



Paweł Łabieniec

TEORIA PRAWA NATURALNEGO
JOHNA FINNISA WOBEC SPORU MIĘDZY
POZYTYWIZMEM PRAWNICZYM
A DOKTRYNAMI PRAWA NATURALNEGO

(Na marginesie polskiego wydania książki
Natural Law and Natural Rights)

SPIS TREŚCI

1. Wstęp	181
2. Lista dóbr podstawowych	182
3. „Nowa teoria prawa naturalnego” wobec podstawowych problemów prawa i etyki	189
4. „Nowa teoria prawa naturalnego” między stanowiskiem prawnonaturalnym a prawnopozytywistycznym	191
5. Trudności z klasyfikacją „nowej teorii prawa naturalnego”	195
6. „Nowa teoria prawa naturalnego” w osądzie współczesnego pozytywizmu prawniczego	199
7. Nowatorstwo teorii Finnisa	205



PAWEŁ ŁABIENIEC

Urodzony w 1965 r. w Łodzi. Ukończył studia prawnicze na Uniwersytecie Łódzkim w 1989 r. Od 1990 r. pracownik naukowo-dydaktyczny w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa tego uniwersytetu. W 1998 r. obronił pracę doktorską o teorii prawa naturalnego Johna Finnis.



WPROWADZENIE

Autor podejmuje się kompleksowego przeglądu „nowej teorii prawa naturalnego”, sformułowanej przede wszystkim przez Johna Finnisa, autora pracy Natural Law and Natural Rights. Podążając za logiką dzieła – omawia fundamentalne dla tej teorii kategorie: pierwszą zasadę praktycznego rozumu, zasady podstawowe i wymogi praktycznej rozumności. Wskazuje, jak teoria Finnisa odnosi się do podstawowych problemów etyki i filozofii prawa, takich jak pojęcie sprawiedliwości i relacja Boga do prawa naturalnego. Tak wprowadzoną teorię stawia wobec tradycyjnego sporu pozytywizmu i naturalizmu prawnego, wskazując na jej nowatorstwo w postaci godzenia wielu dotychczas biegunowo przeciwstawnych założeń. Autor udowadnia, że „nowa teoria prawa naturalnego” stanowi interesujące uzupełnienie współczesnych teorii neotomistycznych.

1. WSTĘP

Z wielkim zadowoleniem należy przyjąć inicjatywę Janusza Kochanowskiego z Uniwersytetu Warszawskiego i Nigela E. Simmondsa z Uniwersytetu w Cambridge, którzy serią „Klasycy Filozofii Prawa”, wydawaną przez Dom Wydawniczy ABC, wypełniają poważną lukę na polskim rynku wydawniczym, na którym dotychczas dostępne były tylko nieliczne prace współczesnych filozofów prawa. Według deklaracji redaktorów serii, mają się w niej znaleźć „dzieła najwybitniejszych filozofów prawa, takich jak H. L. A. Hart, R. Dworkin, F. A. Hayek, J. Frank, J. Raz i wielu innych”. W roku 2000 ukazała się: *Etyka i rządy prawa* Davida Lyonsa, a w tym roku – *Autorytet prawa* Josepha Raza oraz *Prawo natury i naturalne uprawnienia* Johna Finnisa, w tłumaczeniu Karoliny Lossman, opatrzone wstępem Krzysztofa Motyki. Praca ta – wydana po raz pierwszy w 1980 roku – stanowi najpełniejszą prezentację „nowej teorii prawa naturalnego”. Do twórców tej teorii należą, obok Finnisa, Germain Grisez, Joseph Boyle i Robert P. George.

Początki „nowej teorii prawa naturalnego” sięgają roku 1965, kiedy to Germain Grisez opublikował słynny artykuł, zatytułowany *The First Principle of Practical Reason: A Commentary on the „Summa Theologiae, 1–2, q. 94, a. 2^a”*. W tym komentarzu Grisez przedstawił oryginalną interpre-

¹ Opublikowany w: „Natural Law Forum” 1965 r., nr 10, s. 168–201.

tację sformułowanej przez św. Tomasza pierwszej zasady praktycznego rozumu: *Bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum* – uznając ją nie za nakaz: „Czyń dobro, unikaj zła” (jak zazwyczaj rozumieją ją współcześni tomiści), lecz jako podstawową zasadę praktycznego rozumu, zapobiegającą bezsensowności (*pointlessness*) rozumowania praktycznego: „Dobro ma być czynione i należy do niego dążyć, zło zaś jest tym, czego należy unikać”². Zasada ta jest konsekwencją podstawowego celu praktycznej wiedzy, czyli rozumnego kierowania postępowaniem w stronę pełni człowieczeństwa (*human fulfillment*). Pierwsza zasada rozumu praktycznego określa zatem elementarny warunek sensowności rozumowania praktycznego.

Zinterpretowana w taki sposób pierwsza zasada rozumu praktycznego stała się dla Johna Finnis’a podstawą dla skonstruowania własnej teorii prawa naturalnego – swoistej interpretacji traktatu św. Tomasza z Akwino o prawie naturalnym, choć znaleźć w niej można także inspiracje pochodzące z doktryn Hume’a, Kanta i współczesnych: Harta, Rawlsa.

Punktem wyjścia teorii Finnis’a nie są żadne twierdzenia ontologiczne czy metafizyczne ani w szczególności teza o istnieniu Boga – to zasadniczo różni tę teorię od innych tomistycznych doktryn prawa naturalnego. Finnis buduje swą teorię, odwołując się do dostępnych każdemu w poznaniu praktycznym wartości podstawowych ludzkiej egzystencji oraz zasad podstawowych wszelkiego praktycznego rozumowania³. Początkiem jest więc zdroworozsądkowe, przedfilozoficzne poznanie praktyczne. Pozwala ono zidentyfikować listę dóbr podstawowych (*basic goods*).

2. LISTA DÓBR PODSTAWOWYCH

Sformułowana przez Finnis’a lista dóbr podstawowych⁴ obejmuje życie, wiedzę, zabawę, doznanie estetyczne, życie w społeczności (przyjaźń), praktyczną rozumność, „religię”⁵. Finnis uważa, że wszelkie inne wartości są albo kombinacją, albo uszczegółowieniem wyżej wymienionych, choć z drugiej strony dopuszcza możliwość innego ich nazwania. Wartości te są podstawowe w tym sensie, że są jednakowo oczywiste (*self-evident*)

² W oryginale: *Good is to be done and pursued, and evil is to be avoided*.

³ J. Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, wyd. VII, Oxford 1992, s. 59.

⁴ *Ibidem*, s. 85–90.

⁵ W artykule: G. Grisez, J. Boyle, J. Finnis, *Practical Principles, Moral Truth, and Ultimate Ends*, „The American Journal of Jurisprudence” 1987 r., nr 32, s. 99–152. Finnis, wspólnie z dwoma współautorami: G. Griszem i J. Boylem, przedstawia nieco zmodyfikowaną postać listy dóbr podstawowych. Tę właśnie listę prezentują wszyscy trzej autorzy jako jej ostateczną wersję. Obejmuje ona: 1. Życie wraz ze zdrowiem i bezpieczeństwem; 2. Wiedzę i doznanie estetyczne; 3. Pewien poziom doskonałości w pracy i zabawie; 4. Nawiazywanie przyjaznych więzów z innymi ludźmi (*neighborliness, friendship*); 5. Wewnętrzny

oraz nie jest możliwe analityczne sprowadzenie którejkolwiek z nich do innej; wartości te nie są także uporządkowane hierarchicznie⁶.

Wymienione wartości są oczywiste, ale nie znaczy to, że są one wpisane w ludzki umysł od urodzenia (i w tym sensie „wrodzone”) lub że są aktualnie rozpoznawane i akceptowane przez wszystkich ludzi. Nie jest też tak, by akceptacja owych wartości nie wymagała przyjęcia pewnych założeń. Przecież reguły logiki lub nakaz odrzucenia tez samozaprzeczających są wzorcowymi przykładami oczywistych zasad racjonalności teoretycznej. Zasady te nie opisują jakiejś rzeczywistości, nie można dowieść ich ważności – są raczej zakładane jako warunek wszelkiego dowodzenia. Są one obiektywne, nie mają charakteru konwencjonalnego, choć nie poznaje się ich na drodze „prostej naoczności” ani też ich ważność nie jest jedynie sprawą czyichś odczuć czy intuicji. Nie przesadzają one treści poznania teoretycznego, są raczej zasadami metodologicznymi⁷. Złamanie tych zasad jest nieracjonalne, jednak nie jest zachowaniem bezsensownym⁸.

W podobny sposób oczywiste są podstawowe zasady praktyczne (*basic principles*), odpowiadające poszczególnym dobrom podstawowym. Tezie tej zaprzeczają wprawdzie sceptycy, którzy odmawiają sądom wartościującym obiektywnego charakteru. Ich zdaniem, sądy wartościujące są niczym więcej, jak wyrazem czyichś odczuć lub pragnień. Osoba formułująca sąd wartościujący dokonuje projekcji, obiektywizuje swoje odczucia i pragnienia – mylnie sądząc, że można przypisać przedmiotom takie cechy, jak „dobry”, „wartościowy”, „doskonały” itp. Zdaniem Finnisa, pogląd sceptyków nie potrafi jednak wyjaśnić owego powszechnie spotykanego zjawiska, że pewne wartości wydają się nam oczywiste, jak choćby wartość wiedzy. Nikt poważnie nie zaprzeczy sądowi, że lepiej być dobrze poinformowanym, niż trwać w ignorancji. Wiedza jest lepsza od ignorancji, czy ktoś tego chce, czy nie. Jest to zatem fakt obiektywny, który znajduje wytłumaczenie w tym, że sąd o wartości wiedzy jest racjonalnym sądem dotyczącym ogólnej formy dobrego życia człowieka, wypełnienia ludzkiej potencjalności (możności)⁹. Nie znaczy to jednak, że podstawowe zasady praktyczne są dedukowane lub w inny sposób wywodzone ze zdania wyrażającego owo spostrzeżenie.

pokój rozumiany jako harmonia dóbr; 6. Zgodność głoszonych poglądów, dokonywanych wyborów i zachowań, czyli spokój sumienia albo zgodność słów i czynów; 7. Pokój w relacji z Bogiem (bogami) lub jakimś innym, ponadludzkim źródłem sensu i wartości. Pierwsze trzy z wymienionych dóbr są kwalifikowane jako zasadnicze (*substantive*), pozostałe zaś jako zwrotne (*reflexive*).

⁶ J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, s. 92.

⁷ *Ibidem*, s. 68.

⁸ *Ibidem*, s. 69.

⁹ *Ibidem*, s. 71–73.

Twierdzenie, że pierwsze praktyczne zasady, podobnie jak stojące u ich podstaw wartości podstawowe, są oczywiste, Finnis uzasadnia na przykładzie wartości wiedzy (rozumianej jako tzw. wiedza spekulatywna, nieinstrumentalna).

Oczywisty charakter wartości wiedzy można stwierdzić dostrzegając, że każde zdanie zaprzeczające twierdzeniu, że wiedza jest dobra – musi być „operatywnie samoobalające”. Taki charakter ma wypowiedź, której treść zaprzecza dokonaniu czynności konwencjonalnej, które przez reguły konstruujące pewną konwencję jest związane z dokonaniem takiej właśnie wypowiedzi¹⁰. Takie „operatywne samoobalenie wypowiedzi” jest zatem rodzajem performatywnej niespójności. Zdanie zaprzeczające wartości wiedzy, obok warstwy deskryptywnej, ma także warstwę performatywną, gdy ten, kto ją formułuje, poważnie pragnie wprowadzić ją do dyskusji. Musi wtedy wysuwać roszczenie ważności, a to roszczenie oparte jest na przekonaniu o prawdziwości wypowiedzi. Jeśli zatem ktoś mówi: „Nieprawda, że wiedza jest wartością”, treść takiej wypowiedzi zaprzecza zawartemu w niej *implicite* roszczeniu ważności.

