

ROMAN A. TOKARCZYK

Sprawiedliwość jako naczelną wartość prawa

Justice as the Principal Value of Law

ZAŁOŻENIA BADAWCZE

Mając na uwadze głównie względy obiektywizmu poznawczego, zaciemnianego niekiedy koncepcjami subiektywistycznymi, przyjąłem następujące założenia badawcze: 1) o naczelnym miejscu i znaczeniu sprawiedliwości jako wartości prawa, 2) o powiązaniu prawdy ze sprawiedliwością, 3) o nihilizmie aksjologicznym w teorii państwa i prawa, 4) o właściwym ukazywaniu sprawiedliwości przez myśl prawa naturalnego (*iusnaturalizm*), 5) o zdeprecjonowaniu sprawiedliwości przez myśl pozytywizmu prawniczego (*iuspozytywizm*), 6) o niezbędności kategorii sprawiedliwości w procesach tworzenia i stosowania prawa, 7) o ścieraniu się sprawiedliwościowego pojmowania tworzenia i stosowania prawa z praworządnościowym tego pojmowaniem, 8) o poszukiwaniu kompromisu sprawiedliwościowego pojmowania prawa z jego pojmowaniem praworządnościowym.

W założeniach tych, poprzez pryzmat sprawiedliwości jako wartości prawa, przewijają się różne sposoby ukazywania prawa – opisowe, oceniające, interpretacyjne i postulatyczne. Mają one dość wyraźne odniesienia do transformacji ustrojowej dokonującej się w państwach postsocjalistycznych, szczególnie w Polsce.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A PRAWO

Najściślejsze powiązania prawa i sprawiedliwości nigdy nie budziły wątpliwości. Etymologia łacińskiego określenia *ius* – prawo łączy się z łacińskim określeniem sprawiedliwości – *iustitia*. W pewnym zakresie, określonym zakresem regulacji prawnej, sprawiedliwość realizowana jest przy pomocy prawa.

Nie każde jednak prawo jest zdolne do realizacji sprawiedliwości. Zdolne jest do tego jedynie prawo uzgodnione z wartościami moralnymi – dobrem. Nadużywanie zaufania do powiązania prawa ze sprawiedliwością przez niektórych prawodawców tworzących prawa niezgodne z moralnością, a więc niesprawiedliwe, spowodowało konieczność rozróżniania legalności od sprawiedliwości. Nadużyciem jest uznawanie legalności za synonim sprawiedliwości formalnej, przeciwstawianej sprawiedliwości materialnej jako zgodnej z kanonami dobra. Sprawiedliwość formalna również wyraża ochronę pewnych wartości materialnych¹.

Sprawiedliwość, jako wartość naczelną prawa, służy za kryterium oceny innych wartości – instytucji ustrojowych, systemów społecznych, działań jednostkowych i grupowych. Te inne wartości służą m. in. za podstawę klasyfikacji i systematyzacji różnych koncepcji sprawiedliwości. Z uwagi na związek owych koncepcji z prawem najważniejszą chyba rolę spełnia ich podział na legalistyczne i alegalistyczne koncepcje sprawiedliwości. Legalistyczne koncepcje nadają treściom sprawiedliwości walor obowiązywania prawnego. Alegalistyczne koncepcje nie upatrują w prawie niezbędnego warunku realizacji sprawiedliwości, oczekując tego od norm moralnych, religijnych, społecznych. Zarówno legalistyczne, jak i alegalistyczne koncepcje sprawiedliwości poszukiwały jej najgłębszego sensu w różnych ideach równości, miłości, powinności, wolności, powszechnego bezpieczeństwa, ekwiwalentnej wymiany. Ukazują to bardziej szczegółowo rozliczne koncepcje sprawiedliwości rozwijane w poszczególnych epokach historycznych².

Starożytna myśl prawna posługiwała się ideą sprawiedliwości już w prawie egipskim z ok. 1570 roku p.n.e., często powoływanym „Kodeksie Hammurabiego” i greckiej myśli przedsokratejskiej. Ulpian, wybitny prawnik rzymski, uzależniał wręcz zajmowanie się prawem od znajomości pojęcia sprawiedliwości. Pisał: „Ten, kto zamierza poświęcić się działalności prawniczej, powinien najpierw wiedzieć, skąd wywodzi się nazwa »prawo«. Wywodzi się zaś od sprawiedliwości [...]”³. Według niego nakazy sprawiedliwego prawa są następujące: „uczciwie żyć, drugiego nie krzywdzić, każdemu oddać to, co mu się należy”⁴. Prawników szanujących te nakazy określał mianem „kapłanów

¹ Tak twierdził Lon L. Fuller w swej koncepcji proceduralnego prawa natury i liczni jego naśladowcy rozwijający koncepcje sprawiedliwości proceduralnej. O poglądach tego myśliciela por. R. Tokarczyk: *Prawa wierne naturze. Krytyka doktryny Lona Luvois Fullera*, Lublin 1980; R. Summers: *Lon L. Fuller*, London 1984.

