zgromadzenia Ogólnego NZ z 16 grudnia 1977 r., General Assembly – Official Records, Thirty-Second Session, Supplement No. 45 (A/32/45), New York 1978, s. 150-151.
- Amerykańska konwencja praw człowieka (1969), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 384-415.
- Deklaracja o prawach osób upośledzonych umysłowo (Declaration on the Rights of Mentally Retarded Persons, 1971), w: Human Rights, s. 391-392.
- Deklaracja o prawie do rozwoju (Declaration on the Right to Development, 1986), w: Human Rights, s. 403-408.
- Declaration on a New International Human Order: Moral Aspects of Development, projekt zawarty w aneksie do uchwały 1983/171 Rady Ekonomiczno-Społecznej, Economic and Social Council – Official Records, 1983, Supplement No. 1A, New York 1983 (E/1983/83/Add. 1).
- Deklaracja o rasie i uprzedzeniach rasowych (Declaration on Race and Racial Prejudice, 1978), w: Human Rights, s. 135-142.
- Deklaracja Wiedeńska i Program Działania Światowej Konferencji Praw Człowieka. Wiedeń, Czerwiec 1993, przeł. C. Piechowiak, Poznań 1998; tekst angielski: World Conference on Human Rights: The Vienna Declaration and Programme of Action, June 1993, New York 1993.
- Dokument Spotkania Kopenhaskiego Konferencji w Sprawie Ludzkiego Wymiaru KBWE (1990), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 297-320 (fragmenty dotyczące praw człowieka).
- Europejska konwencja praw człowieka (Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, 1950), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 173-196; przekład oficjalny: Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284.
- Karta Narodów Zjednoczonych (1945), w: Prawo międzynarodowe publiczne, s. 7-38.

- Konwencja o międzynarodowym prawie do sprostowania informacji (Convention on the International Right of Correction, 1952), w: Human Rights, s. 326-331.
- Konwencja o zwalczaniu dyskryminacji w dziedzinie oświaty (Convention against Discrimination in Education, 1960), w: Human Rights, s. 88-95.
- Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (1979), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 99-115.
- Konwencja praw dziecka (1989), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 138-164; przekład oficjalny: Dz.U. 1991, nr 120, poz. 526;
- Konwencja wiedeńska o prawie traktatów (1969), w: Prawo międzynarodowe publiczne, s. 55-87.
- Konwencje genewskie z 1949 r. wraz z protokołami dodatkowymi (Konwencja Genewska z 12 VIII 1949 o polepszeniu losu rannych i chorych w armiach czynnych; Konwencja Genewska z 12 VIII 1949 o polepszeniu losu rannych i chorych rozbitków sił zbrojnych na morzu; Konwencja Genewska z 12 VIII 1949 o traktowaniu jeńców wojennych; Konwencja Genewska z 12 VIII 1949 o ochronie osób cywilnych podczas wojny; Protokół dodatkowy do Konwencji Genewskich z 12 VIII 1949 dotyczący ochrony ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych), w: Międzynarodowe prawo konfliktów zbrojnych, red. M. Flemming, Warszawa 1991, s. 34-135, 141-186.
- Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (1965), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 80-97; przekład oficjalny: Dz.U. 1969, nr 25, poz. 187.
- Proklamacja teherańska (Proclamation of Teheran, 1968), w: Human Rights, s. 43-46.
- Protokół [pierwszy] do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (1952), w: Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe, s. 197-199.
- Rekomendacja 1046 (1986) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, w: Europejskie standardy bioetyczne, s. 97-99.
- Resolutions et décisions adoptés par l'Assemblée générale au cours de sa 41^e session, 16 septembre – 19 décembre 1986, AG Doc. Off., supplément n° 53/A/41/53, New York 1987.
- Sprawozdanie wyjaśniające do Europejskiej konwencji bioetycznej (1997, Sprawozdanie wyjaśniające do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w kontekście zastosowań biologii i medycyny: Konwencji o prawach człowieka i biomedycynie), w: Europejskie standardy bioetyczne, s. 17-50.
- Statut Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości, w: Prawo międzynarodowe publiczne, s. 39-54.

3^o Komentarze

- Charta der Vereinten Nationen. Kommentar, hrsg. von B. Simma, München 1991.
- N o w a k M.: UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte und Fakultativprotokoll. CCPR-Kommentar, Kehl am Rhein 1989.
- The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar, red. A. Eide i in., Oslo 1992.

b) Pozostałe dokumenty

- Basilikorum libri LX, adiecit C. G. E. Heimbach, Lipsiae 1933.
- Corpus Iuris Civilis: Institutiones, Digesta, hrsg. von P. Kruger, 16. Aufl., Berlin 1954.
- Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej.
- Historia ustroju państwa w tekstach źródłowych, red. B. Lesiński, J. Walachowicz, Warszawa 1992.
- Karta praw rodziny przedłożona przez Stolicę Apostolską 22 X 1983 r. / Charter of the Rights of the Family, wydanie dwujęzyczne, Toruń 1998.
- Konstytucja Niemiec = Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, oprac. S. Bożyk, Warszawa 1993.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, cyt. za: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, red. J. Boć, Wrocław 1998.
- Projekty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej 1993, wyd. Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, Warszawa 1993.
- Sobór Watykański II: Konstytucja duszpasterska o Kościele w świecie współczesnym, w: Sobór Watykański II, Konstytucje, dekryty, deklaracje. Tekst łacińsko-polski, Poznań 1967, s. 830-987.

2. Inne wykorzystane prace

- A l e x y R.: Theorie der Grundrechte, Frankfurt am Main 1986.
- A l s t o n Ph.: The UN's Human Rights Record: From San Francisco to Vienna and Beyond, „Human Rights Quarterly”, 16(1994), No. 2, s. 375-390.
- A n d r z e j c z a k H.: Filozoficznoprawne podstawy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 81-98.
- A n n a s J.: Aristotle on Human Nature and Political Virtue, „The Review of Metaphysics”, 49(1995/96), No. 4, s. 731-753.

- [A r y s t o t e l e s]: Aristoteles latinus, vol. 26, 1-3, fasc. 3, transl. Roberti Grosseteste Lincolnensis: sive „Liber Ethicorum”, ed. R. A. Gauthier, Roma 1972, s. 141-370.
- A r y s t o t e l e s: Etyka nikomachejska, przeł. D. Gromska, w: t e n ż e, Dzieła wszystkie, t. V, Warszawa 1996, s. 7-300. [A r i s t o t l e], Nicomachean Ethics, transl. T. Irwin, Indianapolis 1985.
- A r y s t o t e l e s: Etyka wielka, przeł. W. Wróblewski, w: t e n ż e, Dzieła wszystkie, t. V, Warszawa 1996, s. 301-383.
- A r y s t o t e l e s: Metafizyka, tekst grecki, łaciński (przeł. Wilhelm z Moerbeke i kard. Bessarion) i polski (przeł. M. A. Krąpiec i A. Maryniarczyk na podstawie tłumaczenia T. Żeleźnika), Lublin 1996; przeł. K. Leśniak, Warszawa 1983.
- A r y s t o t e l e s: O duszy, przeł. P. Siwek, w: t e n ż e, Dzieła wszystkie, t. III, Warszawa 1992, s. 7-146.
- A r y s t o t e l e s: Polityka, przeł. L. Piotrowicz, Warszawa 1964.
- A r y s t o t e l e s: Retoryka. Poetyka, przeł. H. Podbielski, Warszawa 1988.
- A s s e l i n D.: Human Nature and Eudaimonia in Aristotle, New York 1989.
- A u g u s t y n, św.: O wolnej woli, przeł. A. Trombala, w: t e n ż e, Dialogi filozoficzne, t. III, Warszawa 1953, s. 77-235.
- A u s t i n J. L.: How to do Things with Words, London 1962.
- B a s z k i e w i c z J.: 1789: Spory o prawa człowieka i obywatela, w: Człowiek jako obywatel, red. M. Szyszkowska, Warszawa 1995, s. 203-210.
- B a s z k i e w i c z J.: Myśl polityczna wieków średnich, Poznań 1998.
- B e d n a r s k i F.: Dynamiczny charakter prawa naturalnego w ujęciu św. Tomasa z Akwinu, Rzym 1972.
- B e j c z y I.: Tolerantia: A Medieval Concept, „Journal of the History of Ideas”, 58(1997), s. 365-384.
- B e n t h a m J.: The Limits of Jurisprudence Defined, ed. C. W. Everett, New York 1945.
- B e r l i n I.: Dwie koncepcje wolności, w: t e n ż e, Cztery eseje o wolności, Warszawa 1994, s. 178-233.
- B e r g b o h m K.: Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, t. I, Leipzig 1892.
- Birthright of Man: A Selection of Texts, red. J. Hersch, Paris 1969.
- B i ł a t A.: Prawda i stany rzeczy, Lublin 1995.
- B l o o m f i e l d P.: Of Goodness and Healthiness: A Viable Moral Ontology, „Philosophical Studies”, 87(1997), No. 3, s. 309-332.
- B l ü h d o r n J.-G., J a m m e Ch.: Positiv, Positivität, w: Historisches Wörterbuch der Philosophie, t. VII, hrsg. von J. Ritter, K. Gründer, Basel 1989, szp. 1106-1118.