Finnis zatem nie przeprowadza dowodu na oczywisty charakter wartości podstawowych (byłoby to bowiem postępowanie dotknięte operatywną niespójnością), lecz wykazuje jedynie, że do wewnętrznej sprzeczności prowadzi odmowa uznania oczywistego charakteru wymienionych wartości. Jego argumentacja stanowi nie tyle dowód, co raczej formę „obrony dialektycznej” tezy o wartości wiedzy¹¹. Niestety, Finnis nie przeprowadza podobnych rozważań w stosunku do pozostałych wartości podstawowych, a nie ulega wątpliwości, że – poza praktyczną rozumnością – można odmówić miana wartości pozostałym pozycjom z listy Finnisa, bez narażania się na popełnienie „niespójności operatywnej”.

Do dóbr tych mogą mieć natomiast zastosowanie pozostałe sposoby „obrony dialektycznej”, przedstawione przez Griseza, Boyle’a i Finnisa. Ten rodzaj argumentacji ma charakter teoretyczny, ale zakłada pewien zasób wiedzy o charakterze potocznym, przedteoretycznym. Choć jednak wiedza o pierwszych zasadach rozumu praktycznego nie jest wywodzona z jakiejś wiedzy teoretycznej, to jednak posiadanie wiedzy o faktach jest nie tylko pożyteczne dla „obrony dialektycznej” pierwszych zasad, ale także jest istotne dla wprowadzania ich w życie. Autorzy teorii odwołują się do dwóch przykładów: poznanie zasad biologii jest niezbędnym warunkiem ochrony zdrowia, a dla tego, kto chce żyć w przyjaźni z Bogiem, niezbędny jest pewien zasób wiedzy o Nim (zdobytej poprzez rozum lub wiarę). Ta dialektyczna argumentacja może przebiegać trzema torami.

¹⁰ Finnis podaje przykład takiej wypowiedzi: „Niemożliwe jest składanie wyrazów w zdania”.

¹¹ G. Grisez, J. Boyle, J. Finnis, *op.cit.*, s. 111 i nast.

Po pierwsze, studia nad osobą ludzką, obejmujące empiryczną psychologię, jak i filozoficzną antropologię – prowadzą do poznania naturalnych skłonności. Dane pochodzące z tego rodzaju poznania wzmacniają akceptację listy dóbr podstawowych, a odrzucenie tej listy prowadzi do rozdzwieku z danymi doświadczenia. Nie jest oczywiście bez znaczenia, czy brana pod uwagę psychologia i koncepcja antropologiczna adekwatnie opisują naturę człowieka.

Po drugie, studia antropologiczne pozwalają odkryć kierunki rozwoju wspólne wszystkim kulturom. Niezależnie od rozbieżności występujących między różnymi kulturami, można obserwować w każdej z nich pewne sposoby obrony społeczności przed zagładą, zdobywania i przechowywania wiedzy, tworzenia harmonii między uczestnikami życia danej społeczności, poszukiwania ponadludzkiego źródła sensu i wartości itd. Wprawdzie nie jest dopuszczalne przeprowadzenie wnioskowania dedukcyjnego, poprzez które z wymienionych wyżej faktów antropologicznych wywodzono by normy prawa naturalnego, ale lista dóbr podstawowych tłumaczy wyniki antropologicznych badań – podczas gdy odrzucenie tej listy i utrzymywanie, że wszystkie wartości ludzkie są jedynie wynikiem uwarunkowań kulturowych, pozostawia wyniki spostrzeżeń antropologii bez wyjaśnienia.

W końcu wszelkie próby dowodzenia, że wymienione na liście dobra nie mają charakteru dóbr podstawowych, lecz są dobrami instrumentalnymi (np. życie, które może służyć realizacji bardzo różnych celów szczegółowych), pociągają za sobą z konieczności – zdaniem autorów teorii – niemożliwą do teoretycznej obrony dualistyczną wizję osoby¹².

Na „obronę dialektyczną” katalogu dóbr podstawowych składa się również sposób odpowiedzi (jakiej udzielają Grisez, Boyle i Finnis) na pytanie o to, jak dobra podstawowe motywują do działania. Każda istota działająca, podkreślają twórcy „nowej teorii prawa naturalnego”, na początku nie spełnia całkowicie swojej realności – zawiera bowiem w sobie pewną potencjalność, która może być zrealizowana tylko przez działanie. Dobra podstawowe są aspektami spełnienia, „wypełnienia potencjalności” osoby i przez to stanowią „racjonalnie uzasadnione racje zachowania”¹³.

Gdy Finnis mówi o wiedzy jako jednym z podstawowych dóbr ludzkich, zaznacza, że nie należy rozumieć tego tak, iż każda okoliczność jest warta poznania w równym stopniu, że o każdy rodzaj wiedzy warto zabiegać w jednakowym stopniu. Więcej warta jest wiedza dotycząca tego, czy twierdzenia postawione w jakiejś książce są prawdziwe czy fałszywe, niż wiedza o tym, ile miligramów tuszu zużyto do jej wydrukowania. Wartość wiedzy nie może być też utożsamiana z tezą, że każda wiedza jest w równym stopniu warto-

¹² *Ibidem*, s. 113.

¹³ *Ibidem*, s. 114.

ściowa dla każdego ani też, że jest ona wartością najwyższą. Wiedza nie jest również rozumiana tu jako wartość moralna. Dyrektywa: „należy dążyć do uzyskania wiedzy” nie jest nakazem moralnym, nie ustanawia moralnego obowiązku. Wartość ta nie jest traktowana jako instrument do osiągnięcia jakichś innych celów. Ostatecznie twierdzenie, że wiedza jest wartością, znaczy tyle, iż powołanie się na dążenie do wiedzy wyjaśnia (choć nie jest to wyjaśnienie pełne) różne przypadki ludzkich zachowań¹⁴.

Życie jest podstawową wartością odpowiadającą dążeniu do przetrwania. Łatwo dostrzec to dążenie u wszystkich ludzi, niezależnie od tego, w jakim kręgu kulturowym żyją. Poszczególne kultury wypracowały jedynie różne sposoby dbania o przetrwanie jednostki i społeczności. Przetrwanie (*survival*) było także podstawowym celem warunkującym wszelkie „truizmy” dotyczące ludzkiej natury w koncepcji „minimum treści prawa naturalnego” H. L. A. Harta. Finnis jednak rozumie „życie” szerzej niż Hart. Dla Finnisa bowiem „życie” oznacza „wszelki aspekt vitalności”, a więc dbałość o zdrowie fizyczne i psychiczne, wolność od bólu oraz bezpieczeństwo fizyczne¹⁵. Aspektem życia jako wartości jest także prokreacja. Finnis odróżnia jednak samo dążenie do posiadania potomstwa, które jest aspektem życia jako wartości podstawowej, od pragnienia wychowania dzieci (ukształtowania ich postaw i dostarczenia im pewnego zasobu wiedzy), które jest raczej aspektem innej wartości – życia w społeczności (*sociability*).

Wielu antropologów nie traktuje zabawy jako samodzielnej lub tym bardziej podstawowej wartości ludzkiej, ale Finnis opowiada się za tymi, którzy pojmują zabawę jako wartość nieredukowalną do żadnej innej. Już Platon przedstawił pogląd, że Bóg stworzył człowieka, by się nim bawić. Na życie człowieka należy więc patrzeć jako na swoistą zabawę z Bogiem. Owa zabawa (czy gra) przejawia się nie tylko w zachowaniach jawnie służących rozrywce, ale także w tych, które tradycyjnie uważane są za zachowania „poważne” (jak na przykład biznes)¹⁶. W połowie tego stulecia pojawił się w antropologii pogląd, zgodnie z którym zabawa stanowi podstawowy i nieodzowny składnik ludzkiej natury. Pierwszym i najsławniejszym przedstawicielem tego nurtu antropologii był Johan Huizinga, na którego podstawową pracę, pochodzącą z 1938 roku, powołuje się Finnis¹⁷. Element zabawy może być obecny w każdym rodzaju ludzkiej aktywności, można go wydobyć na drodze analitycznej i odróżnić od „poważnego” kontekstu. Wiele zachowań ma natomiast

¹⁴ J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, s. 62.

¹⁵ G. Grisez, J. Boyle, J. Finnis, *op.cit.*, s. 107.

¹⁶ Platon, *Prawa*, ks. VII, 803d–804b [w:] tenże, *Państwo*, tom 2, Warszawa 1958, s. 550–551.

¹⁷ J. Huizinga, *Homo ludens. Zabawa jako źródło kultury*, Warszawa 1985. Huizinga traktuje zabawę jako podstawowy czynnik kulturotwórczy: „Negować można wszystkie niemal abstrakcje: prawo, piękno, prawdę, dobro, ducha, Boga! Powagę można negować, zabawy nie można”, *ibidem*, s. 14.

pierwotnie charakter czystej zabawy. To wszystko pozwala uznać zabawę za samoistną wartość.

Podobnie przedstawia się sprawa doznania estetycznego (*aesthetic experience*), które bywa zazwyczaj składnikiem innych działań, nienakierowanych na doświadczanie piękna. Odnośnie takich działań można jednak oddzielić doświadczenie piękna od innych składników zachowania. Taka sytuacja zachodzi na przykład w przypadku gry, w której poszczególne zagrania lub ruchy są uważane przez znawców za piękne, choć celem gry jest osiągnięcie zwycięstwa, a więc zabawa, a nie doświadczanie piękna. Występują i takie zachowania, które są bezpośrednio nakierowane na doświadczenia piękna i w takich działaniach inne składniki są albo drugorzędne, albo w ogóle nieobecne. Zdaniem Finnisa, pozwala to – podobnie jak w przypadku zabawy – uznać doznanie estetyczne za odrębną, pierwotną wartość.

Życie w społeczeństwie (*sociability*), nawet w swej najsłabszej postaci, jest wartością rozumianą jako zapewnienie minimum pokoju i harmonii między ludźmi. Wartość ta w swej najsilniejszej postaci ujawnia się w przyjaźni. Bywa często tak, że współpraca między ludźmi ma czysto instrumentalny charakter i służy celom postawionym przez jedną tylko lub obie strony takiej relacji. W przyjaźni zaś celem każdej ze stron relacji jest dobro tej drugiej strony, realizacja jej celów. Finnis pyta retorycznie: „Czyż pozostawanie w relacji przyjaźni przynajmniej z jedną osobą nie jest podstawową formą dobra?”. Wartość życia w społeczności jako podstawa wszelkiego rodzaju wspólnoty i klucz do zrozumienia idei dobra wspólnego odgrywa szczególnie istotną rolę w zrozumieniu sformułowanej przez Finnisa teorii prawa.

Cudzyśłów, w jaki został wzięty wyraz „religia”, sygnalizuje, że Finnis używa tego pojęcia w szerszym znaczeniu niż to, jakie nadają mu religioznawcy i religiolodzy. „Religia” w ujęciu Finnisa wyraża ludzką zdolność i potrzebę wykraczania poza wymiar własnego życia i wymiar kosmosu – przez stawianie egzystencjalnych pytań i poszukiwanie na nie odpowiedzi. „Religią” jest sama zdolność stawiania pytań egzystencjalnych. To podstawowe dobro jest doświadczane także przez agnostyków i nawet ateistów, którzy pytanie o istnienie Boga czy sens ludzkiego życia (w wymiarze indywidualnym i zbiorowym) rozstrzygają negatywnie lub pozostawiają je bez odpowiedzi. Charakterystyczną cechą „nowej teorii prawa naturalnego” jest jednak to, że „religia” (nawet pojęta w taki sposób, jak ma to miejsce u Finnisa) nie stanowi punktu wyjścia całej teorii, nie musi też być zakładana jako niezbędna presupozycja teorii prawa naturalnego.

