

Instytut Historii i Teorii Państwa i Prawa UMCS  
Zakład Historii Doktryń Polityczno-Prawnych

Wiktor BAKALIK

**Świadomość jako kryterium powstania reguły prawnej  
w koncepcji Leona Duguity**

Сознание как критерий возникновения правового правила в концепции  
Леона Дюги

La conscience en tant que critère de formation d'une règle  
juridique dans la conception de Léon Duguit

Leon Duguit, twórca solidaryzmu w prawie, był pozytywistą<sup>1</sup> i zgodnie z założeniami tego nurtu dociekał nad państwem i prawem pragnął uwolnić naukę od wszelkich apriorycznych i metafizycznych koncepcji, ograniczając się do analizy faktów społecznych. Konsekwencją takiego stanowiska jest pojmowanie w duchu empiryzmu roli rozumu w opracowywaniu danych płynących z doświadczenia. „W świecie społecznym jak i w świecie fizycznym dopuszczam jako realne tylko to, co stwierdzam przez obserwację bezpośrednią, wszystko, co w ten sposób stwierdzam jest realne. Realne jest tylko to, co dostrzegalne i wszystko, co jest dostrzegalne, jest realne.”<sup>2</sup> Duguit więc to empiryk zdecydowanie odrzucający idee wrodzone, naturalne, oczywiste. Źródłem poznania jest według niego obserwacja zmysłowa, a rozum tylko porządkuje dane pochodzące z doświadczenia. Uznanie rozumu za główne źródło poznania byłoby równoznaczne z aprioryzmem, tak gwałtownie przez niego zwalczanym. Można określić stanowisko gnoseologiczne Duguity jako sensualistyczne, wyrażające się w formule: *nihil est in intellectu quod non fuerit prius in sensu*.

<sup>1</sup> Terminu „pozytywista” używamy w aspekcie poglądów metodologicznych i epistemologicznych L. Duguity. Szczegółowe omówienie przesłańek filozoficznych doktryny Duguity znajduje się w pracy J. Kalinowskiego: *Teoria reguły społecznej i reguły prawnej L. Duguity*, Lublin 1949, ss. 1—35.

<sup>2</sup> L. Duguit: *Traité de droit constitutionnel*, t. I, Paris 1921, s. 329.

Punktem wyjścia dla Duguita są dwa fakty stwierdzalne w bezpośredniej obserwacji: 1) człowiek jest bytem świadomym swoich czynów; 2) człowiek nie może i nigdy nie będzie żyć w izolacji, jest bytem społecznym.<sup>8</sup> Sens życia społecznego polega na wzajemnej solidarności (współzależności), przejawiającej się w formie solidarności przez podobieństwa (mechanicznej) i solidarności przez podział pracy (organicznej). Pojęcie solidarności i jej podział przyjmuje Duguit od E. Durkheima.<sup>4</sup>

Człowiek jest obdarzony świadomością jednostkową<sup>5</sup>, pragnie szczęścia, nie ma jednak pewności, czy ono istnieje i czym jest w istocie. Ale człowiek cierpi i w celu uniknięcia cierpienia pragnie tego wszystkiego, co jego cierpienie może zmniejszyć.<sup>6</sup> Wszelkie ludzkie działania umniejszające cierpienie, przyczyniające się do szczęścia, polegają na postępowaniu wedle zasad solidarności w życiu społecznym. Z faktów świadomości jednostkowej, społecznego charakteru człowieka i dążenia do szczęścia wynika konieczność istnienia reguły społecznej. „Norma społeczna istnieje już przez to samo, że istnieją zbiorowości ludzkie złożone ze świadomych istot. Człowiek żyje i może żyć tylko w społeczeństwie. Społeczeństwo tylko wtedy może istnieć, jeżeli wchodzące w jego skład jednostki podlegają prawu bytu społecznego.<sup>7</sup> Podstawa obowiązywania reguły społecznej tkwi nie w jednostce, ale w społeczeństwie, nie opiera się na żadnej wyższej zasadzie, idei czy imperatywie, istnieje na mocy obiektywnie sprawdzalnych faktów.