² O różnych koncepcjach i systematyzacjach sprawiedliwości por. np. R. A. Tokarczyk: *Filozofia prawa. W perspektywie prawa natury*, Białystok 1996, szczególnie rozdział dwunasty: *Idea sprawiedliwości*, s. 160–187; Por. także Z. Ziemiński: *O pojmowaniu sprawiedliwości*, Lublin 1992.

³ Ulpianus, *Digesta*, 1, 1, 1.

⁴ *Ibid.*, 1, 1, 10, 1.

sprawiedliwości” zajmujących się „filozofią rzeczywistą a nie pozorną”. Platon i Arystoteles nazywali sprawiedliwość cnotą, a Cyceron nazywał ją nawet najwspanialszą cnotą (*excellentissima virtus*). W kulturze starożytnej sprawiedliwość miała swoje przedstawicielstwo w mitologicznym panteonie bogów jako grecka Dike, córka Temidy i rzymska Iustitia.

Średniowieczna myśl prawna, szczególnie filozofia prawa św. Augustyna, zachowywała sprawiedliwość wśród najwspanialszych cnót, kojarząc ją z miłosierdziem jako jedną z odmian miłości chrześcijańskiej (*caritas Christiana*). Jako taka, sprawiedliwość zachowywała wówczas walor jednego z głównych kryteriów oceny wartości prawa, państwa i innych instytucji społecznych. Nawiązując do takiego pojmowania sprawiedliwości, polski biskup i kronikarz Wincenty Kadłubek zauważył: „Sprawiedliwość bez miłosierdzia jest okrucieństwem, a miłosierdzie bez sprawiedliwości jest głupotą”. Jeszcze bardziej wpływowa okazała się koncepcja sprawiedliwości rozwinięta przez św. Tomasza, upatrująca jej najgłębszy sens w powinności (*debitum*). W jej świetle powinność suponuje jakąś relację interpersonalną przynajmniej dwóch osób, będącą niezbędnym warunkiem spełnienia sprawiedliwości według zasady każdemu należne (*cuique suum*), konstytuującej prawo w znaczeniu ogólnym (*ius*), w odróżnieniu od prawa w znaczeniu szczególnym (*lex*). Mimo iż świadomość powinności jest zróżnicowana od osoby do osoby, wszystkie przejawy sprawiedliwości mają za cechę wspólną to, że na swój sposób wypełniają powinność⁵.

Nowożytna myśl prawna, nawiązując do myśli starożytnej, również eksponowała najściślejsze związki prawa ze sprawiedliwością. Encyklopedyści francuscy uznawali prawo za podstawę i pierwszą rację sprawiedliwości w sensie powinności oddawania każdemu tego, co mu się należy. Jeden spośród nich, Bocher d’Argis definiował prawo jako *ars boni et aequi* uzgodnioną z rozumem (*raison*), sprawiedliwością (*justice*) i słusnością (*equity*). Gdy sprawiedliwość polegała na oddawaniu każdemu, co mu się należy według prawa, słusność przejawia się w korygowaniu zbyt rygorystycznego pojmowania prawa, uzasadnionym względami pozaprawnymi. Interesujące są podstawowe podziały sprawiedliwości zaproponowane przez Diderota, wskazujące na jej różne aspekty, również prawne: sprawiedliwość dochodzona w drodze przymusu (*justice parfaite ou rigoureuse*) i sprawiedliwość zależna od sumienia ludzkiego (*justice imparfaite ou non rigoureuse*), sprawiedliwość uniwersalna (*justice universelle*) i sprawiedliwość szczególna (*justice particulière*), sprawiedliwość rozdzielcza (*justice distributive*) i sprawiedliwość permutatywna (*justice permutative*)⁶.