Ostatnią z wymienionych przez Finnisa wartości jest praktyczna rozumność (*practical reasonableness*), pojmowana jako zdolność wykorzystania inteligencji do działania w sposób efektywny, rozumnego wybierania celów swego działania i stylu życia, a także kształtowania swego charakte-

ru. Z jednej strony praktyczna rozumność stanowi ograniczenie efektywnej wolności człowieka, lecz z drugiej strony – pozwala nadać rozumny porządek własnym zachowaniom. Porządek ten w aspekcie wewnętrznym jest zdolnością nadawania własnym emocjom i dążeniom ładu wewnętrznego, owocującego pokojem umysłu. Wprawdzie pewną postać „pokoju umysłu” uzyskać też można jako efekt zażywania narkotyków lub indoktrynacji, jednak postępowanie w sposób wyznaczony przez wymogi praktycznej rozumności pozwala uzyskać pokój wewnętrzny przy pełnym poszanowaniu integralności i wolności osoby ludzkiej. Aspekt zewnętrzny tego porządku polega na nadawaniu własnym działaniom charakteru autentycznego, czyli wyrażaniu w działaniu własnych ocen dokonywanych w sposób wolny, własnych preferencji, oczekiwań i samookreślenia. Praktyczna rozumność odgrywa w teorii Finnis’a kluczową rolę. Wymogi praktycznej rozumności (rozumu praktycznego, *requirements of practical reasonables*) wyznaczają warunki poprawności rozumowania praktycznego i składają się na istotę „metody prawnonaturalnej”. Wymogi praktycznej rozumności odgrywają szczególną rolę – określają uczestnictwo w innych dobrach podstawowych, zobowiązania, wybór celów i dróg ich realizacji. Wśród nich Finnis wylicza m.in. wymóg kierowania się spójnym planem życia, brak arbitralnego preferowania jakiejś wartości podstawowej, bezstronność, respekt dla wszystkich wartości podstawowych w każdym czynie, wymóg kierowania się nakazami sumienia¹⁸.

Wymienione wyżej wartości nie mają charakteru moralnego, są „zasadami praktycznymi” o charakterze przedmoralnym¹⁹. Finnis uważa, że nie można wszystkich dóbr ludzkich zredukować do jakiejś jednej wartości, jak chcą tego niektóre systemy aksjologiczne. Nie da się ich zredukować też do „przyjemności”, rozumianej na sposób hedonistyczny. Również życie nie jest wartością, do której dałoby się sprowadzić wszystkie pozostałe. Finnis krytycznie ocenia nawet próbę sprowadzenia wartości ludzkich przez św. Tomasza do triady:

1. Życie jako wartość fundamentalna (ochrona życia jest wartością, dobrem nie tylko dla człowieka, ale także dla zwierząt, a nawet wszelkich istot żywych posiadających tzw. duszę wegetatywną).
2. Łączenie się kobiety i mężczyzny w parę dla zrodzenia i wychowania potomstwa.
3. Wiedza (obejmująca w pierwszej kolejności poznanie Boga), która przynależna jest jedynie aniołom i rodzajowi ludzkiemu²⁰.

Zdaniem Finnis’a, łatwo można ulec złudzeniu, że owa triada jest hierarchicznie uporządkowanym systemem wartości, przedstawionym w odwrot-

¹⁸ J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, s. 100–126.

¹⁹ G. Grisez, J. Boyle, J. Finnis, *op. cit.*, s. 126–127.

²⁰ Św. Tomasz z Akwinu, *Summa Theologiae*, I–II, q. 94, a. 2c.

nej kolejności w stosunku do miejsca poszczególnych wartości w hierarchii. Przy tym sposobie rozumienia owej triady najwyższą wartością byłoby poznanie Boga, jako dostępne jedynie istotom rozumnym. Jednak sam św. Tomasz odrzucał myśl, by wiedzy (w tym również poznaniu Boga) dawać zawsze pierwszeństwo przed pozostałymi dwiema wartościami, dlatego też był przeciwny nawracaniu za pomocą miecza²¹.

Człowiek dąży do osiągnięcia tych dóbr, ale pełna ich realizacja nie jest możliwa – dlatego lepiej jest mówić o uczestnictwie (*participation*) w tych wartościach, niż o ich urzeczywistnianiu (*realization*)²².

3. „NOWA TEORIA PRAWA NATURALNEGO” WOBEC PODSTAWOWYCH PROBLEMÓW PRAWA I ETYKI

Oparta na takich podstawach „nowa teoria prawa naturalnego” staje wobec podstawowych problemów etyki i filozofii prawa, jak koncepcja sprawiedliwości, istota praw podmiotowych oraz związek prawa i moralności.

Za Arystotelesem Finnis odróżnia sprawiedliwość dystrybutywną (rozdzielczą) i komutatywną (wyrównawczą). Traktuje sprawiedliwość jako konsekwencję wymogów praktycznej rozumności.

W swym najbardziej ogólnym znaczeniu treść pojęcia „sprawiedliwość” obejmuje trzy elementy:

1. Skierowanie ku innym (o sprawiedliwości można mówić tylko w jakiejś społeczności, ma ona z konieczności charakter międzyosobowy).
2. Konstytuowanie obowiązku, czyli tego, co jest komuś od kogoś należne (*debitum*) i odpowiadającego mu uprawnienia (*right*), które daje podstawę do formułowania roszczenia.
3. Równość, która jest rozumiana jako analogia, a więc zarówno jako równość w sensie arytmetycznym ($2 = 2$), jak i geometrycznym ($1:1 = 2:2$ albo $3:2 = 6:4$) – cechę tę lepiej nazwać „proporcjonalnością” lub „równowagą”²³.

Przyjęta przez Finnisa teoria sprawiedliwości, zgodnie z jego własną deklaracją, ma szersze zastosowanie niż inne klasyczne i współczesne teorie. Nie jest ograniczona jedynie do relacji między ludźmi wolnymi i równymi sobie pod względem statusu społecznego (tak sprawiedliwość rozumiał Arystoteles²⁴), jej zastosowanie nie ogranicza się do „podstawowych instytucji społeczeństwa”, jak ma to miejsce w teorii Rawlsa²⁵. Wy-

²¹ *Ibidem*, I–II q. 64, a. 5 ad 3; a. 6 ad 2; III, q. 68, a. 11 ad 3.

²² J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, s. 90–96.

²³ *Ibidem*, s. 161–163.

²⁴ Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, V. 6: 1134a 25–b17.

²⁵ J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, Warszawa 1994, s. 14.

mogi sprawiedliwości podane przez Finnis’a nie mogą być również sprowadzone do zasady przytaczanej przez Harta: „Podobne przypadki traktuj w podobny sposób, a przypadki różne w sposób różny”²⁶.

Według Finnis’a, w najogólniejszym ujęciu sprawiedliwość jest „praktycznym pragnieniem uznawania i popierania dobra wspólnego własnej społeczności”, a zatem teoria sprawiedliwości jest teorią tego, „co jest wymagane dla dobra wspólnego”²⁷.

„Podstawowym składnikiem dobra wspólnego” są w teorii Finnis’a także prawa człowieka (nazywane przez niego zamiennie także „uprawnieniami naturalnymi” – *natural rights*). Prawa człowieka mają – zdaniem Finnis’a – charakter absolutny i uniwersalny. Są one skorelowane z obowiązkami naturalnymi. Ich podstawą jest wymóg praktycznej rozumności, by w każdym działaniu brać pod uwagę wszystkie dobra podstawowe i baczyć, by działanie nie było wymierzone przeciwko któremuś z nich²⁸. Wśród tych praw Finnis wymienia prawo do tego, by życie człowieka nie było traktowane jako środek do realizacji jakichś celów; prawo do tego, by nie być okłamywanym w żadnej sytuacji, w której ma miejsce przekazywanie informacji (np. w ramach nauczania, wygłaszania kazań, publikowania wyników badań naukowych, przekazywania wiadomości przez środki masowego przekazu); związane z poprzednim prawo do tego, by nie być skazywanym na podstawie fałszywych zarzutów; prawo do tego, by nie być pozbawianym ani zmuszanym do pozbawienia się zdolności płodzenia²⁹.

Odmienne niż czynią to inni tomiści, odnosi się Finnis do relacji między Bogiem a prawem naturalnym. Według teorii tomistycznych, Bóg jako stwórca człowieka i jego natury jest źródłem nakazów prawa naturalnego i ich gwarantem. Lloyd zauważa, że Finnis – podobnie jak niegdyś Grocjusz, który u podstawy swej teorii prawa naturalnego postawił hipotezę *etiamsi daremus non esse Deum*³⁰ – nie czyni z tezy o istnieniu Boga punktu wyjścia swych rozważań; istnienie Boga jako Prawodawcy jest w tej teorii raczej wnioskiem, nie przesłanką³¹. Finnis nie wywodzi zasad prawa naturalnego z woli Boga, gdyż każdy, kto tak czyni – staje przed pytaniem: „Dlaczego należy spełniać wolę Boga?”. Raczej przyjęcie argumentów zawartych w „nowej teorii prawa naturalnego” prowadzi do uznania istnienia „Przyczyny, która nie ma własnej przyczyny”, Boga rozumianego jako Byt, w którym istota i istnienie są tożsame. Zwią-

²⁶ H. L. A. Hart, *op.cit.*, s. 155–156.

²⁷ J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, s. 164–165.

²⁸ *Ibidem*, roz. V. 7.

²⁹ *Ibidem*, s. 225.

³⁰ H. Grocjusz, *O prawie wojny i pokoju*, Warszawa 1957, *Prolegomena*, pkt 11.

³¹ L. Lloyd, M. D. A. Freeman, *Lloyd’s Introduction to Jurisprudence*, Londyn 1985, s. 141.

zek między tomistyczną metafizyką i etyką w „nowej teorii prawa naturalnego” polega więc na tym, że etyka jest drogą prowadzącą do metafizyki. Finnis wyraża przy tym przekonanie, że dobra podstawowe i wymogi praktycznej rozumności, które są rozpoznawane jako oczywiste w poznaniu praktycznym, mają swą ostateczną „bazę” w ludzkiej naturze stworzonej przez Boga i ujawniają się w ludzkich skłonnościach. Wreszcie, trochę przewrotnie, stawia hipotezę, że być może wymogi praktycznej rozumności są regułami gry, którą człowiek rozgrywa z Bogiem. „Religia” i zabawa jako dobra podstawowe są więc równie ważne, a droga osoby ludzkiej do realizacji przyjaźni z Bogiem opiera się na przestrzeganiu wszystkich wymogów praktycznej rozumności i poszanowaniu wszystkich podstawowych postaci ludzkiego dobra³².

4. „NOWA TEORIA PRAWA NATURALNEGO” MIĘDZY STANOWISKIEM PRAWNONATURALNYM A PRAWNOPOZYTYWISTYCZNYM

Wyposażona w takie fundamenty teoria Finnisa stanowi pomost między stanowiskiem prawnonaturalnym a pozytywizmem prawniczym. Spór między tymi stanowiskami, będący jedną z głównych osi filozofii prawa, jest ciągle żywy, choć jego temperatura w ostatnim półwieczu wyraźnie spadła. Postępuje bowiem proces zbliżania się do siebie tych dwóch – pierwotnie biegunowo przeciwstawnych – koncepcji prawa. W doktrynie anglosaskiej proces ten został zapoczątkowany sławną debatą Herberta Harta i Lona Fullera, która toczyła się na łamach amerykańskiej prasy prawniczej w latach 1958–1969³³.

Zasadniczym przedmiotem sporu między stanowiskiem prawnonaturalnym a pozytywizmem prawniczym jest sposób pojmowania relacji między prawem a moralnością. O ile zwolennicy idei prawa naturalnego przyjmują istnienie trwałego związku między tymi systemami normatywnymi, o tyle pozytywiści mocno podkreślają całkowite ich rozdzielenie. Zwolennicy idei prawa naturalnego upatrują ostatecznego źródła wszelkiego prawa w naturze świata lub naturze człowieka, pojmowanych zazwyczaj na sposób kreacjonistyczny; pozytywiści utożsamiają prawo z przejawem woli suwerena wyrażonym w sformalizowany sposób. Te różnice pociągają za sobą dalsze konsekwencje: odmienne pojmowanie istoty i kryteriów obowiązywania normy prawnej oraz obowiązku posłuszeństwa prawu.