W koncepcji L. Duguita norma społeczna obejmuje reguły ekonomiczne, moralne i prawne. Reguły ekonomiczne rządzą zachowaniami ludzkimi podejmowanymi w sferze produkcji, obrotu i spożycia różnego rodzaju dóbr. Następstwami takich zamierzonych, świadomych czynności ludzkich są zjawiska nadprodukcji lub braku produktów, kryzysy ekonomiczne, zmienność cen, zróżnicowanie zarobków, różne kursy walut. Drugim rodzajem reguł społecznych są normy moralne. Moralność rozumiał Duguit w sensie pozytywnym, to znaczy nie jako zbiór reguł określających *a priori* to, co samo w sobie jest kwalifikowane jako dobre lub złe, ale jako wskazania będące konsekwencją faktycznych stosunków

<sup>8</sup> *Ibid.*, s. 11.

<sup>4</sup> E. Durkheim: *De la division du travail social*, Paris 1893, s. 73 i n. Por. także H. Groszyk [w:] *Encyklopedia współczesna*, pod red. J. Hurwica, PWN, Warszawa 1957, s. 511.

<sup>5</sup> „Jedyną rzeczą stwierdzalną jest myśl indywidualna, świadoma siebie”. L. Duguit: *L'état, le droit objectif et la loi positive*, Paris, Fontemoing 1903, s. 25, cyt. za Kalinowski: *op. cit.*, s. 11. „Świadomość jest tylko indywidualna [...]”, lecz „zawartość świadomości jest [...] wyłącznie społeczna”. Duguit: *L'état...*, s. 32, cyt. za Kalinowski: *op. cit.*, s. 49.

<sup>6</sup> Duguit: *L'état...*, s. 50, cyt. za Kalinowski: *op. cit.*, s. 82.

<sup>7</sup> Duguit: *Traité...*, s. 16.

jednostek żyjących w społeczeństwie. Człowiek jest im poddany dlatego, że jest człowiekiem i jako taki funkcjonuje w ramach pewnych faktycznych więzi społecznych. Pozytywne ujęcie moralności oznacza presję faktów na jednostkę. Nacisk konkretnych zdarzeń społecznych i stosunków stanowić ma pozytywne ujęcie powinności. Przy czym moralność według Duguita nie służy oznaczeniu wzoru postępowania człowieka ze względu na założony cel czy ideał, lecz odnosi się raczej do szeroko pojętej sfery obyczajów (*moeurs*), np. sposób ubierania się, zachowanie się w towarzystwie. Formalnym kryterium normy moralnej jest społeczna sankcja, spontaniczna i nie zorganizowana. Należy podkreślić, że nie tylko charakter sankcji kwalifikuje regułę moralną, lecz przede wszystkim istnienie świadomości takiego charakteru u większości jednostek tworzących grupę społeczną.<sup>8</sup> Trzecim rodzajem reguły społecznej jest reguła prawna. Wyodrębnić ją można wtedy, gdy większość jednostek tworzących grupę ma jasną i pełną świadomość konieczności stosowania w życiu społecznym zasad solidarności społecznej w obu jej postaciach. Kryterium formalnym jest zbiorowo zorganizowana reakcja, podejmowana w wyniku naruszenia tej reguły. Jednakową podstawę obu reguł (moralnej i prawnej) stanowią empirycznie sprawdzalne faktyczne stosunki międzyludzkiej solidarności. Reguły te można rozróżnić w oparciu o formalne kryterium — większy stopień uświadomienia konieczności społecznej sankcji i zorganizowany charakter tejże sankcji.

W każdej grupie społecznej bez względu na jej liczebność i na każdym etapie rozwoju takiej grupy, prymitywnym bądź bardziej zróżnicowanym strukturalnie czy funkcjonalnie, można — obserwując — dostrzec różnorodne reguły. Są wśród nich takie, których złamanie powoduje sankcję płynną, rozsianą, tak że nie występuje nawet tendencja do zorganizowania sankcji. W grupie takiej nie ma poczucia konieczności użycia przymusu. Takich reguł nie można określić jako prawnych. Inne reguły natomiast same, niejako poprzez swą oczywistość, wydają się tak pożądane i naturalne dla prawidłowego funkcjonowania życia społecznego (solidarności), że większość umysłów uważa za niezbędne zapewnienie im interwencji siły w razie ich naruszenia. Ingerencja przymusu w formie zorganizowanej sankcji takich reguł, oczywiście, nie budzi sprzeciwu społecznego i spotyka się z powszechną aprobatą. L. Duguit jasno i jednoznacznie odżegnuje się od stwierdzenia, że siła, sankcjonując normy, jest warunkiem *sine qua non* powstania prawa. Siła nie tworzy prawa. Użycie jej jako gwarancja sankcji dla pewnych reguł jest w świadomości członków grupy ze wszech miar słuszne. Postęp cywilizacyjny, idący w parze z coraz większym zróżnicowaniem społecznym

<sup>8</sup> Kalinowski: *op. cit.*, s. 106.

na rządzących i rządzonych, sprawujących władzę i pozbawionych jej, przyczynia się dobitnie do zrozumienia, iż stosowanie przymusu przez dzierżycieli władzy oraz możliwość jego użycia stanowi element praworządności, przy założeniu, oczywiście, że władza udzieli gwarancji tym i tylko tym regułom, które są adekwatne do społecznego poczucia prawnego i sprawiedliwości.