- B o c h e ń s k i J.: Ku filozoficznemu myśleniu, Warszawa 1986.
- B ö c k e n f ö r d e E.-W.: Prawo i wartości. O krytyce aksjologicznego ugruntowania prawa, „Znak”, 1992, nr 11, s. 56-69.
- B o e c j u s z A. M. S.: Księga o osobie i dwóch naturach przeciwko Eutychesowi i Nestoriuszowi do Jana, Diakona Kościoła Rzymskiego, w: t e n ż e, O pociechach filozofii ksiąg pięcioro oraz traktaty teologiczne, przeł. T. Jachimowski, Poznań 1926, s. 207-249.
- B o e c j u s z A. M. S.: O pocieszeniu, jakie daje filozofia, Warszawa 1962.
- B ö h n e r Ph., G i l s o n E.: Historia filozofii chrześcijańskiej, przeł. S. Stomma, Warszawa 1962.
- B o j a r s k i W., D a j c z a k W., S o k a ł a A.: Verba iuris. Reguły i kazusy prawa rzymskiego, Toruń 1995.
- B o r k o w s k i L.: Pisma o prawdzie i stanach rzeczy, Lublin 1995.
- B r ü c k n e r A.: Słownik etymologiczny języka polskiego, Warszawa 1985.
- B r u g g e r W.: Menschenrechtsethos und Verantwortungspolitik. Max Webers Beitrag zur Analyse und Begründung der Menschenrechte, Freiburg 1980.
- B u e r g e n t h a l Th.: International Human Rights in a Nutshell, St. Paul, Minn. 1988.
- B u e r g e n t h a l Th.: The Normative and Institutional Evolution of International Human Rights, „Human Rights Quarterly”, 19(1997), s. 703-723.
- B u r g e r s J. H.: The Road to San Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century, „Human Rights Quarterly”, 14(1992), s. 447-477.
- C a n t w e l l N.: The Origins, Developments and Significance of the United Nations Convention on the Rights of the Child, w: The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the „Travaux Préparatoires”, red. S. Detrick, Dordrecht 1992, s. 19-30.
- C a s s e s e A.: Human Rights in a Changing World, Cambridge 1990.
- C i s z e w s k i M.: Godność człowieka i wzniosłość nauki o nim w ujęciu Franciszka Sylwestra z Ferrary, w: Zagadnienie godności człowieka, red. J. Czerkowski, Lublin 1994, s. 37-62.
- C l a r k M. T.: An Inquiry into Personhood, „Review of Metaphysics”, 46 (1992/93), s. 3-28.
- C l a s s e n C. D.: Die Drittwirkung der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, „Archiv der öffentlichen Rechts”, 122(1997), H. 1, s. 65-107.
- C l i t e u r P. B.: What Developments Can We Expect in the Field of Human Rights for the Coming Decades?, „Rechtstheorie”, 27(1996), s. 177-186.

- C o h n H. H.: On the Meaning of Human Dignity, „Israel Yearbook on Human Rights”, 13(1983), s. 226-251.
- C o o p e r J. M.: Justice and Rights in Aristotle's Politics, „The Review of Metaphysics”, 49(1995/96), No. 4, s. 859-872.
- C o p l e s t o n F.: Historia filozofii, t. I, przeł. H. Bednarek, Warszawa 1998.
- C r a n s t o n M.: Human Rights, Real and Supposed, w: The Philosophy of Human Rights, red. M. E. Winston, Belmont, Ca. 1988, s. 121-128.
- [C y c e r o n M. T.]: M. T. Ciceroni Scripta quae manserunt omnia, ed. B. G. Teubner, Lipsiae 1914 nn.
- C y c e r o n M. T.: O powinnościach, w: t e n ż e, Pisma filozoficzne, t. II, przeł. W. Kornatowski, Warszawa 1960, s. 317-539.
- C y c e r o n M. T.: O prawach, w: t e n ż e, Pisma filozoficzne, t. II, przeł. W. Kornatowski, Warszawa 1960, s. 191-316.
- D a r a n o w s k i P.: Międzynarodowa ochrona praw obywatelskich i politycznych in statu nascendi, Łódź 1993.
- D e t t e r I.: The Concept of International Law, 2nd ed., Stockholm 1993.
- D i j k P. van: A Common Standard of Achievement. About Universal Validity and Uniform Interpretation of International Human Rights, „Netherlands Quarterly of Human Rights”, 13(1995), No. 2, s. 105-121.
- D i j k P. van, H o o f G. J. H. van: Theory and Practice of the European Convention of Human Rights, Deventer 1990.
- D ł u b a c z W.: Problem Absolutu w filozofii Arystotelesa, Lublin 1992.
- D o m a ń s k i J.: Godność człowieka a zagadnienie jego wolności w filozofii starożytnej, w: Zagadnienie godności człowieka, red. J. Czerkawski, Lublin 1994, s. 7-19.
- D o n n e l l y J.: Universal Human Rights in Theory and Practice, Ithaca 1989.
- D r z e w i c k i K.: Internationalization of Human Rights and Their Juridization, w: An Introduction to the International Protection of Human Rights, ed. R. Hanski, M. Suksi, Turku 1997, s. 25-47.
- D r z e w i c k i K.: Prawo do rozwoju. Studium z zakresu praw człowieka, Gdańsk 1988.
- D u l c k e i t G., S c h w a r z F., W a l d s t e i n W.: Römische Rechtsgeschichte, München 1981.
- D u t k i e w i c z P.: Problem aksjologicznych podstaw prawa we współczesnej polskiej filozofii i teorii prawa, Kraków 1996.
- D w o r k i n R.: Biorąc prawa poważnie, przeł. T. Kowalski, Warszawa 1998.
- D w o r k i n R.: Life's Dominion, New York 1993.

- E i d e A.: Dynamics of Human Rights and the Role of the Educator, w: *Frontiers of Human Rights Education*, red. A. Eide, M. Thee, Oslo 1983, s. 105-116.
- E i d e A., A l f r e d s s o n G.: Introduction, w: *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar*, red. A. Eide i in., Oslo 1992, s. 5-16.
- E l l s c h e i d G.: Das Naturrechtsproblem. Eine Systematische Orientierung, w: *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, hrsg. von A. Kaufmann, W. Hassemer, 5. Aufl., München 1989, s. 143-211.
- Encyclopedia of Human Rights*, red. E. H. Lawson, New York 1992.
- Encyclopedia of Public International Law*, red. R. Bernhardt, t. VIII: *Human Rights and the Individual in International Law*. International Economic Relations, Amsterdam 1985.
- F i e l d s A. B., N a r r W.-D.: Human Rights as a Holistic Concept, „*Human Rights Quarterly*”, 14(1992), s. 1-20.
- Filozofia a nauka. Zarys encyklopedyczny*, red. Z. Cackowski i in., Wrocław 1987.
- F i n k e l N. J.: *Commonsense Justice: Jurors' Notions of the Law*, Cambridge, Ma. 1995.
- F i n n i s J.: *Natural Law and Natural Rights*, Oxford 1992.
- F i n n i s J., G r i s e z G.: The Basic Principle of Natural Law, „*American Journal of Jurisprudence*”, 26(1981), s. 21-31.
- F l i n t e r m a n C.: Extra-Conventional Standard-Setting and Implementation in the Field of Human Rights, w: *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, ed. R. Hanski, M. Suksi, Turku 1997, s. 137-144.
- G a i u s : *Instytucje*, przeł. C. Kunderewicz, oprac. J. Rezler, Warszawa 1982.
- G a ł k o w s k i J.: Prawo naturalne w ujęciu Karola Wojtyły – Jana Pawła II, „*Roczniki Filozoficzne*”, 39-40(1991-92), z. 2, s. 85-110.
- G a ł k o w s k i J.: Wolność u Sokratesa i Arystotelesa, „*Roczniki Filozoficzne*”, 21(1973), z. 2, s. 13-30.
- G a r c i a y G a r c i a A.: Spanish School of the Sixteenth and Seventeenth Centuries: A Precursor of the Theory of Human Rights, „*Ratio juris*”, 10(1997), No. 1, s. 25-35.
- G e i g e r W.: Die Wandlung der Grundrechte, w: *Gedanke und Gestalt des demokratischen Rechtsstaates*, hrsg. von M. Imboden, Wien 1965, s. 9-35.
- G e o r g e R. P.: Recent Criticism of Natural Law Theory, „*University of Chicago Law Review*”, 55(1988), s. 1371-1429.
- G e o r g e R. P.: Human Flourishing as a Criterion of Morality: A Critique of Perry's Naturalism, „*Tulane Law Review*”, 63(1989), s. 1455-1474.
- G e w i r t h A.: *The Community of Rights*, Chicago 1996.