³² J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, roz. XIII.

³³ Szczegółowe omówienie tej debaty znaleźć można w artykule: H. J. M. Boukema, *The Hart – Fuller Debate*, „Rechtstheorie” 1983 r., nr 14, s. 29–59.

Chociaż w literaturze przedmiotu sporne są kryteria pozwalające zakwalifikować doktrynę jako prawnonaturalną, wydaje się, że przez przedstawicieli tych doktryn są zazwyczaj akceptowane następujące tezy:

1. Istnieją reguły prawne, niebędące rezultatem zachowania się organów państwa, a regulujące zakres stosunków normowanych przez prawo pozytywne; przy czym reguły te są podstawą oceny prawa pozytywnego wedle kryterium jego sprawiedliwości.
2. Z faktów opisanych zdaniami wynikają w sensie logicznym określone wartości lub reguły wyrażone w ocenach lub normach.
3. Źródłem ocen lub reguł prawa naturalnego są właściwości natury człowieka, jego przeżyć sprawiedliwości bądź niesprawiedliwości lub elementarnego współżycia w grupie ludzkiej.
4. Reguły, względnie oceny prawnonaturalne, są niezienne, a jeśli zmienne, to w każdym razie są bardziej stałe niż normy prawa pozytywnego³⁴.
5. Reguły te stanowią podstawę obowiązywania prawa pozytywnego³⁵.
6. Możliwe jest odkrycie „powinności materialnych”, czyli takich, które nie są zrelatywizowane ani systemowo, ani instrumentalnie.
7. „Powinności materialne” mogą być wywodzone ze zdań o faktach (faktach „naturalnych” lub „nadenaturalnych”).
8. Możliwe jest zbudowanie naukowej aksjologii, w ramach której można naukowo uzasadniać materialne wartości i powinności³⁶.

Zdaniem Opalek i Wróblewskiego trzy pierwsze i trzy ostatnie tezy muszą być składnikami każdej teorii prawa naturalnego. Aarnio uważa natomiast, że dla uznania doktryny za prawnonaturalną (w kontekście sporu: pozytywizm prawniczy – teorie prawa naturalnego) wystarczy ustalenie, że zawiera ona dwie pierwsze tezy³⁷.

Wydaje się, że Finnis akceptuje tezę pierwszą tylko częściowo. Niewątpliwie, stanowiące fundament jego teorii zasady podstawowe, budowane w oparciu o dobra podstawowe człowieka oraz wymogi praktycznej rozumności, są regułami niebędącymi rezultatem zachowania się organów państwowych. Wątpliwe jest jednak, czy te zasady mają charakter „prawny”, czy „regulują zakres stosunków normowanych przez prawo pozytywne” i czy stanowią podstawę oceny prawa pozytywnego według kryterium jego sprawiedliwości. Zakres regulacji podstawowych zasad i wymogów praktycznej rozumności nie odpowiada zakresowi regulacji

³⁴ Porównaj: K. Opalek, J. Wróblewski, *Współczesna teoria i socjologia prawa w Stanach Zjednoczonych*, Warszawa 1963, s. 26.

³⁵ W. Lang, J. Wróblewski, *Współczesna teoria i filozofia prawa w USA*, Warszawa 1986, s. 44.

³⁶ K. Opalek, J. Wróblewski, *Aksjologia – dylemat między pozytywizmem prawniczym a doktrynami prawa natury*, „Państwo i Prawo” 1966 r., nr 9, s. 260–261.

³⁷ A. Aarnio, *Form and Content in Law: Dimensions and Definitions of Legal Positivism*, „Archivum Juridicum Cracoviense”, tom 12, Kraków 1980.

prawnych. Właściwie tylko pierwsza z zasad podstawowych, nakazująca ochronę ludzkiego życia, dotyczy sfery regulowanej przez wszystkie porządki prawne. Nie można tego powiedzieć o żadnej z pozostałych zasad podstawowych ani o wymogach praktycznej rozumności. Stanowią one jednak podstawę oceny prawa pozytywnego według kryterium jego sprawiedliwości, lecz nie w tym znaczeniu, by ich treść miała być porównywana z treścią regulacji prawnych oraz, w przypadku stwierdzenia sprzeczności między nimi, by regulacje prawne były uznawane za nieobowiązujące, jako sprzeczne z prawem naturalnym. Zasady podstawowe i wymogi praktycznej rozumności służą za podstawę oceny rozumności (racjonalności) praktycznych decyzji, w szczególności decyzji stanowienia prawa i w tym znaczeniu są podstawą oceny samego prawa. Prawo naturalne jest, zdaniem Finnis, prawem jedynie w analogicznym sensie.

Finnis nie akceptuje oczywiście też drugiej i siódmej. Ich odrzucenie stanowi jeden z fundamentów jego teorii.

Dobra podstawowe i budowane na ich bazie podstawowe zasady oraz wymogi praktycznej rozumności, czyli wszystkie elementy składające się na „metodę prawnonaturalną”, są oczywiście same przez się (*per se nota, self-evident*)³⁸. Finnis nie wywodzi ich „z natury człowieka, właściwości elementarnego współżycia w grupie lub przeżyć sprawiedliwości i niesprawiedliwości”, tak jak św. Tomasz ogranicza się do dostrzeżenia równoległości podstawowych zasad prawa naturalnego w stosunku do ludzkich skłonności. Nie ma tu jednak wywodzenia pierwszych z drugich.

Finnis akceptuje teżę czwartą. Podstawowe elementy tworzące konstrukcję jego teorii (zasady podstawowe i wymogi praktycznej rozumności) mają charakter obiektywny i niezmienny. Jednak nie głosi on poglądu, że opisana przez niego „metoda prawnonaturalna” prowadzi zawsze do jedynej słusznej w danych warunkach decyzji, będącej wyrazem prawa naturalnego. Metoda ta polega w dużej mierze na „ważeniu” dóbr podstawowych i racji w konkretnych warunkach, w których decyzja jest podejmowana, stąd, moim zdaniem, bierze się zmienność reguł i ocen wydawanych w zgodzie z wymogami praktycznej rozumności.

Tezę piątą Finnis zdecydowanie odrzuca, gdyż uznaje autonomiczne obowiązywanie prawa pozytywnego. Zasadniczo interesuje go jedynie kwestia, czy niesprawiedliwe prawo pozytywne wiąże w sumieniu, a więc czy jest wiążące w sensie moralnym³⁹.

³⁸ Gerard V. Bradley i Robert George uważają, że Grisez i Finnis nie głoszą, iż dobra podstawowe są oczywiście same przez się, lecz że taki charakter mają jedynie podstawowe zasady odpowiadające poszczególnym dobrom podstawowym, mające formę: „Należy chronić, promować i podążać za dobrem X”, patrz: G. V. Bradley, R. George, *The New Natural Law Theory: a Reply to Jean Porter*, „The American Journal of Jurisprudence” 1994 r., nr 39, s. 305.

³⁹ Zob. J. Finnis, *Unjust Laws* [w:] J. Finnis, *Natural Law and...*, *op. cit.*

Tezę szóstą Finnis akceptuje. Zasady podstawowe i wymogi praktycznej rozumności mają charakter „powinności materialnych” w znaczeniu, jakie nadał temu pojęciu J. Wróblewski. Pociąga to za sobą akceptację tezy ósmej, z tym jednak zastrzeżeniem, że według Finnisa możliwe jest rozumne poznanie powinności i wydanie decyzji jako sądu rozumu praktycznego. Nie znaczy to, że takie poznanie ma charakter naukowy. W tej kwestii Finnis nie wypowiada się – nie rozstrzyga, czy poznanie praktyczne spełnia jakieś wcześniej określone kryteria „naukowości”.

Jednocześnie Finnis akceptuje szereg tez, które wskazywane są zazwyczaj jako typowe elementy teorii pozytywistycznych. Są to następujące tezy:

1. Dla ustalenia, jakie prawo obowiązuje (w sensie formalnym) wystarczą kryteria faktualne, empiryczne.
2. Prawo nie czerpie mocy wiążącej (w sensie formalnym) ze swej treści moralnej.
3. Należy odróżnić badanie prawa takim, jakie jest, od badań socjologicznych i historycznych nad prawem oraz ocen moralnych.
4. Należy ściśle oddzielać „być” od „powinności” na trzech płaszczyznach: ontologicznej, epistemologicznej i logicznej.

Pierwsze trzy tezy są konsekwencją przyjętej przez Finnisa koncepcji autonomii prawa pozytywnego, a ściśle rzecz ujmując – autonomii jego mocy wiążącej. Finnis odróżnia moralny obowiązek przestrzegania prawa od formalnego związania prawem.

Czwarta teza natomiast stanowi filar „nowej teorii prawa naturalnego”.

Z drugiej strony Finnis stanowczo odrzuca szereg twierdzeń charakterystycznych dla pozytywizmu prawniczego (a przynajmniej jego klasycznej, pierwotnej wersji). W szczególności poniższe tezy nie znajdują jego aprobaty:

1. Prawa ustanowione przez człowieka są rozkazami.
2. Rzeczywiste prawo jest produktem dzierżenia władzy, która nie jest niczym skrepowana w tworzeniu prawa.
3. Prawo jest systemem zupełnym, wszelkie decyzje można w nim podjąć przy pomocy formalnologicznych reguł inferencyjnych.
4. Należy okazywać bezwzględne posłuszeństwo prawu pozytywnemu.
5. Nauka prawa jest ograniczona do dogmatyk prawniczych, jej przedmiotem jest prawo takie, jakie jest. Jej zadaniem jest opracowanie aparatu pojęciowego prawa, systematyzacja i interpretacja prawa, badanie jego stosowania.
6. Interpretacja prawnicza jest odkrywaniem woli historycznego prawnodawcy⁴⁰.

⁴⁰ Wymienione tezy są również odrzucane przez większość współczesnych przedstawicieli „dojrzałych” postaci pozytywizmu: H. L. A. Harta, J. Raza czy N. MacCormicka.

5. TRUDNOŚCI Z KLASYFIKACJĄ „NOWEJ TEORII PRAWA NATURALNEGO”

Można zatem postawić pytanie: „Czy teoria Finnis’a jest rzeczywiście teorią prawnonaturalną?”. Porter udziela na to pytanie odpowiedzi przeczącej⁴¹. Jej zdaniem, decydujące znaczenie ma to, że „nowa teoria prawa naturalnego” utrzymuje, iż normy moralne nie mogą być dedukowane lub wywodzone z faktów dotyczących ludzkiej natury. Poza tym, „nowa teoria” odrzuca woluntarystyczny sposób widzenia prawa naturalnego, czyli odrzuca utożsamienie tego prawa z wolą Najwyższego Prawodawcy, a zamiast tego mówi o prawie naturalnym jako o systemie roszczeń rozumu. Porter przyjmuje – jak widać – dość wąski sposób rozumienia pojęcia „prawo naturalne”. W zakresie tak rozumianego pojęcia mieszczą się tylko niektóre teorie tomistyczne. Wydaje się jednak, że nie ma żadnych podstaw, by uznawać teorię za prawnonaturalną lub odmawiać jej takiego miana tylko ze względu na to, że teoria ta przewiduje wyprowadzanie powinności moralnej z tak czy inaczej rozumianych faktów. Można wprawdzie postawić teorii Finnis’a zarzut, że jest to „teoria prawa naturalnego bez natury”, bo w istocie koncepcja natury nie odgrywa w niej kluczowej roli. Sądzę jednak, iż nie można zgodzić się z tezą, że tylko takie teorie mają charakter prawnonaturalny, które dopuszczają wywodzenie (na drodze dedukcji lub w jakiś inny sposób) powinności moralnych (norm prawa naturalnego) z tak czy inaczej rozumianej natury. W teorii prawnonaturalnej bowiem związki między powinnością a naturą (naturą człowieka w szczególności) mogą mieć inny charakter. Choćby taki, jak w teorii Finnis’a, gdzie podkreśla się, że podstawowym składnikiem istoty (natury) człowieka jest jego rozumność – wymogi rozumności wskazują człowiekowi drogę do osiągnięcia pełni swojego rozwoju. I to stanowi podstawę obowiązywania zasad prawnonaturalnych.