Problemem wymagającym rozstrzygnięcia jest odpowiedź na pytanie, w jakiej chwili reguła społeczna przekształca się w regułę prawną? „Reguła ekonomiczna lub reguła moralna staje się normą prawną, kiedy przeniknęło do świadomości większości jednostek składających się na grupę społeczną, pojęcie, że sama grupa bądź ci, którzy w niej dysponują największą siłą, mogą interweniować, aby ukarać pogwałcenie tej reguły. Innymi słowy, reguła staje się prawną z chwilą, kiedy masa jednostek tworzących grupę rozumie i dopuszcza, że reakcja przeciw gwałcicielom reguły może być społecznie zorganizowana. To zorganizowanie może jeszcze nie istnieć: ono może być w stadium embrionalnym i sporadyczne — tj. nieistotne. W chwili, kiedy większość umysłów to pojmuje i tego pragnie — pojawia się reguła prawna.”<sup>9</sup> Elementem konstytuującym prawo na terenie pozytywnym (przyjmując terminologię Duguita) jest poczucie, występujące u większości umysłów, wagi i znaczenia przestrzegania danej reguły dla utrzymania społecznej solidarności. Logicznym następstwem takiego poczucia jest przekonanie o słuszności zapewnienia sankcji tym regułom. Takie uświadomienie niezbędności sankcji jako zorganizowanej reakcji społecznej nazywa L. Duguit świadomością prawną (*conscience juridique*).<sup>10</sup>

Wyraźnego podkreślenia wymaga jeszcze rola świadomości prawnej w procesie nadawania cech prawności danym regułom społecznym. Zdaniem Duguita świadomość prawną, analogicznie jak siła, nie tworzy prawa. Reguła nie staje się regułą prawną, gdy świadomość konieczności przymusu występująca u wielu wymaga dla niej sankcji. Świadomość użycia przymusu nie jest źródłem mocy obowiązującej, jest tylko i wyłącznie przejawem już zachodzącej przemiany, pozwalając empirycznie uchwycić jakościową zmianę zachodzącą w regule społecznej. Stanowisko takie wynika z deklarowanej pozytywistycznej postawy badawczej L. Duguita. Skoro każda reguła jest wytworem faktów społecznych, to tylko obserwując fakty społeczne (reakcję spowodowaną ich pogwałceniem) można empirycznie sprawdzić, czy daną regułę da się

<sup>9</sup> Duguit: *Traité...*, s. 36.

<sup>10</sup> „La force obligatoire de la norme juridique n'implique aucunement l'existence d'une volonté supérieure s'imposant à une volonté subordonnée, elle implique seulement dans la masse des esprits la conscience de son caractère obligatoire, ce que j'ai appelé d'un mot la conscience juridique.” *Ibid.*, s. 105.

kwalifikować jako prawną. Samej reguły nie można poddać bezpośredniej obserwacji, jedynym realnym substratem jej istnienia jest pojęcie, jakie sobie człowiek o niej tworzy. Owa wizja jest faktem świadomości dostrzeganym przy pomocy pewnych przejawów. Norma jawi się jako pojęcie psychologiczne, jednak nie wrodzone ludzkiej świadomości. Jest refleksem spostrzegania faktów z rzeczywistości społecznej. Fakt społecznej solidarności znajduje odbicie w ludzkiej psychice, a zewnętrznym objawem istnienia reguły prawnej jest zbiorowa reakcja w wypadku jej naruszenia. Na kwestię świadomości miał L. Duguit pogląd zdecydowanie indywidualistyczny. Można to zauważyć już w roli, jaką jej przypisywał w procesie transformacji reguły społecznej w prawną, co wynika zresztą z podstawowych założeń leżących u podstaw jego doktryny. Tylko w świadomości indywidualnej istnieje reguła prawna. Jest ona dla Duguita jedyną rzeczywistością. W psychice indywidualnej dokonuje się swoiste przeobrażenie faktu (solidarność społeczna) na regułę (postępuj tak, by nie naruszyć solidarności społecznej). Kryterium powstania reguły prawnej — w znaczeniu normy-wzorca postępowania dla innych członków społeczności — stanowi powstanie u jednostek świadomości słuszności i niezbędności zorganizowanej sankcji społecznej przeciw naruszeniu reguły.