- G e w i r t h A.: The Ontological Basis of Natural Law: A Critique and an Alternative, „American Journal for Jurisprudence”, 29(1984), s. 95-121.
- G e w i r t h A.: Reason and Morality, Chicago 1978.
- G i e g e r i c h T.: Privatwirkung der Grundrechte in den USA. Die State Action Doctrine des U.S. Supreme Court und die Bürgerrechtsgesetzgebung des Bundes, Berlin 1992.
- G i l s o n E.: Duch filozofii średniowiecznej, tłum J. Rybałt, Warszawa 1958.
- G i l s o n E.: Tomizm, tłum J. Rybałt, Warszawa 1998.
- G o g a c z M.: Filozoficzna identyfikacja godności osoby, w: Zagadnienie godności człowieka, red. J. Czerkawski, Lublin 1994, s. 113-140.
- G o g a c z M.: Wokół problemu osoby, Warszawa 1974.
- G r a n a t W.: Personalizm chrześcijański, Poznań 1985.
- G r e e n e R. A.: Instinct of Nature: Natural Law, Synderesis, and the Moral Sense, „Journal of the History of Ideas”, 58(1997), s. 173-198.
- G r e w e W. G.: Entstehung und Wandlungen der Vereinten Nationen, w: Charta der Vereinten Nationen. Kommentar, hrsg. von B. Simma, München 1991, s. XXIII-XLII.
- G r i s e z G.: The First Principle of Practical Reason: A Commentar on the Summa Theologiae, 1-2, Question 94, Article 2, „Natural Law Forum”, 10(1965), s. 168-201.
- G r o c h o l e w s k i Z.: Filozofia prawa w nauczaniu Jana Pawła II, Poznań 1996.
- G u t h r i e W. K. C.: Filozofowie greccy od Talesa do Arystotelesa, tłum. A. Pawelec, Kraków 1996.
- H a r t H. L. A.: Are There any Natural Rights?, w: Theories of Rights, red. J. Waldron, Oxford 1984, s. 77-90.
- H a r t H. L. A.: Bentham on Legal Rights, in: Rights, ed. D. Lyons, Wadsworth-Belmont, Ca. 1979, p. 125-148.
- H a r t H. L. A.: Pojęcie prawa, tłum. J. Woleński, Warszawa 1998.
- H ä b e r l e P.: Grundrechte in pluralistischen Gesellschaften – Die Verfassung des Pluralismus, „Die Verwaltung”. Zeitschrift für Verwaltungswissenschaften, 26 (1993), s. 421-447.
- H ä b e r l e P.: Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, w: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von J. Isensee, P. Kirchhof, Heidelberg 1987, s. 816-861.
- H ä b e r l e P.: Präambeln im Text und Kontext von Verfassungen, w: Demokratie in Anfechtung und Bewährung. Festschrift für Johannes Broermann, hrsg. von J. Listl, H. Schambeck, Berlin 1982.

- H ä b e r l e P.: Stellungnahme zu Menschenrechts- und Grundrechtsfragen des polnischen Entwurfs 1991, w: *The Draft Polish Constitution 1991 in the Light of Comparative Law*, red. M. Piechowiak, R. Hliwa, Poznań 1993, s. 139-155.
- H e g e l, G. W. F.: *Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse*, Berlin 1981.
- H e i n z e E.: *Beyond Parapraxes: Right and Wrong Approaches to the Universality of Human Rights Law*, „*Netherlands Quarterly of Human Rights*”, 12(1994), s. 369-391.
- H e n l e R.: *Principles of Legality: Qualities of Law* Lon Fuller, St. Thomas Aquinas, St. Isidore of Seville, „*American Journal of Jurisprudence*”, 39(1994), s. 47-70.
- H e r i n g H.: *De iure subjective sumpto apud s. Thomam*, „*Angelicum*”, 16 (1939), s. 295-297.
- H e r s c h J.: *Human Rights in Western Thoughts*, w: A. D i e m e r i n., *Philosophical Foundations of Human Rights*, Paris 1986, s. 131-148.
- H i l d e b r a n d D. von: *Fundamentalne postawy moralne*, przeł. E. Seredyńska, w: *t e n ż e i n.*, *Wobec wartości*, Poznań 1982, s. 10-50.
- H l i w a R., W i ś n i e w s k i L.: *Międzynarodowe paktów praw człowieka w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego*, w: *Międzynarodowe paktów praw człowieka w polskim ustawodawstwie i w praktyce organów ochrony prawa*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1996, s. 61-76.
- H o b b e s T.: *Elementy filozofii*, przeł. Cz. Znamierowski, Warszawa 1956.
- H o b b e s T.: *Lewiatan*, przeł. Cz. Znamierowski, Warszawa 1954.
- H o h f e l d W. N.: *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning and Other Legal Essays*, New Haven 1923.
- H o l l ä n d e r P.: *Rechtsnorm, Logik und Wahrheitswerte*, Baden-Baden 1993.
- H o r s t m a n n R. P.: *Menschenwürde*, w: *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, hrsg. von J. Ritter, K. Gründer, t. V, Basel 1980, szp. 1124-1126.
- Human Rights and Cultural Diversity: Europe, Arabic-Islamic World, Africa, China*, red. W. Schmale, Goldbach 1993.
- H u m p h r e y J.: *Human Rights and the United Nations: A Great Adventure*, Dobbs Ferry 1984.
- I n g a r d e n R.: *Wykłady z etyki*, Warszawa 1989.
- J a b ł o Ń s k a - B o n c a J.: *Prześlanki stanowienia norm bez sankcji*, „*Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*”, 46(1984), nr 4, s. 151-167.
- J a b ł o Ń s k a - B o n c a J.: *Wstęp do nauk prawnych*, Gdańsk 1994.

- J a n P a w e ł II: Przemówienie wygłoszone w Katowicach (20 VI 1983), w: Pokój Tobie, Polsko! Druga pielgrzymka Jana Pawła II do Ojczyzny, 16-23 VI 1983, oprac. A. Szafrńska, Warszawa 1983, s. 199-206.
- J a n P a w e ł II: Przemówienie wygłoszone 5 października 1995 r. na forum ONZ w Nowym Jorku, Lublin 1996.
- J a n P a w e ł II: Veritatis splendor, Poznań 1993.
- J a s u d o w i c z T.: Administracja wobec praw człowieka, Toruń 1996.
- J a s u d o w i c z T.: Determinanty międzynarodowo chronionej substancji praw człowieka w systemie uniwersalnym i europejskim, w: O prawach człowieka. W podwójną rocznicę Paktów. Księga Pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej, red. T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1996, s. 87-113.
- J a s u d o w i c z T.: Ewolucja interpretacji międzynarodowo chronionych praw człowieka, „Ethos”, 12(1999), nr 1-2, s. 213-239.
- J a s u d o w i c z T.: Prawa człowieka w konfliktach zbrojnych, Toruń 1997.
- J a s u d o w i c z T.: Śladami Ludwika Ehrlicha. Do Pawła Włodkowica po naukę o prawach człowieka, Toruń 1995.
- J e l l i n e k G.: System der subjectiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., Tübingen 1905.
- J h e r i n g R. von: Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, 5. Aufl., Leipzig 1906.
- J u r o s H.: W sprawie tzw. subiektywnej definicji dobra, „Roczniki Filozoficzne”, 22(1974), z. 2, s. 47-62.
- K a m i ń s k i S.: Naukowa, filozoficzna i teologiczna wizja człowieka [1982], w: t e n ż e, Jak filozofować?, Lublin 1989, s. 279-291.
- K a n t I.: Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, cytowane wg pierwszego wydania – Riga 1785 za: I. K a n t, Kritik der praktischen Vernunft. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, hrsg. von W. Weischedel, Frankfurt am Main 1996 (Werkausgabe, t. VII); w języku polskim: Uzasadnienie metafizyki moralności, przeł. M. Wartenberg, Warszawa 1984.
- K a n t I.: Metaphysik der Sitten, cytowane wg pierwszego wydania – Königsberg 1797 za: I. K a n t, Die Metaphysik der Sitten, hrsg. von W. Weischedel, Frankfurt am Main 1993 (Werkausgabe, t. VIII); w języku polskim fragmenty przeł. Cz. Tarnogórski, opublikowane jako Aneks w: M. S z y s z k o w s k a, Źródła współczesnej filozofii prawa i filozofii człowieka, Warszawa 1972, s. 171-212.
- K a u f m a n n A.: Analogie und „Natur der Sache”, 2. Aufl., Heidelberg 1982.