Finnis i pozostali twórcy „nowej teorii prawa naturalnego” nie tylko akceptują przedstawioną przez św. Tomasza koncepcję bytu, ale czynią z niej głęboką strukturę swej teorii. Podkreślić jednak raz jeszcze należy, że przyjęcie ontologii tomistycznej nie jest warunkiem koniecznym dla odkrycia prawa naturalnego i poznania jego treści. To raczej poznanie prawa naturalnego skłania do akceptacji tez tomistycznej metafizyki.

Choć sam Finnis nie używa tego pojęcia, można jednak powiedzieć, że tomistyczne tezy metafizyczne mają w stosunku do sądów stwierdzających istnienie prawa naturalnego charakter „warunków uniesprzeczniających”⁴².

⁴¹ J. Porter, *Basic Goods and the Human Good in Recent Catholic Moral Theology*, „The Thomist” 1994 r., nr 40, s. 27.

⁴² Pojęcie to odgrywa kluczową rolę w metodologii metafizycznego dyskursu współczesnego tomizmu.

Charakterystyczne dla metafizyki tomistycznej odróżnienie w bycie aktu i możliwości (potencjalności) jest na przykład używane przez Finnisa dla wyjaśnienia podstaw powinności moralnej. Otóż pojęcie „pełnego rozwoju” (*flourishing*), odgrywające istotną rolę w „nowej teorii prawa naturalnego”, Finnis uważa za synonim słowa „możność” („potencjalność”) występującego w metafizyce św. Tomasza.

Odrzucenie możliwości wyprowadzania „powinności” z „bytu” stawia przed teorią Finnisu nowe problemy, a w szczególności pozbawia tę teorię mocnego uzasadnienia poszczególnych zasad prawa naturalnego. Finnis twierdzi wprawdzie, że podstawowe zasady i wymogi praktycznej rozumności są oczywiste same przez się, ale nie udaje się mu podać wystarczających argumentów na to, że tak jest. Zwraca na to uwagę MacCormick⁴³, który odrzuca wszelkie próby obrony tezy, że dobra podstawowe mają charakter oczywisty i obiektywny (także argumenty podniesione w obronie „nowej teorii” przez R. P. George’a⁴⁴) – uważa, że poglądy Finnisu w tej sprawie są przejawem „niemożliwej do zaakceptowania wersji metaetycznego kognitywizmu”⁴⁵. Wydaje się, że rzeczywiście znacznie łatwiej podważyć poszczególne zasady podstawowe w teorii Finnisu, niż zaprzeczyć w klasycznej teorii tomistycznej normom prawa naturalnego, powiązanym z właściwościami ludzkiej natury. W teoriach tego drugiego rodzaju, odrzucających oddzielenie „bytu” i „powinności”, związek między normami postępowania a właściwościami ludzkiej natury jest bardzo silny. Oczywiście muszą się one zmierzyć z zarzutem błędu naturalistycznego, skierowanym przeciw tym, którzy z właściwości natury wyprowadzają normy postępowania. Trudności, przed którymi staje Finnis, nie dają jednak podstaw do odmówienia jego teorii miana „teorii prawnonaturalnej”.

Moim zdaniem, o prawnonaturalnym charakterze tej teorii decydują następujące jej twierdzenia:

1. Wydawanie sądów praktycznych podlega ocenie z punktu widzenia rozumności (racjonalności), przy czym kryteria tej oceny mają charakter obiektywny i uniwersalny.
2. Treść prawa pozytywnego podlega ocenie z punktu widzenia zasad praktycznych i wymogów praktycznej rozumności, a treść owej oceny decyduje o uznaniu lub odrzuceniu moralnej mocy wiążącej tego prawa.
3. Można racjonalnie uzasadnić istnienie katalogu absolutnych praw człowieka.

⁴³ N. MacCormick, *Natural Law and the Separation of Law and Morals* [w:] R. P. George (red.), *Natural Law. Contemporary Essays*, Oxford 1992 r.

⁴⁴ R. P. George, *Recent Criticism of Natural Law Theory*, „University of Chicago Law Review” 1988 r., nr 55; J. Finnis (red.), *Natural Law*, tom 1, Alershot–Hong-Kong–Singapore–Sydney 1991.

⁴⁵ N. MacCormick, *Natural Law...*, *op.cit.*, s. 128.

4. Powinność, także powinność prawna, jest wyznaczana przez wpisana w istotę człowieka potencjalność. Ta potencjalność ludzkiej natury wyznacza cel w postaci pełni rozwoju ludzkiego (*human flourishing, human fulfillment*).
5. Podstawą rozumowania praktycznego jest oczywista pierwsza zasada praktycznego rozumu, sformułowana przez św. Tomasza, a ujęta w nakaz: „Dobro należy czynić i do niego dążyć, zła należy unikać”. W praktycznym rozumowaniu pełni ona rolę analogiczną do tej, jaką w rozumowaniu teoretycznym pełni zasada niesprzeczności.
6. Wielość podstawowych praktycznych zasad i brak ich hierarchicznego różnicowania jest odbiciem złożoności ludzkiej natury.

Sądzę, że trudności z zakwalifikowaniem teorii Finnisa do teorii prawnonaturalnych albo pozytywistycznych biorą się z niezadowalającego charakteru kryteriów, które współcześnie są podawane jako podstawa wytyczenia granicy między pozytywizmem prawniczym a teoriami prawa naturalnego. Trudności te świadczą także o zaawansowanym procesie zacierania granic między tymi dwoma typami filozofii prawa.

Daleko idące otwarcie Finnisa na tezy pozytywizmu prawniczego tłumaczyć chyba należy wpływem, jaki na poglądy tego autora wywarł Herbert Hart. Związki teorii Finnisa z koncepcją prawa Harta są wielorakie. Po pierwsze, obaj zgadzają się z tezą, że prawo ma zasadniczo charakter społeczny. Tezę tę rozumieją jednak odmiennie. Hart wysnuwa z niej wniosek, że nie może być mowy o jakichś uniwersalnych zasadach „prawa naturalnego”, ważnych zawsze i wszędzie – gdyż treść prawa, podobnie jak treść innych reguł społecznych (takich jak reguły moralne lub obyczajowe), jest ostatecznie determinowana przez stale zmieniające się warunki społeczne. W społeczeństwie ścierają się różne kierunki myślenia, różne idee, zatem treść prawa stanowi wypadkową aktualnego stanu tego dynamicznego procesu.

Finnis natomiast, choć uważa życie społeczne (*sociability*) za jedno z oczywistych dóbr podstawowych człowieka, uznaje jednak konieczność wskazania pewnych stałych, obowiązujących obiektywnie zasad – wyznaczających zarówno materialne kryteria oceny postępowania ludzi, jak i kryteria oceny prawidłowości (rozumności) podejmowanych przez nich decyzji.

Zaskakująco zbieżne są też poglądy obu autorów na temat ogólnego obowiązku moralnego przestrzegania prawa. Zarówno Hart, jak i Finnis uzasadniają go koniecznością koordynacji zachowań członków społeczeństwa, którzy realizują różnorodne plany życia; zgadzają się także w kwestii, że zadaniem prawa jest zapewnianie obywatelom warunków przetrwania i rozwoju (*flourishing*). Dla Harta przetrwanie staje się celem uzasadniającym sformułowanie wymogów „minimum treści prawa naturalnego”, czyli pewnej formy „minimalistycznej (ubogiej) teorii praw-

nonaturalnej”⁴⁶. Finnis podąża tą samą drogą w poszukiwaniu zasad prawa naturalnego, jednak – w przeciwieństwie do Harta – broni się przed wskazaniem jedynego celu uzasadniającego treść zasad tego prawa. Wielość i nieredukowalność podstawowych dóbr ludzkich jest charakterystyczną cechą całej „nowej teorii prawa naturalnego”. Jednak listy zasad prawa naturalnego przedstawione przez obu autorów bardzo się różnią. Hart wskazuje pewne „truízmy” dotyczące natury człowieka, które mają stanowić uzasadnienie dla poszczególnych zasad jego minimalistycznej postaci prawa naturalnego. Lista Finnisa jest dłuższa, obejmuje, poza siedmioma dobrami podstawowymi i odpowiadającymi im siedmioma zasadami podstawowymi, także osiem lub dziewięć wymogów praktycznej rozumności oraz pierwszą zasadę rozumu praktycznego. Właściwie tylko pierwsza z zasad wskazanych przez Harta (wywodzony z faktu ludzkiej słabości zakaz „Nie zabijaj”) znajduje swój bezpośredni odpowiednik w koncepcji Finnisa.

Jednak w teorii Harta koncepcja „minimum treści prawa naturalnego” wygląda dość dziwnie. Trudno ją pogodzić z akceptowaną przez Harta tezą o niezależności prawa i moralności. Dla Finnisa dostrzeganie głębokich związków prawa i moralności stanowi oczywistą część teorii prawnonaturalnej. Finnis widzi bowiem podstawowy związek między prawem i moralnością w tym, że stanowią one pole działania rozumu praktycznego, są dwoma jego aspektami.

Wydawałoby się, że znacznie więcej wspólnych punktów znaleźć można między teoriami Finnisa i Fullera – wszak obie należą do grupy teorii prawnonaturalnych, obie akcentują wręcz swój prawnonaturalny charakter. Finnis włącza do swej teorii podany przez Fullera zestaw zasad „wewnętrznej moralności prawa” jako zespół wymogów składających się na zasadę państwa prawa (*the Rule of Law*)⁴⁷, lecz stanowczo odrzuca tezę Fullera, że przestrzeganie tych wymogów jest gwarancją, by władza nie przekształciła się w tyranie. Wbrew temu, co twierdził Fuller, Finnis uważa, że dla stworzenia prawa wolnego od niesprawiedliwości nie wystarczy przestrzeganie reguł proceduralnych, składających się na zasadę państwa prawa – konieczne jest również respektowanie przez organa władzy pewnych zasad o charakterze materialnym (substancjalnym, treściowym)⁴⁸. Jednocześnie Finnis broni przedstawionej przez Fullera koncepcji „wewnętrznej moralności prawa” przed zarzutem (stawianym m.in. przez Harta), że wymogi składające się na „wewnętrzną moralność” nie

⁴⁶ Do głosicieli tego rodzaju teorii R. Hittinger zalicza, oprócz Harta, także m.in. Fullera, Dworkina, Rawlsa oraz oczywiście Griseza i Finnisa, zob. R. Hittinger, *Varieties of Minimalist Natural Law Theory*, „The American Journal of Jurisprudence” 1989 r., nr 34, s. 141–163.

⁴⁷ J. Finnis, *Natural Law and...*, *op.cit.*, s. 270.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 273.

mają wcale charakteru moralnego, lecz prakseologiczny. Finnis wykazuje, że pewien stan proceduralnej sprawiedliwości (*fairness*), gwarantowany przez owe wymogi i polegający na ograniczeniu kompetencji organów władzy, jest wartością samoistną, a nie instrumentalną⁴⁹. Finnis zgadza się też z Fullerem, że nie można znaleźć jakiejś jednej „częstki ludzkich dążeń”, do której dałyby się zredukować wszystkie ludzkie dobra. Fuller niekonsekwentnie decyduje się jednak ostatecznie wskazać tego rodzaju wartość w postaci „łączności z bliźnimi”, dla Finnisa jest to zaś jeden z aspektów życia w społeczności (*sociability*), rozumianego jako jedno z katalogu dóbr podstawowych. Zasadnicza różnica między Fullerem a Finnisem tkwi w odrzuceniu przez tego pierwszego oddzielenia „bytu” i „powinności”, faktu i wartości. Dla Finnisa to oddzielenie stanowi jedno z fundamentalnych założeń teorii.