W koncepcji L. Duguita świadomość ta powstaje pod wpływem dwóch czynników: poczucia społeczności (*sentiment de socialité*) i poczucia sprawiedliwości (*sentiment de justice*). „Mówię o poczuciu, ponieważ słowo to jest wyraziste i wydaje mi się jedynie dokładnie precyzować elementy, o które mi chodziło. Słowa: pojęcie, koncept, idea, implikują pewne elementy, które nie odpowiadają ściśle rzeczywistości.”<sup>11</sup> L. Duguit używa terminu „poczucie” w celu zaakcentowania, iż chodzi o stwierdzenie faktu społecznego *par excellence* (solidarność pod obu jej postaciami), a nie o pojęcie narzucone *a priori*, o charakterze absolutnym. Mówi o poczuciu, gdyż termin „pojęcie” sugerowałby ideę solidarności jako jasną, konkretną i dokładnie uświadomioną. Tak jednak nie jest. Fakt solidarności jest u przeważającej większości jednostek — członków danej grupy — niezbyt ściśle uświadomioną ideą.<sup>12</sup>

„Poczucie społeczności” (można używać zamiennie terminu „poczucie solidarności”) jest pierwszym elementem współdziałającym przy tworzeniu w umysłach jednostek świadomości, że dana reguła społeczna staje się regułą prawną. Jest nim, według Duguita, funkcjonujące w danej chwili poczucie, iż solidarność integrująca określoną grupę

<sup>11</sup> *Ibid.*, ss. 45—46.

<sup>12</sup> „Skoro mówię [...] o poczuciu, a nie pojęciu, to dlatego, że dla olbrzymiej większości ludzi ta idea społecznej solidarności jest źle określona, jest ona percepcją ciemną, na poły nie uświadomioną, powiedziałbym intuicją [...]” *Ibid.*, s. 46.

społeczną, rodzinę, miasto czy naród byłaby zagrożona, gdyby środki prawne (*voies de droit*) nie zapewniały sankcji dla różnorodnych reguł społecznych. Gdy w stosunku do pewnych reguł takie poczucie pojawi się jednomyślnie lub quasi-jednomyślnie w umysłach, reguły te stają się prawnymi. W danym kraju czy epoce reguły mają odmienny charakter niż w innym kraju i epoce. Nie można więc wskazać jednolitego, absolutnego kryterium dla każdej sytuacji, ale tylko kryterium ciągle zmienne, jednak zawsze uchwytne. Ustalenie konkretnego momentu, w którym wyraźna staje się świadomość nadania pewnej normie sankcji społecznej, powierza Duguit prawnikom, dla których funkcja ta jest posłannictwem. Dokonać tego mają wyłącznie za pomocą jedynej naukowej metody, czyli obserwacji. W każdym społeczeństwie, twierdzi Duguit, bez względu na stopień cywilizacyjnego rozwoju, są przewodnicy opinii, którzy mogą korzystać z dorobku nauki psychologii społecznej, jest to z pewnością trudne, ale nie niemożliwe. Ci przewodnicy opinii posiadają tę specyficzną umiejętność, że wyraźniej i niejako silniej przejawia się u nich świadomość, w przeciwieństwie — jak wielokrotnie podkreślał Duguit — do mętnej, niejasnej, niemalże intuicyjnej świadomości większości członków grupy. Jednak nawet ci przewodnicy o „wyraźniejszej” świadomości nie zawsze potrafią wiernie tłumaczyć „poczucie społeczności”<sup>13</sup>, którego treścią jest społeczna solidarność pod obu jej postaciami.