- K a u f m a n n A.: Problemgeschichte der Rechtsphilosophie, w: Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtslehre der Gegenwart, hrsg. von A. Kaufmann, W. Hassemer, 5. Aufl., Heidelberg 1989, s. 25-142.
- K e l s e n H.: Allgemeine Theorie der Normen, Wien 1979.
- K e l s e n H.: Reine Rechtslehre, 2. Aufl., Wien 1960.
- K e l s e n H.: What is Justice?, w: t e n ż e, What is Justice? Justice, Law, and Politics in the Mirror of Science: Collected Essays, Berkeley 1971, s. 1-24.
- K ę d z i a Z.: Burżuazyjna koncepcja praw człowieka, Wrocław 1980.
- K ę d z i a Z.: Horyzontalne działanie praw obywatelskich, w: Państwo. Prawo. Obywatel. Zbiór studiów ku czci prof. A. Łopacki, Wrocław 1989, s. 519-534.
- K ę d z i a Z.: Implementacja międzynarodowych traktatów praw człowieka w Polsce, w: Relacje między prawem międzynarodowym a prawem krajowym, wyd. Komisja Europejska „Demokracja przez Prawo”, Poznań 1994, s. 23-35.
- K ę d z i a Z.: Konstytucyjna koncepcja praw, wolności, obowiązków człowieka i obywatela, w: Prawa, wolności i obowiązki człowieka i obywatela w nowej polskiej konstytucji, red. Z. Kędzia, Poznań 1990, s. 7-35.
- K ę d z i a Z.: Światowa Konferencja Praw Człowieka w Wiedniu – porażka czy przełom w historii praw człowieka, w: Deklaracja Wiedeńska i Program Działania Światowej Konferencji Praw Człowieka. Wiedeń, Czerwiec 1993, przeł. C. Piechowiak, Poznań 1998, s. 7-23.
- K i s J.: Aborcja, Warszawa 1993.
- K l o s k a G.: Pojęcie, teorie i badanie wartości w naukach społecznych, Warszawa 1982.
- K o ś ć A.: Podstawy filozofii prawa, Lublin 1998.
- K o w a l c z y k S.: Z dziejów perypatetyckiego opisu dobra, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 51-63.
- K r a u t R.: Are There Natural Rights in Aristotle?, „The Review of Metaphysics”, 49(1995/96), s. 755-774.
- K r ą p i e c M. A.: Człowiek i prawo naturalne, Lublin 1986.
- K r ą p i e c M. A.: Człowiek i wartości, w: t e n ż e, Człowiek – kultura – uniwersytet, Lublin 1982, s. 43-57.
- K r ą p i e c M. A.: Decyzja bytem moralnym, „Roczniki Filozoficzne”, 31(1983), z. 2, s. 47-65.
- K r ą p i e c M. A.: Ja – człowiek, Lublin 1986.
- K r ą p i e c M. A.: Język i świat realny, Lublin 1985.
- K r ą p i e c M. A.: Metafizyka, Lublin 1978.
- K r ą p i e c M. A.: Realizm ludzkiego poznania, Poznań 1959.

- K r e t z m a n n N.: LEX INIUSTA NON EST LEX: Laws On Trial in Aquinas' Court of Conscience, „American Journal of Jurisprudence”, 33(1988), s. 99-122.
- K r o k i e w i c z A.: Zarys filozofii greckiej: Od Talesa do Platona. Arystoteles, Pirron, Plotyn, Warszawa 1995.
- K r u k o w s k i J.: Godność człowieka podstawą konstytucyjnego katalogu praw i wolności jednostki, w: Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 38-50.
- K ü n n e m a n n R.: A Coherent Approach to Human Rights, „Human Rights Quarterly”, 17(1995), s. 323-342.
- K u r d z i a ł e k M.: Dwie starożytne koncepcje sprawiedliwości, „Ethos”, 1(1988), nr 2-3, s. 162-170.
- K y m l i c k a W.: Współczesna filozofia polityczna, przeł. A. Pawelec, Kraków 1998.
- L a c h s , M.: Rzecz o nauce prawa międzynarodowego, Wrocław 1986.
- L a n g W.: The Philosophical Foundations of Human Rights, w: The Origin of Human Rights. Proceedings at the Seminar Held at the Nicolaus Copernicus University, May 3-5, 1991, red. J. Justyński, Toruń 1991, s. 13-19.
- L a u r e n P. G.: Evolution of International Human Rights: Vision Seen, Philadelphia 1998.
- Legal Rights: Historical and Philosophical Perspectives, red. A. Sarat, T. R. Kearns, Ann Arbor 1996.
- L e r n e r N.: Group Rights and Discrimination in International Law, Dordrecht 1991.
- L i d d e l H. G., S c o t t R.: A Greek-English Lexicon, revised and augmented throughout by H. S. Jones, Oxford 1973 (reprint wyd. z 1940).
- L i n d h o l m T.: Article 1, w: The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar, red. A. Eide i in., Oslo 1992, s. 31-55.
- L o n g R. T.: Aristotle's Conception of Freedom, „The Review of Metaphysics”, 49(1995/96), s. 775-802.
- Ł ę t o w s k a E.: Po co ludziom konstytucja, Warszawa 1994.
- Ł o p a t k a A.: Wolność sumienia i wyznania, w: Prawa Człowieka. Model prawny, red. R. Wieruszewski, Wrocław 1991, s. 407-421.
- L u h m a n n N.: Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie, 3. Aufl., Berlin 1986.
- M a c C o r m i c k N.: Children's Rights: A Test-Case for Theories of Rights, „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, 62(1976), s. 305-316.
- M a c C o r m i c k N.: Law as Institutional Fact, „The Law Quarterly Review”, 90(1974), s. 102-129.

- M a c I n t y r e A.: Dziedzictwo cnoty, przeł. A. Chmielewski, Warszawa 1996.
- M a c I n t y r e A.: Krótka historia etyki, przeł. A. Chmielewski, Warszawa 1995.
- Mały słownik terminów i pojęć filozoficznych, oprac. A. Podsiad, Z. Więckowski, Warszawa 1983.
- M a r i t a i n J.: Człowiek i państwo, przeł. A. Grobler, Kraków 1993.
- M a r t i n R., N i c k e l J. W.: Recent Work on the Concept of Rights, „American Philosophical Quarterly”, 17(1980), No. 2, s. 165-180.
- M a r t y n i a k Cz.: Obiektywna podstawa prawa według św. Tomasza z Akwinu, Lublin 1949.
- M a t h e w s R. H.: A Chinese-English Dictionary, Shanghai 1931.
- M a z u r e k F. J.: Godność człowieka a prawa człowieka, „Roczniki Nauk Społecznych”, 8(1980), s. 19-48.
- M a z u r e k F. J.: Pojęcie godności człowieka. Historia i miejsce w projektach Konstytucji III Rzeczypospolitej, „Roczniki Nauk Prawnych”, 6(1996), s. 5-41.
- M a z u r e k F. J.: Prawa człowieka w nauczaniu społecznym Kościoła, Lublin 1991.
- M c G r a d e A. S.: Aristotle's Place in the History of Natural Rights, „The Review of Metaphysics”, 49(1996), s. 803-829.
- M c I n e r n y R.: The Principles of Natural Law, „American Journal of Jurisprudence”, 25(1980), s. 1-15
- M i c h a l s k a A.: Kilka uwag o prawach człowieka, „Rzeczpospolita” z 25 sierpnia 1995, s. 15.
- M i c h a l s k a A.: Komitet Praw Człowieka, Warszawa 1994.
- M i c h a l s k a A.: Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych, Warszawa 1982.
- M i c h a l s k a A.: Znaczenie i rola Uniwersalnej Deklaracji Praw Człowieka, „Roczniki Nauk Społecznych”, 12(1984), z. 1, s. 133-147.
- M i c h a l s k a A.: Źródła praw człowieka, w: Prawa człowieka a policja, red. A. Rzepliński, Legionowo 1994, s. 63-84.
- M i k C.: Wolność radia i telewizji w świetle Konwencji Europejskiej i prawa polskiego, „Państwo i Prawo”, 48(1993), z. 10, s. 22-38.
- M i k C.: Zbiorowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji, Toruń 1992.
- M i l l e r F. D., Jr.: Aristotle and the Origins of Natural Rights, „The Review of Metaphysics”, 49(1995/96), s. 873-907.
- M i l l e r F. D., Jr.: Nature, Justice, and Rights in Aristotle's Politics, Oxford 1995.