W sporze między Fullerem a Hartem Finnis zajmuje jednak stanowisko pośrednie. Odrzuca wprawdzie radykalną tezę o oddzieleniu prawa i moralności, której broni Hart, ale uznaje jednocześnie autonomię formalnego obowiązywania prawa, zgodnie z założeniem, że wyrażenie „obowiązywanie prawa”, podobnie jak wyraz „prawo”, ma charakter wyrażenia o „ogniskowym znaczeniu” (*focal meaning*).

6. „NOWA TEORIA PRAWA NATURALNEGO” W OSĄDZIE WSPÓŁCZESNEGO POZYTYWIZMU PRAWNICZEGO

Istotne światło na stosunek teorii Finnisa do nowoczesnego, „dojrzałego” pozytywizmu prawniczego rzuca ocena tej teorii dokonana przez czołowego współczesnego przedstawiciela brytyjskiej filozofii prawa, a zarazem kolegę Finnisa z seminarium prowadzonego niegdyś przez H. L. A. Harta – Neila MacCormicka⁵⁰.

Za przejaw zatarcia granic między zwolennikami teorii prawa naturalnego a przedstawicielami pozytywizmu prawniczego, uważa MacCormick

⁴⁹ *Ibidem*, s. 274.

⁵⁰ MacCormick, znany jako współtwórca (wraz z O. Weinbergerem) „instytucjonalnej teorii prawa”, sam zalicza swoją teorię do prawniczego pozytywizmu. Przez akces do klubu pozytywistów rozumie on akceptację dwóch następujących tez:

1. Istnienie prawa nie jest zależne od zaspokojenia przez nie jakichś szczególnych wartości moralnych (*Separation thesis*);
2. Istnienie prawa zależy od ustanowienia go na mocy decyzji ludzi będących członkami społeczeństwa.

MacCormick formułuje twierdzenie ogólne dotyczące relacji między pozytywizmem prawniczym a teoriami prawa naturalnego. Jego zdaniem, pozytywiści nadal widzą w sposobie rozumienia relacji między prawem a moralnością zasadniczą linię podziału

zawartą w pracach Finnis interpretację myśli: *Lex iniusta est [...] legis corruptio*, pochodzącej od św. Tomasza. Skoro myśl ta, według interpretacji Finnis, nie odmawia miana prawa normie niesprawiedliwej, a jedynie wyraża to, że prawo niesprawiedliwe stanowi potępiane przez moralność nadużycie zaufania do władzy – nie ma różnicy w rozumieniu problemu obowiązywania niesprawiedliwego prawa między obu stanowiskami.

Neil MacCormick jako pierwszy zwrócił uwagę na to, że teoria Finnis jest bardzo bliska analitycznej teorii prawa⁵¹. O tym zasadniczym podobieństwie decydują, jego zdaniem, trzy cechy teorii Finnis:

Po pierwsze, punktem wyjścia teorii Finnis nie są żadne założenia metafizyczne czy nawet ontologiczne. Wprawdzie poświęca on całą część swej podstawowej pracy związkowi między teorią prawa naturalnego a pojęciem Boga jako Ostatecznej Przyczyny czy pojęciem prawa wiecznego, odgrywającym istotną rolę w teorii św. Tomasza, są to wszystko raczej wnioski albo jednak uboczne wnioski teorii Finnis, wywiedzione z argumentów pochodzących z etyki świeckiej i mających charakter ściśle prawniczy.

Po drugie, kluczową rolę odgrywa w teorii Finnis – podobnie jak w teorii MacCormicka – koncepcja rozumowania praktycznego. Punktem wyjścia w teorii Finnis są wartości (podstawowe wartości), a nie normy. Rozumowanie praktyczne zmierza do realizacji tego, co jest wartością. Poprawność praktycznego rozumowania zależy od tego, czy na drodze poznania potocznego dokonano prawidłowych spostrzeżeń dotyczących zasad racjonalności myślenia. To, czy stosujemy się do tak zidentyfikowanych zasad praktycznej rozumności pokazuje, na ile cenimy taką formę życia, która jest praktycznie racjonalna. Owo pojęcie „rozumowania praktycznego” (którego konkretną postacią jest także rozumowanie prawnicze) odgrywa także kluczową rolę w analitycznej teorii prawa, a w szczególności w instytucjonalnej teorii prawa, która stanowi „nowe

między tymi dwoma nurtami filozofii prawa, podczas gdy wielu zwolenników teorii prawa naturalnego bez oporów przyjmuje w kwestii „prawo a moralność” stanowisko pozytywistów. Zdaniem MacCormicka, różnice między przedstawicielami tych dwóch obozów leżą obecnie gdzie indziej: ujawniają się w dyskusjach wokół natury i jakości społecznych standardów postępowania. Dyskusje te koncentrują się na sposobie rozumienia natury i podstaw rozumu praktycznego, w tym także kwestii, czy w ogóle istnieje coś takiego jak „rozum praktyczny”. Wśród innych realnych problemów, które są przedmiotem dyskusji na gruncie filozofii prawa, MacCormick wymienia jeszcze pytania o to, czy istnieją obiektywne prawdy będące podstawą racjonalnej oceny zarządzeń władzy, czy owe obiektywne prawdy mogą być rozumiane jako kryteria oceny wyższe niż miara ideologicznej spójności, w jakiej relacji pozostają te obiektywne prawdy do wartości przywoływanych przez krytycznych moralistów.

⁵¹ N. MacCormick, *Natural Law Reconsidered*, „Oxford Journal of Legal Studies” 1981 r., nr 1, s. 99–109.

przybliżenie pozytywizmu prawniczego”. Teorie te odrzucają bowiem stanowczo możliwość stosowania na gruncie rozumowań praktycznych kryteriów racjonalności, które są stosowane w rozumowaniach teoretycznych (np. praw logiki formalnej czy szerzej: stosowanych w logice reguł inferencji). Z drugiej strony teorie te chcą różnić się od woluntaryzmu (reprezentowanego współcześnie np. przez prace Alfa Rossa czy też późne prace Hansa Kelsena), odrzucającego samo pojęcie rozumu praktycznego i przenoszącego wszelkie kwestie moralne ze sfery rozumu do sfery woli. MacCormick i Weinberger natomiast przypisują – także na gruncie metaetyki i teorii prawa – istotną rolę kategorii racjonalności. Wobec odrzucenia zbadanych, stosowanych w poznaniu teoretycznym kryteriów racjonalności przed zwolennikami tej teorii staje zadanie znalezienia odrębnych kryteriów racjonalności praktycznej. Z tych względów teoria Finnis’a, identyfikująca wymogi rozumu praktycznego, stanowi dla twórców instytucjonalnej teorii prawa interesującą próbę rozwiązania ich problemu.

W końcu Finnis operuje pochodzącym od L. Wittgensteina pojęciem „znaczenia ogniskowego” (*focal meaning*) dla oznaczenia tego rodzaju wyrazów, które mają nieostry zakres, posiadający pewien „twardy rdzeń” obejmujący niewątpliwe desygnaty, ale również tzw. cień semantyczny (*penumbra*), czyli zbiór takich przedmiotów (ich liczba jest zawsze nieznaną), co do których trudno orzec, czy są desygnatami tego wyrazu, czy też nie. Wyrazy takie charakteryzują się otwartością semantyczną (są *open-textured*), to znaczy – mogą być stosowane do nowych przedmiotów, zjawisk i stanów rzeczy, do których wcześniej nie były odnoszone. Finnis uważa, że taki charakter mają podstawowe dla teorii prawa terminy, np. „prawo”. Zwraca przy tym uwagę na to, że językowe zjawisko „znaczenia ogniskowego” znane było już Arystotelesowi i św. Tomaszowi, choć oczywiście nie nazywali go w ten sposób⁵².

Dodać do tego można niewymieniony przez MacCormicka fakt, że Finnis wielokrotnie i wyraźnie wypowiada się przeciw dedukcyjnemu wprowadzaniu zdań normatywnych ze zdań opisujących fakty naturalne. Finnis w pełni akceptuje koncepcję „błędu naturalistycznego” i sam zdecydowanie go unika.

Finnis traktuje własną teorię i nowoczesną analityczną teorię prawa jako teorie uzupełniające się i zgodne ze sobą, dlatego wpisuje do własnej teorii elementy teorii analitycznej.

Dla MacCormicka jedynym istotnym problemem w zaakceptowaniu teorii Finnis’a jest kwestia obiektywnie ważnych wartości podstawowych, które stanowią trzon „nowej teorii prawa naturalnego”. Jeśli ktoś twierdzi, że lista wartości podstawowych człowieka jest inna niż ta, którą

⁵² MacCormick przedstawia swój stosunek do teorii Finnis’a w artykule: *Natural Law Reconsidered*, *op.cit.*, s. 107–108.

można znaleźć w *Natural Law and Natural Rights*, to, zdaniem Finnisa, ów ktoś myli się, popełnia błąd rozumowy. Jest ślepy na prawdę ten, kto próbuje dopisać do listy podstawowych dóbr np. przyjemność (jak próbują to czynić hedoniści), władzę dla niej samej (tak robią niektórzy politycy) czy pieniądze dla przyjemności ich posiadania. MacCormick uważa twierdzenie, że wartości znajdujące się na liście Finnisa czy też jakiegokolwiek inne wartości mają charakter „obiektywny, oczywisty i uniwersalny” – za niemożliwe do obrony przed krytycznym sceptycyzmem, charakteryzującym np. filozofię Hume’a. Powołuje się przy tym na argument przedstawiony przez J. L. Mackie’go⁵³ w postaci retorycznego pytania (tzw. argument z dziwaczności – *argument from queerness*): „Jaką to wizję świata musimy przyjąć i w co wierzyć, aby wierzyć w jakiś porządek «dóbr» czy «wartości», który miałby naprawdę konstytuować obiektywne wartości niezależne od czyjejkolwiek oceny? Czy może to być ontologia, która wydaje się tak bardzo dziwaczna z punktu widzenia tego, w co wierzymy obecnie?”.

Ten charakterystyczny dla szkockiej filozofii sceptycyzm odnosi się w szczególności do twierdzeń o rzekomej oczywistości pewnych sądów. Zdaniem MacCormicka Finnis nie rozwiązuje zadowalająco problemu postawionego przez Mackie’go⁵⁴, a jego lista dóbr i argumentacja na jej rzecz ma charakter „skrajnie perswazyjny”⁵⁵. Nie można tworzyć tego rodzaju listy, powołując się na „oczywisty charakter” dóbr w niej wymienionych – jest to zła droga obiektywizacji tych dóbr. Nie można się uwolnić przy zastosowaniu takiej metody od subiektywizmu, każda tak sformułowana lista „obiektywnie ważnych” dóbr podstawowych jest po prostu projekcją moralnych, politycznych czy społecznych poglądów jej autora. Poza tym każda próba tworzenia takiej listy wymaga przyjęcia założenia, że wszelkie ludzkie dążenia są całkowicie niezależne od wpływów społecznych, mają charakter endogeniczny. Z tych względów MacCormick uznaje koncepcję praktycznego racjonalnego dyskursu Habermasa i Alexy’ego za znacznie lepszą metodę uniwersalizacji podstawowych dóbr⁵⁶.

MacCormick nie akceptuje także twierdzenia Finnisa, według którego składnikiem treści terminu „prawo” jest wymóg dbania przez nie o dobro wspólne. Ustalenie, co jest dobrem wspólnym, wydaje się MacCormickowi niezwykle trudne. Jego zdaniem, znacznie łatwiej jest znaleźć wspólne kryteria dla określenia, co jest prawem obowiązującym na danym obszarze. Jeśli są to kryteria formalne, to ustalenie, że takie to

⁵³ J. L. Mackie, *Ethics: Inventing Right and Wrong*, Harmondsworth 1977.