Drugim elementem ściśle związanym z „poczuciem społeczności”, który odgrywa znaczną rolę w formowaniu świadomości jednostki, czyli w tworzeniu reguły prawnej, jest „poczucie sprawiedliwości”. Analizując poczucie sprawiedliwości Duguit zastrzega natychmiast, że nie chodzi mu o zdefiniowanie pojęcia sprawiedliwości jako ideału absolutnego. Takie podejście byłoby typowo metafizyczne. „Poczucie sprawiedliwości”, według Duguita, jest wyobrażeniem, jakie ludzie w danej epoce tworzą sobie o sprawiedliwości, a ściślej mówiąc, wyobrażeniem o tym, co jest, a co nie jest sprawiedliwe.<sup>14</sup> „Poczucie sprawiedliwości” jest więc faktem społecznym i jako takie nie może być zanegowane (*contesté*). Zaznacza się z tym większą siłą, gdy okoliczności faktyczne przyczyniają się do unicestwienia bądź ograniczenia sprawiedliwości. Zbrodnie przeciw ludzkości czy dla korzyści materialnych powodują u ludzi powszechny odruch potępienia. Nigdy „poczucie sprawiedliwości” nie funkcjonuje z taką mocą jak właśnie podczas takich tragicznych doświadczeń, wywołujących powszechne oburzenie. Przekonanie, że pojęcie sprawiedliwości opiera się na zasadzie racjonalnej, uniwersalnej,

<sup>13</sup> *Ibid.*, ss. 49—50.

<sup>14</sup> *Ibid.*, s. 50.

a priori, uzasadnia Duguit niemożliwością, aby te same działania, czyny ludzkie w różnych epokach i krajach mogły być kwalifikowane jako zgodne bądź niezgodne ze sprawiedliwością.

„Poczucie sprawiedliwości”, jak zresztą wszystkie ludzkie sprawy, ciągle zmienia się w swoich zastosowaniach i rozwoju. Ograniczone do najistotniejszych elementów, ma podwójny przedmiot, ciągle zmienny w swych przejawach, ale jednakowy w swej istocie. Mniej lub bardziej jasno wyrażająca się myśl w tym podwójnym kształcie ukazuje cały indywidualny relatywizm życia społecznego. Po pierwsze, wszyscy mają poczucie, że każda jednostka winna mieć w zbiorowości miejsce odpowiadające roli, jaką w niej odgrywa, i użytkowi, jaki oddaje ogółowi. Ilość uzyskiwanych przez jednostkę dóbr powinna być proporcjonalna do jej wkładu pracy dla dobra społecznego. W każdej indywidualnej świadomości jest zakodowane dążenie, aby tak właśnie było (sprawiedliwość rozdzielcza). Po drugie, „poczucie sprawiedliwości” jest poczuciem nierozzerwalnie związanym z całą ludzką świadomością, która w wymianie wartości i usług tworzy *par excellence* węzeł społeczny, realizując solidarność przez podział pracy oraz możliwą równość między wartościami wymiennymi (sprawiedliwość zamienna).<sup>15</sup> Człowiek ma „poczucie solidarności” z innymi ludźmi, jednak jako byt świadomy posiada także przekonanie o własnej odrębności, poczucie własnego egoizmu.

Formalnie rzecz ujmując, koncepcja sprawiedliwości u L. Duguita wykazuje strukturalne podobieństwa z koncepcjami Arystotelesa<sup>16</sup> i św. Tomasza z Akwinu<sup>17</sup>. Funkcja obu koncepcji jest jednak zupełnie różna. U Duguita „poczucie sprawiedliwości” jest ekstrapolacją ludzkiego egoizmu, zaś w koncepcji tomistycznej sprawiedliwość jest *ex definitione* społeczna.<sup>18</sup> „Wobec prymatu moralności nad prawem [w tomiz-

<sup>15</sup> *Ibid.*, s. 52.

<sup>16</sup> Por. Arystoteles: *Etyka nikomachejska*, PWN, Warszawa 1956, ss. 169—176 (ks. V, rozdz. 2).

<sup>17</sup> Por. Tomasz z Akwinu: *Suma teologiczna*, t. 18, 2—2, qu. 61 a. 1—3, Biblioteka Polska, „Veritas”, London 1970, ss. 69—77.

<sup>18</sup> „Sprawiedliwość [...] wprowadza ład w stosunkach człowieka do innych. A to dzieje się w dwojaki sposób. Bo albo chodzi o drugich jako o jednostki, albo o drugich w ogólności, w tym mianowicie znaczeniu, że ten, kto służy jakiejś społeczności, służy wszystkim ludziom, którzy żyją w tej społeczności. Otóż sprawiedliwość z istoty swej może odnosić się tak do jednostek, jak i do ogółu. Jasne zaś, że wszyscy, którzy żyją w jakiejś społeczności, mają się do niej tak, jak części do całości. Część zaś przez wszystko, czym nią jest, przynależy do całości. Stąd wszelkie dobro części można podporządkować dobru całości. W tym więc znaczeniu dobro każdej cnoty [...] da się odnieść do dobra wspólnego, ku któremu zwraca nas sprawiedliwość.” *Ibid.*, t. 18, 2—2, qu. 58 a. 5, s. 35.