- M i l l o n - D e l s o l Ch.: Zasada pomocniczości, Kraków 1995.
- M ö l l e r J. Th.: Article 7, w: The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar, red. A. Eide i in., Oslo 1992, s. 115-141.
- M ö l l e r J. Th.: The Universal Declaration of Human Rights: How the Process Started, w: The Universal Declaration of Human Rights: A Commentar, red. A. Eide i in., Oslo 1992, s. 1-3.
- M o n t e s k i u s z: O duchu praw, przeł. T. Boy-Żeleński, Kęty 1997.
- M o r a w i e c E.: Podstawowe zagadnienia metafizyki klasycznej, Warszawa 1998.
- M o r a w s k i L.: Główne problemy współczesnej filozofii prawa, Warszawa 1999.
- M o r s i n k J.: The Philosophy of the Universal Declaration, „Human Rights Quarterly”, 6(1984), s. 309-334.
- M o r s i n k J.: World War Two and the Universal Declaration, „Human Rights Quarterly”, 15(1993), s. 357-405.
- M o t y k a K.: Wpływ Leona Petrażyckiego na polską teorię i socjologię prawa, Lublin 1993.
- M u l l e r R.: La doctrine platonicienne de la liberté, Paris 1997.
- Natural Law, ed. J. Finnis, t. I-II, Aldershot 1991.
- N i c k e l J. W.: Making Sense of Human Rights: Philosophical Reflections on the Universal Declaration of Human Rights, Berkeley 1987.
- N i n o C. S.: The Ethics of Human Rights, Oxford 1991.
- O e s t r e i c h G.: Geschichte der Menschenrechte und Grundfreiheiten im Umriß, Berlin 1968.
- O p a ł e k K.: Prawo podmiotowe, Warszawa 1957.
- O s i a t y ń s k i W.: Filozofia i historia praw człowieka, w: Prawa człowieka a policja, red. A. Rzepliński, Legionowo 1994, s. 15-61.
- O s s o w s k a M.: Normy moralne w obronie godności człowieka, „Etyka”, 5(1969), s. 7-25.
- P a g d e n A.: The Fall of Natural Man, Cambridge 1982.
- P a r t s c h K.-J.: Art. 55 (c), w: Charta der Vereinten Nationen. Kommentar, hrsg. von B. Simma, München 1991, s. 720-735.
- P i e c h o w i a k M.: Czy konstytucja może być neutralna światopoglądowo?, w: Transformacja i wartości. Aksjologiczne aspekty transformacji ustrojowej w Polsce, red. W. Kaczocho, Zielona Góra 1997, s. 81-90.
- P i e c h o w i a k M.: Karta Praw i Wolności. Między prawami człowieka a ideologią, w: Karta Praw i Wolności, „Materiały Poznańskiego Centrum Praw Człó-

- wieka”, nr 2(1993), s. 18-27; opublikowane również w: „Ethos”, 6(1993), nr 21/22, s. 309-313.
- P i e c h o w i a k M.: Pojęcie praw człowieka, w: Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 7-37.
- P i e c h o w i a k M.: Powszechność praw człowieka. Zagadnienia filozoficzno-prawne, w: O prawach człowieka. W podwójną rocznicę Paktów. Księga Pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej, red. T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1996, s. 49-71.
- P i e c h o w i a k M.: Regulacja nie wolna od wad. Konstytucja – klauzule ograniczające prawa człowieka, „Rzeczpospolita” z 15 maja 1997, s. 18.
- P i e c h o w i a k M.: Status dziecka poczętego. Czy Konwencja Praw Dziecka jest neutralna w sprawie prawa do życia nienarodzonych, „Ethos”, 12(1999), nr 1-2, s. 290-299.
- P i e c h o w i a k M.: W poszukiwaniu ontologicznych podstaw prawa, Warszawa 1992.
- P i e c h o w i a k M.: W sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji. Zagadnienia filozoficzno-prawne, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 57(1995), z. 2, s. 129-138.
- P i e r o t h B., S c h l i n k B.: Grundrechte. Staatsrecht II, Heidelberg 1994.
- P i l u ś H.: O godności człowieka jako osoby, „Studia Filozoficzne”, 32(1989), nr 7-8, s. 163-181.
- Pismo Święte Starego i Nowego Testamentu, oprac. M. Peter i M. Wolniewicz, t. I-IV, Poznań 1991-1994.
- P l a t o n: Dialogi: Fajdros, Uczta, Menon, Eutyfron, Obrona Sokratesa, Kriton, Fedon, Timaios, Kritias, przeł. W. Witwicki, Warszawa 1993.
- P l a t o n: Fileb, przeł. W. Witwicki, Warszawa 1958.
- P l a t o n: Gorgias. Menon, przeł. P. Siwek, Warszawa 1991.
- P l a t o n: Prawa, przeł. M. Maykowska, Warszawa 1960; P l a t o, Laws, transl. R. G. Bury, t. I-II, Cambridge, Ma. 1967-68.
- P l a t o n: Państwo, przeł. W. Witwicki, t. I-II, Warszawa 1991.
- P l a t o n: Teajtet, przeł. W. Witwicki, Warszawa 1959.
- Prawa człowieka. Model prawny, red. R. Wieruszewski, Wrocław–Warszawa–Kraków 1991.
- Prawa rodziny – prawa w rodzinie w świetle standardów międzynarodowych. Materiały Krajowej Konferencji Naukowej – Toruń, 22-23 X 1998 r., red. i oprac. T. Jasudowicz, t. I-IV, Toruń 1999.
- Prawa, wolności i obowiązki człowieka i obywatela w nowej polskiej konstytucji, red. Z. Kędzia, Poznań 1990.

- P r e l l w i t z W.: Etymologisches Wörterbuch der Griechischen Sprache, Göttingen 1905.
- P r ü m m e r D. M.: Manuale theologiae moralis secundum principia S. Thomae Aquinatis, t. I, Friburgi Brisgoviae 1928.
- P s e u d o - D i o n i z y A r e o p a g i t a: O imionach Bożych, przeł. E. Bułhak, Lublin 1995.
- R a d b r u c h G.: Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht [1946], w: t e n ż e, Der Mensch im Recht, Göttingen 1961, s. 111-124; polski przekład Cz. Tarnogórski, w: M. S z y s z k o w s k a, Dociekania nad prawem natury czyli o potrzebach człowieka, Warszawa 1972, s. 147-158.
- R a d b r u c h G.: Der Mensch im Recht, Göttingen 1961.
- R a w l s J.: Liberalizm polityczny, przeł. A. Romaniuk, Warszawa 1998.
- R e a l e G.: Historia filozofii starożytnej, t. II: Platon i Arystoteles, przeł. E. I. Zieliński, Lublin 1996.
- R e a l e G.: Przekaz filozoficzny za pośrednictwem mitu i koncepcja wolności u Platona, w: Wolność we współczesnej kulturze, red. Z. Zdybicka i in., Lublin 1997, s. 71-81.
- R e d e l b e c h A., W r o n k o w s k a S., Z i e m b i ń s k i Z.: Zarys teorii państwa i prawa, Warszawa 1992.
- R e n t e l n A. D.: International Human Rights: Universalism versus Relativism, Newbury Park 1990.
- R e s s G.: Auslegung der Charta, w: Charta der Vereinten Nationen. Kommentar, hrsg. von B. Simma, München 1991, s. XLV-LXVII.
- R i e b o l d L.: Recht, Rechte in der Analytischen Philosophie, w: Historisches Wörterbuch der Philosophie, hrsg. von J. Ritter, K. Gründer, t. VIII, Basel 1992, szp. 229-233.
- Rights, red. C. S. Nino, Aldershot 1992.
- R o d z i ń s k i A.: Osoba wobec osoby, „Roczniki Nauk Społecznych”, 3(1975), s. 77-84.
- R o s s A.: Directives and Norms, London 1968.
- S a d u r s k i W.: Równość wobec prawa, „Państwo i Prawo”, 33(1978), z. 8-9, s. 51-64.
- S a n d e r s D.: Collective Rights, „Human Rights Quarterly”, 13(1991), s. 368-386.
- S a n d o r s k i J.: Autorski projekt konwencji o prawach rodziny, w: Rodzina w świetle prawa i polityki społecznej, red. T. Smoczyński, Poznań 1990, s. 109-126; także w: Prawa rodziny – prawa w rodzinie w świetle standardów międzynarodowych. Materiały Krajowej Konferencji Naukowej – Toruń, 22-23 X 1998 r., red. T. Jasudowicz, t. I-IV, Toruń 1999, s. 338-354.