⁵⁴ N. MacCormick, *Natural Law Reconsidered*, *op.cit.*, s. 107.

⁵⁵ N. MacCormick, *Natural Law and the Separation of Law and Morals*, *op.cit.*, s. 127.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 127–128.

a takie normy wchodzą w skład systemu prawa, jest znacznie łatwiejsze i możliwe do zaakceptowania niż badanie każdorazowo, czy norma, której prawny charakter jest badany, rzeczywiście służy dobru wspólnemu. Ten drugi sposób badania prawnego charakteru normy jest tym bardziej kłopotliwy, że nie ma powszechnej zgody co do sposobu rozumienia „dobra wspólnego”. W tej sytuacji przyjęcie takiego sposobu poznawania prawa groziłoby popadnięciem w niekończące się spory, a ściśle rzecz biorąc – w spory, które nie mogą być ostatecznie rozwiązane. Jednakże zaraz dodaje, że jemu również bliska jest myśl, iż zadaniem prawa jest służba wspólnemu dobru, choć tego zadania nie traktuje jako wyznacznika charakteru prawnego norm. „Prawo – takie, jakim je znamy – nie może działać ani nie można go zrozumieć bez przyjęcia, że służy ono i służyć musi jakiemuś niewątpliwie budzącemu wątpliwości i niekoniecznie w pełni koherentnemu zespołowi wartości. Z tych względów, prawo nie jest nigdy obojętne moralnie i powinno być przedmiotem stałej krytyki z punktu widzenia moralności. A to właśnie jest przedmiotem rozumowania praktycznego”⁵⁷.

Dlatego MacCormick uważa, że teoria Finnisa zachowuje swoją wartość nawet wówczas, gdy odrzuci się zawarte w niej twierdzenie o obiektywnym charakterze dóbr podstawowych. Rozumowania przeprowadzone przy uwzględnieniu podanych przez Finnisa wymogów rozumu praktycznego nie mają wprowadzić obiektywnego czy oczywistego charakteru, jak chciał autor teorii, ale przynajmniej prowadzą do dobrze uzasadnionych wniosków – są „dobrymi racjami” w znaczeniu, jakie temu terminowi nadał R. M. Hare.

Neil MacCormick jest, jak widać, dość wiernym kontynuatorem myśli swego mistrza H. L. A. Harta, przynajmniej w dziedzinie rozumienia relacji między prawem a moralnością. Można postawić pytanie, czy trafnie ocenia on różnice między swoją teorią a teorią Finnisa jako „niezbyt duże”. Wskazane przez MacCormicka podobieństwa obu teorii są rzeczywiście bardzo znaczne. Jednak odrzucona przez MacCormicka teza o obiektywnym charakterze wartości podstawowych odgrywa w teorii Finnisa ogromnie ważną rolę. Sam Finnis stanowczo broni owej tezy, uważając ją za fundamentalny składnik swej koncepcji prawa naturalnego. Oczywisty charakter wymienionych przez Finnisa dóbr stanowi bowiem punkt wyjścia całej teorii. Zasadniczym jej twierdzeniem jest charakter obiektywny wartości identyfikowanych przez prawo naturalne. W tej teorii ów charakter obiektywny wartości nie może pochodzić z zastosowania w rozumowaniu dedukcyjnych reguł inferencyjnych, gdyż Finnis rezygnuje z przyjęcia za punkt wyjścia jakiegś metafizycznej wizji świata czy człowieka. Ta cecha teorii decyduje w znacznym stopniu o jej oryginalności,

⁵⁷ *Ibidem*, *op.cit.*, s.108–109.

wyróżnia ją spośród tradycyjnych teorii tomistycznych. Punktem wyjścia teorii nie są też żadne twierdzenia o charakterze socjologicznym czy antropologicznym. Finnis nie dedukuje norm prawa naturalnego z faktu powszechnej akceptacji normy przez większe czy mniejsze grupy społeczne (jak czynili to przedstawiciele tzw. klasycznej szkoły prawa naturalnego). Obiektywny charakter podstawowych wartości bierze się w teorii Finnisa z ich oczywistego charakteru. Jedną z tych podstawowych wartości jest, według teorii Finnisa, rozum praktyczny (lub inaczej: praktyczna rozumność), którego wymogi wyznaczają właściwą „metodę prawnonaturalną”. MacCormick nie mówi wprawdzie nic o katalogu tych wymogów, ale przypuszczać należy, że również nie godzi się z twierdzeniem o ich oczywistym charakterze. Gdyby usunąć z teorii Finnisa te dwa elementy: zbiór oczywistych dóbr podstawowych oraz zespół wymogów praktycznej rozumności, to teoria ta straciłaby swój fundament. Podniesione przez MacCormicka zarzuty – wbrew deklaracjom ich autora – uderzają w same podstawy krytykowanej teorii.

Warto zauważyć, że spór między MacCormickiem a Finnisem nie dotyczy tego, czy między prawem a moralnością zachodzą jakieś konieczne związki (oba bowiem zgadzają się, że takie związki istnieją) ani tego, jaki jest charakter tych związków (bo rozumieją ich istotę niemal identycznie, co jest konsekwencją jednakowego rozumienia roli rozumu praktycznego w prawie i moralności). Spór nawet nie dotyczy treści reguł, które powinny być uwzględnione przez prawo pozytywne (obie strony akceptują identyczne katalogi wymogów składających się na zasadę rządów prawa, *the Rule of Law*). Poważne różnice zdań ujawniają się dopiero wówczas, gdy trzeba odpowiedzieć na pytanie, jaki jest charakter tych dóbr, czy są one obiektywne i absolutne, czy też subiektywne i relatywne. Co jest ich ostatecznym wyjaśnieniem? Czy jest to Bóg osobowy, rozumiany jako Pierwsza Przyczyna, która nie ma przyczyny? A może wyjaśnienie charakteru tych dóbr w ogóle nie jest możliwe? Pytania te z konieczności różnić muszą katolika Johna Finnisa i agnostyka Neila MacCormicka, lecz zauważyć trzeba, że mają one charakter teoretyczny, a nie praktyczny (w takim znaczeniu tych pojęć, jakie nadają mu obaj wymienieni autorzy). Ma zatem Finnis rację, gdy twierdzi, że dla odkrycia prawa naturalnego i nawet poznania treści jego wymogów nie trzeba uznawać jakiegось systemu twierdzeń metafizycznych. Poznanie tych wymogów jest dostępne dla każdego. Problemy metafizyczne pojawiają się dopiero wówczas, gdy ktoś, kto poznał wymogi prawa naturalnego, stawia pytanie o ich ostateczne uzasadnienie. Nie jest to oczywiście pytanie błahе, ale ma ono znaczenie jedynie dla rozumu teoretycznego (pamiętajmy, że wiedza teoretyczna jest, według Finnisa, jednym z dóbr podstawowych), nie przesądza natomiast *stricte* praktycznej kwestii tego, co czynić. Kwestia ta bowiem zostaje rozwiązana na poziomie rozumu praktycznego.

7. NOWATORSTWO TEORII FINNISA

Jeżeli uznajemy teorię Finnisa za teorię prawnonaturalną, pojawia się pytanie o określenie jej miejsca wśród teorii tego typu. Zakwalifikowanie tej teorii przy uwzględnieniu niektórych znanych dychotomicznych podziałów nie budzi żadnych wątpliwości, przy uwzględnieniu innych – jest kłopotliwe; są i takie, w ramach których trudno znaleźć właściwe miejsce dla „nowej teorii prawa naturalnego”⁵⁸. Jeszcze inne klasyfikacje okazują się natomiast nieprzydatne dla opisu tej teorii, gdyż przyjęte w nich kryterium podziału nie pozwala zakwalifikować teorii Finnisa do żadnej z jednostek podziału albo wręcz przeciwnie, teoria posiada cechy pozwalające zakwalifikować ją do obu jednostek podziału. Podziały te okazują się zatem niewyczerpujące albo nierozłączne.

Nie budzi wątpliwości to, że teoria Finnisa ma charakter świecki, gdyż nie uzasadnia istnienia, istoty i treści prawa naturalnego religijną wiarą. Jest to teoria racjonalistyczna. Finnis wyraźnie przeciwstawia się woluntaryzmowi, a spośród dwóch stanowisk w kwestii, czy źródeł prawa naturalnego należy szukać w woli Boga, czy też w rozumie – opowiada się zdecydowanie, podobnie jak św. Tomasz, za tą drugą odpowiedzią. Finnis deklaruje także, że nie jest intuicjonistą⁵⁹. Podobnie jak MacCormick, także Lisska zarzuca jednak „nowej teorii prawa naturalnego”, że „strukturalnie niejasno” uzasadnia ona listę podstawowych dóbr. Koncepcja „oczywistych dóbr podstawowych” przypomina mu bardzo pochodzącą od Davida Rossa, komentatora dzieł Arystotelesa, ideę „obowiązków *prima facie*”. W obu koncepcjach uchwycenie pierwszych zasad postępowania ma charakter praktyczny, ale skoro nie opiera się ono na wcześniejszym logicznie poznaniu teoretycznym, to ma z konieczności charakter intuicji moralnej. Zdaniem Lisski, teoria Finnisa musi być zaliczona do teorii intuicjonistycznych, jest to koniecznym następstwem odrzucenia przez nią reduktywizmu, polegającego na dopuszczeniu wywodzenia reguł postępowania z treści natury ludzkiej, opisywanej przez filozoficzną antropologię⁶⁰.

Finnis zaznacza jednak, że w jego teorii dobra podstawowe są wprowadzone poznawane przez praktyczne rozumienie i rozumowanie, a więc przez pewnego rodzaju wgląd (*insight*), lecz nie może być on utożsamia-

⁵⁸ Listę takich dychotomicznych podziałów znaleźć można w następujących pracach: M. Szyszkowska, *Teorie prawa natury XX wieku w Polsce*, Warszawa 1982, s. 66–67; R. Tokarczyk, *O czterech tradycjach w historii doktryn prawa natury* [w:] tenże (red.), *Tradycja i postęp w prawie*, Lublin 1983, s. 37–60; tenże, *Filozofia prawa w perspektywie prawa natury*, Białystok 1996, s. 144 i nast.; tenże, *O systematyzacjach doktryn prawa natury*, „Annales UMCS” 1984 r., nr 31, s. 363–385; tenże, *Filozoficzna systematyzacja doktryn prawa natury*, „Studia Filozoficzne” 1985 r., nr 2–3.

⁵⁹ J. Finnis, *Fundamentals of Ethics*, Oxford 1983, s. 22.

⁶⁰ A. Lisska, *Aquinas's Natural Law Theory*, Oxford 1996, s. 157–158.

ny z intuicją (*intuition*), gdyż nie dokonuje się w sytuacji braku danych teoretycznych. Wręcz przeciwnie, pewne dane i założenia filozoficzne są niezbędne dla tego rodzaju praktycznego poznania. Natomiast w przypadku intuicji poznanie dokonuje się przez „iluminację”, dla której nie jest niezbędne posiadanie jakichkolwiek danych, gdyż jest ona „czystym poznawczym aktem umysłu”⁶¹.

Stosując dalsze kryteria podziału, należy uznać teorię Finnis’a jako absolutystyczną, gdyż zasady składające się na prawo naturalne według tej koncepcji mają charakter obiektywny – więc nierelatywny. Zaznaczyć jednak trzeba, że nie można uznać tej teorii jako „przyjmującej monistyczny system wartości za podstawę wyznaczenia treści prawa naturalnego”, gdyż charakterystyczną cechą jest jej otwartość na realizację różnych „planów życia”.