Do czasów nowożytnych głównym eksponentem sprawiedliwości była myśl prawa natury. W czasach nowożytnych triumf prawa natury, polegający na

⁵ Związki prawa, szczególnie prawa naturalnego, ze sprawiedliwością w różnych okresach historycznych zostały omówione w pracy – R. Tokarczyk: *Klasyki prawa natury*, Lublin 1988.

⁶ Szerzej W. Wołodkiewicz: *Prawoznawstwo w poglądach i ujęciu encyklopedystów*, Warszawa 1990.

przeniknięciu jego treści do tzw. wielkich kodyfikacji, w sposób paradoksalny wyparł z prawa ideę sprawiedliwości na rzecz idei praworządności. Skoro bowiem – rozumowano wówczas – uzgodnione z prawem natury prawo stanowione jest już sprawiedliwe, wystarczy jego przestrzeganie, rządzenie przy pomocy prawa, aby mogła być osiągnięta sprawiedliwość. Rozumowanie to stało się jednym z najważniejszych założeń myśli pozytywizmu prawniczego.

W najnowszych nurtach myśli prawnej zachwiało się już zaufanie do iuspozytywistycznego założenia, że prawo stanowione jest zawsze prawem sprawiedliwym. Decydujący wpływ na zachwianie tego zaufania miały tragiczne doświadczenia z prawem totalitaryzmu brunatnego – faszystowskiego i czerwonego – stalinowskiego. Filozofia iuspozytywizmu zmuszona jest uczynić ustępstwa na rzecz iusnaturalizmu, a praworządnościowe pojmowanie prawa na rzecz jego pojmowania sprawiedliwościowego. Uczynił to w nadzwyczaj spektakularny sposób wybitny prawnik niemiecki Gustaw Radbruch, najpierw konsekwentny zwolennik pozytywizmu prawniczego i praworządnościowego sensu prawa, a następnie po doświadczeniach II wojny światowej – prawa natury i sprawiedliwościowej interpretacji prawa. Dostrzegając, jak bardzo złe skutki może powodować praworządność oparta na stosowaniu prawa stanowionego, sprzecznego ze sprawiedliwością wyrażaną racjonalnym prawem natury, uznał już za niemożliwe podtrzymywanie pozytywistycznej tezy, że „ustawa jest ustawą” (*Gesetz ist Gesetz*), toteż wprowadził pojęcie „ustawowe bezprawie” (*gesetzliches Unrecht*). Pojęcie to oznacza, że prawo stanowione – ustawa sprzeczna ze sprawiedliwością – nie jest prawem. Przechodząc na grunt iusnaturalizmu podkreślił: „Celem prawa jest sprawiedliwość. Sprawiedliwość natomiast oznacza: nie kierować się względami osoby, wszystkich mierzyć tą samą miarą”⁷. Doświadczenia z prawem systemów totalitarnych wykazały, że utożsamianie prawa z wolą prawodawcy – jak czynią to iuspozytywiści – jest nie tylko irracjonalne, ale i praktycznie bardzo niebezpieczne. Woluntaryzm prawodawcy, potęgowany woluntaryzmem sędziowskim, może prowadzić do naruszania nawet najbardziej oczywistych wartości chronionych prawem natury i koncepcjami sprawiedliwości. Jak ostrzegał Lon L. Fuller – „Nie wolno samemu prawu stać się instrumentem niesprawiedliwości”⁸.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A PRAWDA

W każdej dziedzinie ludzkiej aktywności istnieją naczelne wartości, jednocześnie służące za miarodajne kryteria jej ocen. Takimi wartościami i jednocześnie kryteriami ocen są np. w nauce – prawda, ekonomii – opłacalność, sztuce

⁷ Por. J. Zajadło: *Gustaw Radbruch i antynomie współczesnej filozofii prawa* „Colloquia Communia” nr 6, 1988 – 1, 1989, s. 63 – 75.

⁸ L. L. Fuller: *Anatomia prawa*, Lublin 1993, s. 61.

– piękno, moralności – dobro, religii – wiara, polityce – skuteczność. W dziedzinie prawa taką wartością i jednocześnie kryterium ocen prawdziwości prawa pozostaje sprawiedliwość. Utrwalane przez tysiąclecia dziejów prawa i prawnictwa przekonanie o pierwszorzędym znaczeniu sprawiedliwości dla prawa zostało przejściowo osłabione przez uispozytywizm upatrujący taką wartość w praworządności. Gdy jednak sprawiedliwość jako naczelna wartość prawa, odzwierciedlająca najgłębszy jego sens, równocześnie prowadzi do poznawania prawdy o prawie, praworządność jako wartość związana przede wszystkim z polityką – rządzeniem za pomocą prawa – prowadzi w wyższym stopniu do poznawania sensu polityki niż prawa. Przeto rzecznicy sprawiedliwości, jako kluczowej wartości i kryterium oceny prawa, posługują się przy poznawaniu prawdy o prawie kategorią zdecydowanie prawniczą, podczas gdy rzecznicy praworządności usiłują to uczynić – mniej lub bardziej szczerze – przy pomocy kategorii politologicznej.