- S c h e i n i n M.: International Mechanisms and Procedures for Implementation, w: An Introduction to the International Protection of Human Rights, ed. R. Hanski, M. Suksi, Turku 1997, s. 355-378.
- S c h m i d t H.: Philosophisches Wörterbuch, 21. Aufl., neu bearb. von G. Schischkoff, Stuttgart 1982.
- S c h m i t t C.: Die Tyrannei der Werte, w: Säkularisation und Utopie. Ebracher Studien. Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag, Stuttgart 1967, s. 37-62.
- S e i f e r t J.: Antropologia praw człowieka, „Ethos”, 12(1999), nr 1-2, s. 132-145.
- S h u e H.: Basic Rights: Subsistence, Affluence, and US Foreign Policy, Princeton 1980.
- S i e g h a r t P.: The International Law of Human Rights, Oxford 1983.
- S k o r o w s k i H.: Moralność społeczna. Wybrane zagadnienia z etyki społecznej, gospodarczej i politycznej, Warszawa 1996.
- S k o r o w s k i H.: Problematyka praw człowieka. Studium z nauki społecznej Kościoła, Warszawa 1996.
- Słownik języka polskiego, red. M. Szymczak, t. I-III, Warszawa 1979.
- Słownik katolickiej nauki społecznej, red. W. Piwowarski, Warszawa 1993.
- Słownik łacińsko-polski, red. M. Plezia, t. I-V, Warszawa 1998-1999.
- S o k o l e w i c z W.: Uwagi o projekcie Karty Praw i Wolności, „Państwo i Prawo”, 48(1993), z. 4, s. 66-76.
- S p a e m a n n R.: Personen: Versuche über den Unterschied zwischen 'etwas' und 'jemand', Stuttgart 1996.
- S t a m a t o p o u l o u E.: Indigenous Peoples and the United Nations: Human Rights as a Developing Dynamic, „Human Rights Quarterly”, 16(1994), s. 58-81.
- S t a m m e r s N.: A Critique of Social Approaches to Human Rights, „Human Rights Quarterly”, 17(1995), s. 488-508.
- S t e i n e r H.: An Essay on Rights, Oxford 1994.
- S t e l m a c h J.: Die hermeneutische Auffassung der Rechtsphilosophie, Ebelsbach 1991.
- S t r ó ż e w s k i S.: Istnienie i wartość, Kraków 1980.
- S t y c z e Ń T.: ABC etyki, w: t e n z e, Wprowadzenie do etyki, Lublin 1993, s. 267-291.
- S t y c z e Ń T.: Etyka niezależna, Lublin 1980.
- S t y c z e Ń T.: O przejściu od zdań orzekających do powinnościowych, „Roczniki Filozoficzne”, 14(1966), z. 2, s. 65-80.
- S t y c z e Ń T.: Prawda o człowieku miarą jego afirmacji, „Communio”, 3(1982), nr 4(10), s. 103-127.

- S t y c z e ń T.: Prawda o osobie: godność osobista wobec godności osobowej, „Ethos”, 12(1997), nr 1-2, s. 243-253.
- S z l e z á k T. A.: Czytając Platona, przeł. P. Domański, Warszawa 1977.
- S z a w a r s k i Z.: Godność i odpowiedzialność, „Studia Filozoficzne”, 26(1983), nr 8-9, s. 93-106.
- S z o s t e k A.: Wokół godności prawdy i miłości. Rozważania etyczne, Lublin 1995.
- S z y s z k o w s k a M.: Europejska filozofia prawa, wyd. 2, Warszawa 1995.
- S z y s z k o w s k a M.: Filozofia prawa i filozofia człowieka, Warszawa 1989.
- S z y s z k o w s k a M.: Teorie prawa natury XX wieku w Polsce, Warszawa 1982.
- Ś l i p k o E.: Etyka ogólna, Kraków 1974.
- Ś r o d a M.: Idea godności w kulturze i etyce, Warszawa 1993.
- T a k e s h i I.: The Introduction of Western Political Concepts into Japan: Non-Western Societies' Response to the Impact of the West, Oxford 1986.
- T a t a r k i e w i c z W.: Pojęcie wartości, czyli co historyk filozofii ma do zakomunikowania historykowi sztuki, w: t e n ż e, Pisma z etyki i teorii szczęścia, Wrocław 1992, s. 75-81.
- T e s ó n F. R.: Humanitarian Intervention: An Inquiry into Law and Morality, Dobbs Ferry 1994.
- T e s ó n F. R.: A Philosophy of International Law, Oxford 1998.
- T i e r n e y B.: Marsilius on Rights, „Journal of the History of Ideas”, 52(1991) 1, s. 3-17.
- T i e r n e y B.: Origins of Natural Rights Language: Texts and Contexts, 1150-1250, „History of Political Thought”, 10(1989), 4, s. 615-646.
- T i e r n e y B.: Villey, Ockham and the Origin of Individual Rights, w: The Weightier Matters of the Law: Essays on Law and Religion, red. J. Witte, Jr., F. S. Alexander, Atlanta, Ge. 1988, s. 1-31.
- T o k a r c z y k R.: Prawa wierne naturze, Lublin 1980.
- [T o m a s z z A k w i n u]: Thomae Aquinatis *Opera Omnia* cum hypertextibus in CD-ROM, red. R. Busa, ed. 2, Stuttgart 1996; wykorzystany przekład: T o m a s z z A k w i n u, Suma teologiczna, przekład zbiorowy, t. 1-34, Londyn 1962 nn.
- T u c k R.: Natural Rights Theories: Their Origin and Development, Cambridge 1979.
- T u l e j a P.: Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych, Warszawa 1997.
- T y s o n B., A z i z S a i d A.: Human Rights: A Forgotten Victim of the Cold War, „Human Rights Quarterly”, 15(1993), s. 589-604.

- The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the „Travaux Préparatoires”, red. S. Detrick, Dordrecht 1992.
- U t z A. F.: Die Grundpositionen der Naturrechtstheorien. Die Erwartungen, die an eine Naturrechtslehre gestellt werden müssen, „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie”, 83(1997), s. 307-315.
- V a s a k K.: Le droit international des droits de l’homme, „Revue de droits de l’homme/Human Rights Journal”, 5(1972), No. 1, s. 40 nn.
- V i l l e y M.: Le droit et les droits de l’homme, Paris 1983.
- V i l l e y M.: La formation de la pensée juridique moderne, Paris 1975.
- V i l l e y M.: Law in Things, w: Controversies about Law’s Ontology, red. P. Amselek, N. McCormick, Edinburgh 1991, s. 2-12.
- V i n c e n t R. J.: Human Rights and International Relations, Cambridge 1986.
- V o ß M.: Symbolische Gesetzgebung. Fragen zur Rationalität von Strafgesetzgebungsakten, Ebelsbach 1989.
- W a l s h , M. M.: Aristotle’s Conception of Freedom, „Journal of the History of Philosophy”, 35(1997), 4, s. 495-507.
- W a ś k i e w i c z H.: Historia filozofii prawa. Filozofia prawa starożytnego świata pogańskiego, Lublin 1960.
- W a ś k i e w i c z H.: Prawa człowieka. Pojęcie, historia, „Chrześcijanin w Świecie”, 10(1978), 63/64, s. 13-48.
- W e i g a n d R.: Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irenerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus, München 1967.
- W e i s h e i p l J. A.: Tomasz z Akwinu, przeł. Cz. Wesołowski, Poznań 1985.
- W e l l m a n C.: An Approach to Rights: Studies in the Philosophy of Law and Morals, Dordrecht 1997.
- W e s t e n P.: The Empty Idea of Equality, „Harvard Law Review”, 95(1982/83), s. 537-596.
- W e s t o n B. H.: Human Rights, „Human Rights Quarterly”, 6(1984), s. 257-283.
- W e t l e s e n J.: Inherent Dignity as a Ground of Human Rights, a Dialogical Approach, w: Revolution and Human Rights, red. W. Maihofer, G. Sprenger, (ARSP, Beiheft 41), Stuttgart 1990 s. 98-114.
- W h i t e A. R.: Rights, Oxford 1984.
- W i e l g u s S.: Polska średniowieczna doktryna ius gentium, Lublin 1996.
- W i e r z b i c k i A.: Osoba jest prawem. Komentarz do Antonio Rosminiego personalistycznej koncepcji prawa, „Ethos”, 12(1999), nr 1-2, s. 95-108.
- W i n c z o r e k P.: Uwagi o aksjologicznych aspektach działalności legislacyjnej w dziedzinie prawa publicznego (konstytucyjnego) w Polsce, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 56(1994), z. 4, s. 53-58.