Omawiana teoria ma charakter nieempiryczny, gdyż jednym z jej fundamentalnych założeń jest to, że zasady prawa naturalnego nie są wywodzone z żadnych faktów opisujących naturę człowieka. Z drugiej jednak strony Finnis zaznacza, że wiedza antropologiczna jest niezbędnym warunkiem wydawania prawidłowych sądów moralnych.

Teoria Finnis’a ma także bez wątpienia charakter normatywny i obiektywistyczny, co w świetle tego, co powiedziałem wcześniej, nie wymaga komentarza.

Zakwalifikowanie tej teorii w ramach innych podziałów jest bardzo kłopotliwe. I tak na przykład, zgodnie z deklaracją samych autorów „nowej teorii prawa naturalnego”⁶², teoria ta nie jest ani teleologiczna, ani deontologiczna (czy też kazualistyczna), gdyż nie traktuje argumentów o charakterze teleologicznym jako metody rekonstruowania zasad postępowania. Lecz jednocześnie nie jest całkiem wolna od argumentacji celowościowej. Jeden z wymogów praktycznej rozumności bowiem nakazuje uwzględnianie „w ograniczonym zakresie” konsekwencji podejmowanych decyzji.

Zasady prawa naturalnego w teorii Finnis’a dotyczą zarówno relacji prywatnych, jak i publicznych, są bowiem wymogami rozumu praktycznego – zatem podział doktryn prawnonaturalnych na prywatne i publiczne okazuje się nierozłączny.

Interesujące jest natomiast, czy „nowa teoria prawa naturalnego” ma charakter teorii materialnej czy proceduralnej. Biorąc pod uwagę kryterium tego podziału, o treści odpowiedzi na to pytanie decyduje to, co stanowi podstawę trwałości prawa naturalnego: czy tą podstawą jest stała treść zasad tego prawa, czy też jest nią jakaś stała procedura prowadząca do określenia treści norm prawnych i moralnych. W przypadku teorii,

⁶¹ J. Finnis, *Fundamentals...*, *op.cit.*, s. 51.

⁶² G. Grisez, J. Boyle, J. Finnis, *op.cit.*, s. 101.

która jest przedmiotem naszych rozważań, decydujące okazują się być oba elementy. Stała jest bowiem procedura prowadząca do wydania sądu moralnego, decyzji prawodawczej lub decyzji stosowania prawa, gdyż wyznaczają ją wymogi praktycznej rozumności; stały i obiektywny charakter mają wskazane przez tę teorię dobra podstawowe. Łączenie w sobie cech doktryn materialnych i proceduralnych jest charakterystyczne dla „nowej teorii prawa naturalnego”.

Teoria Finnis'a może być zakwalifikowana jako teoria prawa naturalnego o zmiennej treści, gdyż to w rozumie ludzkim widzi źródło tego prawa. Jednak w przeciwieństwie do doktryn neokantowskich, w teorii Finnis'a rozum nie jest ostatecznym źródłem prawa naturalnego, jako że dopuszczone jest pytanie o genezę podstawowych zasad, a odpowiedź na nie zawiera się w tezie o istnieniu osobowego Boga, rozumianego jako Przyczyna, która sama nie ma przyczyny⁶³. Te same powody sprawiają, że teorię tę zaliczyć należy do doktryn ontologicznych, a nie do gno-seologicznych. Wprawdzie podobnie jak teorie neokantowskie upatruje ona źródła prawa naturalnego w rozumie człowieka, to mówi jednocześnie, że ów rozum w swych wyborach jest związany pewnymi zasadami o charakterze materialnym i proceduralnym, których ostateczne wyjaśnienie leży w ludzkiej naturze.

Między teorią Finnis'a a teorią Kanta zachodzi istotne podobieństwo. Kantowski imperatyw: „Traktuj istotę ludzką jako cel, nigdy tylko jako środek” może być przełożony na język teorii Finnis'a i wyrażony w postaci jednego z wymogów praktycznej rozumności: „W każdym swoim czynie szanuj każde z podstawowych dóbr ludzkich”⁶⁴. Finnis zwraca jednak uwagę na to, że jego koncepcja prawa naturalnego tym się różni od koncepcji Kanta, że w tej ostatniej „człowieczeństwo”, które ma być zawsze celem, ogranicza się do jednego tylko aspektu ludzkiej natury, a mianowicie do rozumności. Nawet gdy Kant formułuje swoje słynne pierwsze zdanie *Uzasadnienia metafizyki moralności*: „Nigdzie w świecie ani nawet poza jego obrębem, niepodobna sobie pomyśleć żadnej rzeczy, którą bez ograniczenia można uważać za dobrą, oprócz jedynie dobrej woli”⁶⁵ – przez „dobrą wolę” rozumie nic innego, jak tylko rozum praktyczny. Według Kanta, wszelkie inne dobra, takie jak życie, przyjaźń itp. są podporządkowane wspieraniu i rozwijaniu tego jednego dobra, wyróżniającego człowieka ze świata zwierzęcego. Według Finnis'a, Kant popełnia jednak błąd obecny w kulturze europejskiej od czasów Arystotelesa: z faktu, że rozumność jest cechą różniącą człowieka od innych żywych istot, wysnuwa nieuprawniony wniosek, że ta cecha ludzkiej natury jest

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ J. Finnis, *Fundamentals...*, *op.cit.*, s. 121–122.

⁶⁵ I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, Warszawa 1984, s. 11.

najwyższa i inne powinny być jej podporządkowane. W związku z tym w teorii Finnis'a dóbr podstawowych jest wiele i nie można ich ani sprowadzić do siebie nawzajem, ani też uporządkować hierarchicznie⁶⁶.

Następnym zagadnieniem wartym uwagi jest kwestia stosunku teorii Finnis'a do współczesnych tomistycznych teorii prawa naturalnego.

„Nowa teoria prawa naturalnego” budowana była jako próba przezwyciężenia podstawowych trudności teoretycznych, z jakimi nie potrafiły sobie poradzić teorie neotomistyczne. Filozoficzne założenia, niezbędne do zaakceptowania tej teorii, są bardzo skromne. Sprowadzają się zasadniczo do założenia istnienia wolnej woli człowieka⁶⁷. Lista podstawowych dóbr, nazywanych też praktycznymi zasadami, zostaje tu ustalona przez odwołanie się do kryterium oczywistości. Wartości te są oczywiste same w sobie i jako takie nie mogą być dedukowane z żadnych zdań teoretycznych. Tego rodzaju argumentacja nie jest niczym nowym, znaleźć ją można już u Maritaina. Nowością „nowej teorii prawa naturalnego” jest natomiast rozwinięcie koncepcji prawdy wiedzy praktycznej. Prawda wiedzy teoretycznej jest zgodnością twierdzeń dotyczących zastanej, logicznie wcześniejszej rzeczywistości. Tego rodzaju prawda jest oznaczana jako „jest”. Prawda wiedzy praktycznej jest natomiast oznaczana za pomocą zwrotu „ma być” (*is to be*). Wiedza praktyczna nie zakłada żadnej wcześniejszej rzeczywistości. Przedmiot poznania praktycznego nie posiada realności wcześniejszej od samego poznania, uzyskuje on swą realność poprzez poznanie. Pierwsza zasada praktycznego rozumu: „Dobro należy czynić”, pełni w poznaniu praktycznym podobną rolę do tej, jaką pełnią w poznaniu teoretycznym podstawowe zasady rozumu teoretycznego, np. zasada niesprzeczności. Zadaniem pierwszej zasady rozumu praktycznego jest umożliwienie usunięcia nieostrości (lub może lepiej: bezsensowności, *pointlessness*), która mogłaby się pojawić⁶⁸. Dzięki takiej konstrukcji, twórcy „nowej teorii prawa naturalnego” unikają zarzutu popełnienia błędu naturalistycznego, a jednocześnie nie gubią powiązania reguł prawa naturalnego z naturą człowieka. W przeciwieństwie do teorii neotomistycznych, Finnis i pozostali współtwórcy „nowej teorii prawa naturalnego” odrzucają możliwość wyprowadzania norm ze zdań teoretycznych. W przeciwieństwie do neotomistów nie muszą w konsekwencji przyjmować teleologicznej koncepcji natury człowieka.

Również założenie istnienia Boga, natury (natury człowieka w szczególności) czy prawa odwiecznego nie stanowi w „nowej teorii prawa naturalnego” tak istotnego składnika jak w koncepcjach neotomistycznych. Finnis uważa, że dla św. Tomasza pierwsze zasady prawa naturalnego są oczywi-

⁶⁶ J. Finnis, *Fundamentals...*, *op.cit.*, s. 122–126.

⁶⁷ G. Grisez, J. Boyle, J. Finnis, *op.cit.*, s. 100–102.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 120.

ste (*self-evident*), ale istnienie Boga nie jest oczywiste dla ludzkiego umysłu. Do przyjęcia istnienia Boga umysł ludzki dochodzi – zdaniem św. Tomasza – w drodze rozumowania. Prawda o tym, że ostatecznym celem człowieka jest przyjaźń z Bogiem, jest całkowicie niedostępna ludzkiemu poznaniu naturalnemu i może być poznana jedynie poprzez łaskę objawienia. Zdaniem Finnis’a pomysł, by sprowadzać prawo naturalne do nakazu „Postępuj zgodnie z naturą”, który uzyskuje znaczenie normatywne dzięki założeniu, że jest on treścią aktu Boskiej woli – jest zasadniczo sprzeczny z koncepcją prawa naturalnego św. Tomasza. Tego rodzaju rozumienie prawa naturalnego jest właściwe dla Suareza i jego współczesnych uczniów. Dlatego też założenie istnienia Boga nie może stanowić podstawy sformułowania teorii prawa naturalnego. Kwestię istnienia Boga, natury i prawa odwiecznego Finnis usuwa poza obręb swej zasadniczej argumentacji prawnonaturalnej. To raczej poznanie prawa naturalnego wiedzie do pytania o jego ostateczną podstawę. Odpowiedzią na to pytanie jest teza o istnieniu osobowego Boga, stworzonej natury, istoty człowieka, która może być opisana przez filozoficzną antropologię.

„Nowa teoria prawa naturalnego” wydaje się być bardziej przydatna współcześnie do argumentowania w obronie prawa naturalnego niż koncepcje neotomistyczne. Dla przyjęcia argumentów Finnis’a i jego kolegów nie jest konieczne czynienie szeregu założeń ontologicznych, stojących u podstaw innych współczesnych teorii prawa naturalnego. W ten sposób „nowa teoria” w znacznie większym stopniu pozwala uczynić z prawa naturalnego pomost porozumienia w sferze moralności i prawa ludzi należących do różnych kręgów kulturowych, uznających odmienne wartości i wyznających różne światopoglądy, a to właśnie wydaje się być najbardziej pierwotnym zadaniem prawa naturalnego.

Z drugiej strony ceną, jaką „nowa teoria” płaci za wskazane wyżej cechy, jest pozostawienie bez rozwiązania szeregu problemów teoretycznych, z którymi teorie neotomistyczne radzą sobie w sposób zadowalający. Wątpliwości budzi przypisywanie „oczywistego” charakteru zasadom podstawowym czy też podstawowym wartościom prawa naturalnego, zwłaszcza że twórcy tej teorii zmieniali ich katalog. Zdaje się to świadczyć o tym, że nawet dla nich nie wszystkie spośród tych wartości są oczywiste. Niejasnym punktem teorii pozostaje kwestia możliwości przejścia od przedmoralnych wartości (czy zasad) podstawowych, wyrażających dobro przedmoralne (*good*) do powinności moralnej i prawnej, wyrażającej dobro moralne (*right*).

Ostatecznie jednak „nowa teoria prawa naturalnego” jest interesującym uzupełnieniem (bardziej niż alternatywą) wobec współczesnych teorii neotomistycznych, być może wskazuje właściwe drogi rozwiązania fundamentalnych problemów, przed którymi staje każdy, kto stawia przed sobą zadanie zbudowania wewnętrznie spójnej koncepcji prawa niezależnego w swej genezie od woli ludzkiego prawodawcy.