mie — przyp. aut.] życie społeczne podporządkowane jest jednostce [...] Wobec tego nie zachodzi potrzeba brania w obronę praw jednostki przeciw społeczności [...] Tymczasem L. Duguit daje społeczności prymat nad jednostką, skutkiem czego mówiąc o sprawiedliwości patrzy na nią z punktu widzenia jednostki, którą w ten sposób stara się obronić przed całkowitym unicestwieniem przez zbiorowość.”<sup>19</sup> W układzie społecznym, zdaniem Duguita, zawsze była i będzie w danej chwili pewna generalna koncepcja sprawiedliwości. Były i będą rozpoznawane te z norm, których naruszenie uwłaczy „poczuciu społeczności”, chociaż przedmiot nakazów i zakazów nieustannie podlega zmianom. Zawsze jednak to, co wydaje się niesprawiedliwe, takim się wydaje dlatego, ponieważ w danym momencie jest odczuwane jako przeciwne sprawiedliwości „rozdzielczej” czy „zamiennej”. Reguła prawna może być, oczywiście, naruszona i w takim przypadku jej prawność potwierdza się jeszcze wyraźniej, gdyż im gwałtowniejsze i drastyczniejsze pogwałcenie, tym bardziej energiczną powoduje reakcję. „Poczucie sprawiedliwości” zaznacza się tak samo w świadomości tych, którzy naruszają regułę. Jest ono nierozłącznie związane z naturą tak społeczną, jak i indywidualną człowieka, stanowi formę ludzkiej inteligencji w aspekcie społecznym. Znaczy to, zdaniem Duguita, że człowiek szeroko rozumiane kwestie społeczne może wyobrażać sobie tylko w kategoriach sprawiedliwości. Rozwiązując społeczne dylematy, ludzie zawsze stosują do nich kryterium sprawiedliwości „rozdzielczej” i „zamiennej”. To wyobrażenie — u jednych jasne i wyraźne, u innych niejasne, powierchowe i niekompletne — jest symptomatyczne dla każdej jednostki w każdej epoce. Reasumując stwierdza Duguit, że byt ludzki jednocześnie społeczny i indywidualny, zdominowany i kierowany jest przez dwa poczucia, społeczności i sprawiedliwości, zmienne co prawda w swoich przejawach i odmianach, lecz stałe i identyczne w swojej istocie.

Uwzględniając wnioski płynące z rozważań dotyczących „poczucia społeczności i sprawiedliwości”, konkretyzuje Duguit warunki niezbędne do powstania reguły prawnej. Dla przeobrażenia reguły społecznej w regułę prawną niezbędny staje się wymóg, by sankcja reguły poprzez skorzystanie z siły zbiorowości była zgodna z istniejącym w danym momencie poczuciem sprawiedliwości „rozdzielczej” i sprawiedliwości „zamiennej”, zaś brak sankcji będzie sprzeczny z tym podwójnym poczuciem. Bowiem akt naruszający wspomnianą regułę gwałci co najmniej jedną z dwóch form sprawiedliwości. Dwoma istotnymi elementami tworzenia i przekształcania reguły prawnej są: 1) świado-

<sup>19</sup> Kalinowski: *op. cit.*, s. 115.



mość u większości jednostek danej grupy, że dana reguła moralna czy ekonomiczna jest istotna dla utrzymania solidarności społecznej; 2) świadomość, że jest słusznie sankcjonowana.<sup>20</sup> L. Duguit swoją koncepcję świadomości jednostek tworzących grupę wyraźnie odróżnia od potępianych przez niego koncepcji świadomości narodowej niemieckiej szkoły historycznej oraz woli powszechnej i „wspólnego ja” (*moi commun*) u Rousseau.<sup>21</sup>