- W i n d s c h e i d B.: Lehrbuch des Pandektenrechts, Frankfurt am Main 1906.
- W i ś n i e w s k i L.: Prawo a wolność człowieka – pojęcie i konstrukcja prawna, w: Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 51-63.
- W o j t y ł a K.: Osoba i czyn (1969), w: t e n ż e, Osoba i czyn oraz inne studia antropologiczne, Lublin 1994, s. 43-344.
- W o j t y ł a K.: Osoba: podmiot i wspólnota, w: t e n ż e, Osoba i czyn oraz inne studia antropologiczne, Lublin 1994, s. 373-414.
- W o j t y ł a K.: Wykłady lubelskie, Lublin 1986.
- W o l f r u m R.: Präambel, w: Charta der Vereinten Nationen. Kommentar, red. B. Simma, München 1991, s. 1-5.
- W o ł o d k i e w i c z W.: Prawoznawstwo w poglądach i ujęciu encyklopedystów, Warszawa 1990.
- W o ł o d k i e w i c z W., Z a b ł o c k a M.: Prawo rzymskie. Instytucje, Warszawa 1996.
- W r o n k o w s k a S.: Analiza pojęcia prawa podmiotowego, Poznań 1973.
- W r o n k o w s k a S.: Kilka uwag w sprawie funkcjonalności i dysfunkcjonalności konstytucji, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 57(1995), z. 1, s. 3-6.
- W r o n k o w s k a S.: Krótka odpowiedź Markowi Piechowiakowi, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 57(1995), z. 3, s. 139-141.
- W r ó b l e w s k i W.: Filozofia praktyczna Arystotelesa i jej antropologiczne aspekty, Toruń 1991.
- Zagadnienie godności człowieka, red. J. Czerkawski, Lublin 1994.
- Z a j a d ł o J.: Godność jednostki w aktach międzynarodowej ochrony praw człowieka, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, 51(1989), z. 2, s. 103-117.
- Z i e l i ń s k a E.: Przerwanie ciąży. Warunki legalności w Polsce i na świecie, Warszawa 1990.
- Z i e l i ń s k i M., Z i e m b i ń s k i Z.: Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie, Warszawa 1988.
- Z i e m b i ń s k i Z.: Logika praktyczna, Warszawa 1994.
- Z i e m b i ń s k i Z.: O pojmowaniu pozytywizmu oraz prawa natury, Poznań 1993.
- Z i e m b i ń s k i Z.: O pojmowaniu sprawiedliwości, Lublin 1992.
- Z i e m b i ń s k i Z.: Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980.
- Z i e m b i ń s k i Z.: Wstęp do aksjologii dla prawników, Warszawa 1990.

PHILOSOPHY OF HUMAN RIGHTS
HUMAN RIGHTS IN LIGHT
OF THEIR INTERNATIONAL PROTECTION

S u m m a r y

The book consists of two main parts: in the first, on the basis of an analysis of international law, elements of the contemporary conception of human rights and its positive legal protection are identified; in the second – in light of the first part – a philosophical theory of law based on the tradition leading from Plato, Aristotle, and St. Thomas Aquinas is constructed. The conclusion contains an application of the results of the analysis conducted in the second part.

The first part comprises four chapters. The first aims at revealing characteristics of human rights on the basis of an analysis of historical conditioning of the international law of human rights and its development. The historical context displays the practical, vindicative, and critical character of the positive legal protection of human rights. Moreover, the process of change of positive human rights law is distinguished from the process of change of human rights as such.

In the second chapter the content of human rights – a topic which is only auxiliary to the conducted analysis – is discussed. Basic typology and catalogues of rights proclaimed in the Universal Declaration of Human Rights and protected in the International Covenants of Human Rights are presented. The review of the content of rights aims at a more precise limitation of the field of research. The examination shows a diversity of rights which poses a serious challenge to the coherence of every philosophical theory of human rights.

In the third chapter, central in the first part, international law is analyzed with regard to the characteristics of rights and the foundations of them. The analysis of documents shows a number of solutions referring to the anthropological foundations of rights. The inherent dignity of the human person is the source of all human rights. Each human being is recognized as free, and endowed with both reason and conscience. In the propounded conception of man individuals are not rivals but create a community which is a condition for their development.

International law characterizes the rights as universal, inherent, inalienable and inviolable. The reconstructed conception also comprises the following basic elements: on the level of the structure of rights, a recognition of their equality, interdependence, and comprehensiveness; in the grounding of these rights, a recognition of the anthropological foundations of law; in the conception of positive law, a recognition of the secondariness of the positive law of human rights to human rights

themselves, and a recognition of human rights and justice as the basis for legal order; in the conception of state, a recognition of the well-being of the individual as the fundamental aim of actions undertaken by political institutions, and recognition of rights which form an impassable boundary to the power of the state, including its legislative actions.

The characterization of the international legal paradigm serving for the understanding of human rights is supplemented by analyses of the structure of their positive legal protection. Various meanings of the terms "right" and "freedom" are distinguished. **Subjective right**, as basic structure of the positive legal protection of human rights, is understood as a complex relation formed by various legal situations of the subject of a right which create a functional whole in respect of the subordination of human person to its good. Subordinating person to a good proper for it, expressed usually in a proclamatory norm, is the central element of particular rights around which further elements aiming at the realization of this good are built.

In the second part of the book a philosophical theory is developed which allows for the location of a coherent foundation for the presented characterization of human rights and their positive legal protection. This part consists of two chapters. The first includes a review of some – not entirely satisfactory – means of founding of human rights; the second presents philosophical conceptions of law and man which may form a basis for the constructed theory.

The review of arguments contained in the first chapter does not aim at a detailed analysis of various specific ways of argumentation encountered in works on this subject but rather at a concise presentation of the main possible lines of argumentation. These analyses also serve to emphasize the positive solutions which are proposed later and to underscore the explanatory power of the elaborated theory. This theory, retaining accurate intuitions contained in the presented types of argumentation, helps in avoiding their consequences which are difficult to reconcile with the reconstructed paradigm of human rights.

Efforts to base human rights on the norms of international law rightly take into account the necessity of determining the content of the rights and their positive legal protection as a means for the realization of man's good. These attempts, however, do not properly take into account the inherent character of human rights, which are independent of positive law and provide grounds for applying specific legislative measures and not others.

Founding human rights on freedom accurately points at the freedom of an individual as a constitutive element of some rights; however, absolutization of freedom leads, to a loss of an important element of the contemporary paradigm of understanding human rights. This foundation undermines recognition of the fact that human rights may set limits to both the freedom of others and the freedom of the subject of rights itself.

Additionally, attempts at the so-called axiological justification of human rights are discussed. This type of justification has a few variants depending on the assumed conception of value. Subjectivistic conceptions have similar advantages and disadvantages to the conceptions basing human rights on freedom; objectivistic conceptions while providing for the universality of human rights place, the funda-

mental aim of human rights protection beyond the individual human being – in the idealistically existing world of values; finally, conceptions rooting values and human rights in culture, while accurately noting that human rights are learned through the medium of culture, place the source of human rights beyond a concrete individual – in culture and processes which take place in it – which leads to difficulties in finding a basis for the universality of rights.

Furthermore, attempts to ground human rights in specific characteristics of the human being are presented. This type of approach points to an important problem of dependence of the content of rights on what man is. However, recognition of specific characteristics of a human being as an ontic foundation of the existence of rights poses a danger to their universality since one has to accept that it is not enough to be a man to be a subject of rights, but a man possessing specific characteristics.

The second chapter aims at outlining solutions worked out by Saint Thomas Aquinas. For a fuller understanding of his propositions selected elements of Plato's and Aristotle's philosophy are presented. It was them who formulated the foundations for reflection on law and justice in the ontological context. A qualification is made that Stoicism is not be analysed in depth. Although Thomas' concept of law was undoubtedly developed under the influence of the Stoic doctrine as well, it is not in this that one should look for the tools to understand the ontic foundations of human rights and law in general since the Stoic moral philosophy and philosophy of law were developed in the context of a theory of being which assumed monistic and pantheistic premisses as foundations, leading to the recognition of a total subordination of the human individual to a larger unity of which man is only a part.

The analysis of Plato's and Aristotle's texts concentrates on problems of justice. Plato seems to be the first philosopher who reflected on the formula basic in the history of European thought: to render to each his due. It appears that justice as both a characteristic of man and his acts is understood in the perspective of that which is just, that which is a good for another man – the recipient of the act. The basis for determining what is just is the relation of correspondence between someone and something.

While in the case of Plato this relation is based on something beyond its terms, namely on ideas, in the case of Aristotle the relation occurs on account of the elements of the relation itself. Something is just when it contributes to the development of the recipient of an act realizing that which is just. At the same time, the realization of that which is just is a good for the agent. In the analysis of the just two types of relation are revealed: the relation of due-to-recipient occurring on account of the compatibility of that which is due, with the recipient of the act; and – a "superstructure" – a relation of obligation-of-subject occurring on account of the compatibility of the acting subject with the thing which should be done. The basis for being that which is due is formed by various potentialities of development of man – the recipient of agency; the basis of being that which is an obligation is the possibility of development of the subject of action.

Aristotle distinguishes various types of freedom and points to the necessity of taking them into account in the discussion of justice. Among other things, as the

core of man's freedom, he considers life for its own sake, which can be seen as his expression of the basic indices of the autotelic character of man – which is fundamental for later conceptions of dignity. The freedom which is described by him is not, however, inherent and inalienable; being free is conditioned by a factual possibility of undertaking actions, which are not solely means to the realization of aims set by others.

Thomas Aquinas takes over the Aristotelian research perspective both in his conception of man and of law. At the same time, however, he significantly enriches it. In anthropology he develops a conception of personal being. Drawing upon his distinction between existence (“that something is”) and essence (“what something is”), he sees the basis for being a person in the dignity of personal being which is a certain way of existence of a rational being more perfect than that of non-personal beings. The person is a being which, by virtue of its act of existence, is individualized in a specific way. It is an aim in itself. Expressing it in a negative way, one may say that it does not exist as a means for the realization of the aims of others and, in this sense, that it is free. As distinct from Aristotelian conclusions, being a person is not conditioned by the specific actions of a being. Dignity is inherent, based on that which is the foundation of the factual existence of every rational being. Although freedom requires that a being is rational, dignity still encompasses all being, all its properties and potentialities. Thus an act conforming with dignity has to take into account a whole human being.

Among different types of that which is just, *ius*, the first place, from the point of view of understanding law, falls to “the just thing itself” (“*ipsa res justa*”), which is **right** in the full meaning of the word. On the one hand, it is that which is due; on the other hand, it determines the way of acting in the utmost degree, since the course of every act is determined in the fullest extent by its aim. The content of *ius* may be determined both by elements independent of free decisions – *ius naturale* – and by free decisions taking into account the state of things – *ius positivum*.

Recognition of the objective structure of being as the basis of law does not entail that it is possible or desirable to determine unequivocally “the only right” patterns of conduct. This concept is very well justified within the system proposed by Saint Thomas. Individualization of being is a significant element of the development of a person as a person. It is attained by the realization of individual aims which are not unequivocally determined by circumstances and the nature common to all people. By virtue of free choices made in the sphere of that which is not by its nature unjust, the object of action becomes *ius*. Since in the realization of the person the individualization of human being is central, Aquinas clearly sees the need for the protection of the sphere of “dominion of will”. This sphere itself constitutes *ius naturale*, something which is due to man independently of the acts of will. Therefore “law should forbid nothing which is not unjust” (“*nihil debet lege prohiberi quod licite fieri potest*”, *In 3 Sent., dist. 40, q. 1, a. 1, 3*).

Besides the relation of due-to-recipient, *ius* also includes the relation of obligation-of-subject which is superimposed on the relation of due-to-recipient. As far as the ontic foundations of obligation are concerned, in explaining why man is subordi-

nated to realization of the good of others, Aquinas generally follows Aristotle in accepting that this basis is the subordination to moral good – to actions conforming with the learned truth about reality. Aquinas' systemic solutions allow, however, to reach deeper and understand why moral development is also a development of the whole human being. This was difficult within Aristotle's system, since he was reluctant to decide whether precedence should be given to intellectual or moral development. The inclination to realise good of another appears to be a transcendental characteristic of being, based on its very existence. Morality understood as rational and free subordination to realize the good of another is a specifically personal way of the realization of this inclination. Thus just actions contribute to the actualization of being in the aspect of its existence and therefore to the actualization of being as a whole.

Thomas' conception of natural law (*lex naturalis*) as participation in eternal law (*lex aeterna*), offers possibilities for grasping that which is just as something which is basically accessible cognition, independently of Revelation and independently of faith in God, and at the same time as something based in eternal law, understood as a design of God's wisdom. Eternal law, embracing all particular actions, is not, from the human perspective, accessible cognition directly. It is enacted in the structure of the created being and – in case of human beings – in free choices taking this structure into account.

In the concluding remarks, the results obtained earlier are applied directly to the contemporary conception of human rights. Human rights are understood in the first place as "just things" – concrete goods of man; as that which is due because of subordination, based on dignity, to the personal development of man. That which is just is understood as a relational – actual or potential – state of things, which exists by virtue of existing relations. Evaluations referring to that which is right are true when respective relations of due-to-recipient take place; norms of conduct are true when respective relations of obligation-of-subject take place.

Examples of the application of the sketched theory outside the field of human rights are also presented. Procedural consequences of the developed theory are shown, such as the discrimination of two types of legislative procedures which differ significantly in the structure of argumentation: the first aims at recognition of that which is just independently of the will of the legislator, and the second, at making individual or collective "projects" of development compatible. Finally the possibilities of applying the theory to the increasingly important problems of the protection of the environment and the "rights" of animals are mentioned.

The central issue is a philosophical conception of man and his freedom and a conception of law. It is also indispensable to turn to a general theory of being. The search for a comprehensive theory of human rights requires attention to the Absolute Being – God – as well. This is important for at least two reasons. First, a conception of the Absolute Being is integral to philosophy of the systemic type – of which the present book is a piece. A conception of the Absolute Being is significant for understanding all being, including, first of all, man as a personal being. Second, every theory of human rights which does not comprise the problem of the Absolute may be questioned as to whether solutions adopted in it do not lead, in

consequence, to eliminating God from the perspective of the understanding of law. It is desirable that a philosophical theory should deal with this problem directly. A theory which eliminates God from the perspective of the understanding of rights will be unacceptable for all those who, for philosophical reasons or relying on faith, consider God as the author of inherent rights. Nevertheless, a theoretical approach to rights from the perspective of the Absolute Being should only be a possible extension of a philosophical approach which bases rights on something which is cognizable independently of the acceptance of the existence of God so that the theory is also acceptable for those who reject the existence of God or suspend their judgment on this subject. The pursued theory should therefore contain, on the one hand, reference to natural, faith-independent foundations of human rights, but on the other hand, point to a possible extension accounting for the Absolute Being.

The analyses contained in this chapter have undoubtedly some historical value since they are based on source texts. Nevertheless, the use of these texts and not critical works was dictated, first of all, by a conviction that analyses embrace a given theory in the aspect selected by the interests of the researcher. Therefore to find out what past thinkers say on the subject characterized in the first part it is simpler to reach to the sources than to adopt the existing critical works. The presented reconstruction of Aquinas' views on philosophy of law incorporates propositions of supplementing and developing some of the ideas undertaken by him.

Obligation to act in this and not an other way arises because human actions are subordinated to the conformity, on the one hand, of aims realized by these actions and, on the one hand, the order of being determining that which is favourable to man or destroys him. The content of the order of being is, on the one hand, determined by the structure of being independent from man's will and, on the other, by free decisions of man.