Problem świadomości oraz składających się na nią „poczucie społeczności i sprawiedliwości” budzi wiele zastrzeżeń. Sam Duguit w *Traité de droit constitutionnel* przytacza najczęściej powtarzające się zarzuty przeciwników<sup>22</sup> oraz usiłuje je odeprzeć. Pozornie nie brakuje siły, powiada Duguit, zarzutowi sprowadzającemu się do stwierdzenia, iż podstawą prawa ma być relatywna opinia masy jednostek, opinia całkiem krucha, zmienna, nie posiadająca wartości. Co najważniejsze, większość jednostek w istocie nie ma jednoznacznej opinii o tym, co tworzy solidarność społeczną. Otóż Duguit stwierdza, że ci, którzy stawiają podobne zarzuty, zajmują zupełnie odmienne stanowisko i dążą do innego celu. Oni starają się określić regułę prawa absolutnego, ideał, który jakkolwiek lud, naród czy społeczeństwo musi zawsze osiągnąć. Przyjmują punkt widzenia czysto metafizyczny. Intencje Duguita są przeciwne, mianowicie usunięcie całej metafizyki prawnej. Nie szuka określenia, czym jest idealna reguła, może ona być tylko przedmiotem wiary, a nie określenia naukowego. Na terenie pozytywnym usiłuje określić jedynie, w jakim momencie pewna reguła, której masa jednostek w grupie społecznej ma świadomość mniej lub bardziej jasną, staje się regułą prawną. Na zarzut dotyczący faktu, iż w grupie społecznej są jednostki, których liczbę trudno określić, a które nie mają dostatecznego przekonania o tym, co stanowi solidarność społeczną, Duguit odpowiada: „Większość jednostek w istocie nie ma czystej opinii o tym, co tworzy solidarność społeczną, jest jednak poczucie niejasne, być może, ale głębokie i rzeczywiste solidarności społecznej, zdolne do dania podstawy pozytywnej regule prawa.”<sup>23</sup> Nie wystarczy, aby opinia była zgodna z „poczuciem solidarności społecznej”, niezbędne jest ponadto, aby odpowiadała poczuciu, że masa jednostek kształtuje sprawie-

<sup>20</sup> Duguit: *Traité...*, s. 53 i n.

<sup>21</sup> *Ibid.*, s. 56 i n.

<sup>22</sup> „Nic — powiada się — nie jest tak nieokreślone, niepewne, płynne, jak opinia ludzka. Namiętności, nienawiść, zazdrość, wszystkie niezliczone przywary ludzkich aberacji wychodzą na jaw i reguła prawna w taki sposób pojmowana może być tylko produktem tłumów, jeżeli nie szaleństwa kilku.” *Ibid.*, s. 48.

<sup>23</sup> *Ibid.*, s. 55.

dliwość. Przez sam fakt istnienia społeczeństw, świadomość sprawiedliwości istnieje u wszystkich mniej lub bardziej wyraźnie, mocniej lub słabiej, ale istnieje niewątpliwie.

„Poczucie społeczności” i „poczucie sprawiedliwości” jako podstawa reguły prawnej nie jest rozwiązaniem zadowalającym, skoro sam autor *Traktatu* określa te poczucia jako chwiejne, mętne, na poły uświadomione. Nie określa też zdecydowanie kwalifikacji ilościowej samej świadomości. W różnych fragmentach dzieł używa rozmaitych określeń: „masa świadomości”, „masa świadomości jednostkowych”, „świadomość jednomyślna”, „świadomość quasi-jednomyślna”. Nadając jednocześnie swojej koncepcji świadomości zbiorowej rys indywidualistyczny (świadomość czy poczucie u jednostek tworzących grupę), nie określa wyraźnie, czy świadomość faktu ma zachodzić u wszystkich, u większości, czy u niektórych jednostek. W tym ostatnim wypadku natychmiast nasuwa się pytanie, o jaką część grupy chodzi, w jaki sposób ma być wyselekcjonowana? Brak jasnego sprecyzowania tych kwestii, odgrywających tak istotną rolę w koncepcji Duguita, stanowi bez wątpienia poważny ujemny rys całej konstrukcji. Powyższe wątpliwości są oczywiście ściśle związane z problemem kryterium powstania normy prawnej, określeniem momentu, w którym reguła społeczna staje się regułą prawną. Zagadnieniom tym poświęcił Duguit sporo miejsca w swoim *Traktacie*. Podstawowe znaczenie dla rozwiązywania tego problemu stanowi kwestia wyboru: czy „wszyscy”, „większość” (jaka?), czy „niektórzy” (jak wybrani?) decydują o dojściu świadomości społecznej do takiego stanu, który uzasadniałby już traktowanie normy jako prawnej. Każdy możliwy wybór jest problemem socjologicznym o kapitalnym znaczeniu.<sup>24</sup> Wyraźne sformułowanie twierdzenia, że jednomyślna świadomość prawna czy poczucie prawne wszystkich stanowi kryterium kwalifikacji normy prawnej, byłoby równoznaczne z przyjęciem fikcji, z czym, rzecz jasna, pozytywista nie może się zgodzić. Używa także Duguit terminu „quasi-jednomyślność”, co osłabia zdecydowanie wszelką precyzję terminologiczną i jednocześnie także może być traktowany jako fikcja.<sup>25</sup> Jednak z uporem Duguit stwierdza, że ustalenie momentu, w którym masa jednostek zdobywa świadomość, że sankcja społeczna musi być dana pewnej regule, jest, być może, trudne, ale wcale nie niemożliwe.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> Cz. Znamierowski: *Realizm w teorii prawa*, Pozn. Tow. Przyj. Nauk, Prace Kom. Nauk Społ., t. 1, z. 2, Poznań 1925, s. 25.

<sup>25</sup> *Ibid.*, s. 31.

<sup>26</sup> „[...] déterminer le moment où la masse des esprits acquerrait la conscience d'une sanction sociale devant être donnée à une certaine règle. La chose peut être difficile: elle n'est point impossible.” Duguit: *Traité...*, s. 47.

Takie zadanie jest chyba niewykonalne nie tylko ze względów techniczno-metodycznych, lecz i merytorycznych, skoro — jak sam przyznaje w cytowanym już fragmencie *Traité de droit constitutionnel*<sup>27</sup> — masa jednostek nie wie dokładnie, co stanowi solidarność społeczną. Jeżeli zaś nie ma jasno sprecyzowanych przekonań, dotyczących konkretnych przedsięwzięć w różnych przecież sytuacjach społecznych, i działań, które mają służyć umacnianiu solidarności społecznej, to trudno dopuszczać istnienie świadomości prawnej w danej społeczności.

Z założeń Duguíta wynika jednoznacznie deklaracyjny charakter ustawodawstwa.<sup>28</sup> Ustawodawca nadaje tylko kształt normom już istniejącym w społeczności. Wtórny charakter ustawodawstwa osłabia jednak pogląd, że prawnicy, którzy jedynie stwierdzają funkcjonujące społecznie normy, mogą jednak inicjować<sup>29</sup> pośrednio, poprzez kształtowanie świadomości, proces ustawodawczy. Osłabia to, bez wątpienia, ogólne przekonanie o wyłączności społecznych faktów świadomości jako jedynego źródła powstania reguł prawnych.

#### РЕЗЮМЕ

Проанализирована роль правового сознания — в соответствии с предпосылками Леона Дюги (Duguit) — в процессе наделения социальных правил чертами законности. Правовое сознание, будучи сознанием необходимости применять организованное принуждение против нарушения правил, формируется под влиянием „чувства общности” и „чувства справедливости”. Эти два чувства являются условием *sine qua non* формирования в сознании каждого индивидуума, входящего в группу, убеждения о необходимости данного социального (экономического или морального) правила для сохранения солидарности в группе. Это убеждение сопровождается сознательным санкционированием такого правила. Вызывает сомнение определение момента, в котором социальное правило становится правовым. Нельзя принять мнение Л. Дюги, что этот момент определить можно, хотя сделать это очень трудно.

#### RÉSUMÉ

On a analysé le rôle de la conscience juridique — selon les principes de Léon Duguit — dans le processus d'appliquer les traits de légalité aux règles sociales. La conscience juridique en tant que celle de la nécessité d'employer la contrainte contre la violation de la règle, se forme sous l'influence de la „notion de la

<sup>27</sup> Por. przypis 23.

<sup>28</sup> G. L. Seidler: *Doktryny prawne imperializmu*, Lublin 1979, s. 52.

<sup>29</sup> „Prawnicy bezsprzecznie mogą przyczyniać się do tworzenia w grupie pewnego stanu świadomości, z którego wyłoni się norma prawna.” Duguit: *Traité...*, s. 80.

société" et de la „notion de la justice". Cette double notion est la condition *sine qua non* de la formation, dans la conscience des individus qui font un groupe, de la conviction de la nécessité d'une règle sociale donnée (économique ou morale) pour le maintien de la solidarité dans ce groupe. Cette conviction est accompagnée d'une approbation consciente de sanctionner une telle règle. Les doutes sont éveillés par la définition du moment où la règle sociale devient juridique. Il paraît inadmissible l'opinion de Deguit estimant que la définition d'un tel moment est possible, bien que difficile.