Znaczenie sprawiedliwości dla poznawania prawdy o prawie podkreślali ci wszyscy myśliciele, którzy nie traktowali prawa instrumentalnie, jako jedynie środka działalności władzy państwowej. Ostatnio związki sprawiedliwości z prawdą określił szczególnie sugestywnie John Rawls: „Jak prawda w systemach wiedzy – stwierdził on – tak sprawiedliwość jest pierwszą cnotą społecznych instytucji. Teorię nieprawdziwą, choćby nawet wielce ekonomiczną i elegancką, trzeba odrzucić lub zrewidować; podobnie prawa i społeczne instytucje, nieważne jak sprawne i dobrze zorganizowane, muszą zostać zreformowane bądź zniesione, jeśli są niesprawiedliwe [...]. Jedyłą racją usprawiedliwiającą posługiwanie się błędną teorią jest brak lepszej; analogicznie, niesprawiedliwość daje się tolerować jedynie wtedy, gdy jest to konieczne dla uniknięcia większej jeszcze niesprawiedliwości. Prawda i sprawiedliwość, jako cnoty naczelne ludzkiej działalności są bezkompromisowe [...] powszechnie przyjęta koncepcja sprawiedliwości tworzy fundamentalną konstytucję dobrze urządzonego stowarzyszenia ludzkiego”⁹.

Znany jest pogląd, że dążenie do sprawiedliwości mobilizuje do działania w wyższym stopniu niż dążenie do prawdy. Skoro tak, nasuwa się wątpliwość, czy możliwe jest działanie sprawiedliwe, ale niezgodne z prawdą. Rozstrzygnięcie tej wątpliwości zależy od tego, w czym upatrywana jest istota sprawiedliwości – racjonalności, emocjonalności, czy też w połączeniach racjonalności z emocjonalnością. W racjonalistycznych koncepcjach sprawiedliwości poszanowanie prawdy jest niezbędnym warunkiem sprawiedliwości. Według emocjonalnych koncepcji sprawiedliwości prawda może ustępować innym względem, np. miłosierdziu. Koncepcje sprawiedliwości – polegające na połączeniach racjonalności z emocjonalnością – to zazwyczaj koncepcje dopuszczające słuszność jako emocjonalną korektę zbyt surowej swym racjonalnym chłodem sprawiedliwości.

⁹ J. Rawls: *Teoria sprawiedliwości*, Warszawa 1994, s. 13.

Koncepcja sprawiedliwości emocjonalnej, jak to zauważył Chaim Perelman, może „doprowadzić do ośmieszenia wymiaru sprawiedliwości, jeśli ten będzie kpił z prawdy w imię wątpliwych i niewyraźnych względów”¹⁰. Należy przy tym zauważyć, że gdy rzecznicy sprawiedliwościowego pojmowania prawa kojarzą je konsekwentnie z prawdą, rzecznicy praworządnościowego jego interpretowania skłaniają się łatwiej do oddawania prawa w pacht ideologii pozostającej na usługach władzy państwowej.

Iuspozytywiści zaprzeczają zarówno powiązaniom prawa z prawdą, jak i istnieniu trwałych prawd w prawie. Hobbes utrzymywał, że to „nie prawda, lecz autorytet tworzy prawo” (*non veritas, sed auctoritas facit legem*)¹¹. Nawet bowiem gdyby prawo wyrażało prawdę – wyjaśniał on – dla jego obowiązywania i stosowania niezbędną byłaby władza państwowa – autorytet polityczny. Zatem nie wystarcza sama prawda zawarta w prawie, ponieważ dla wprowadzania jej w życie przy pomocy prawa nie sposób nie posłużyć się autorytetem politycznym. Iuspozytywiści, traktując prawo jako szczególne narzędzie władzy, pomocne przy realizacji jej bieżących celów, nie dostrzegają w prawie trwałych prawd, w przeciwieństwie do nurtów statycznego, niezmiennego prawa natury. Oto w jak bardzo skrajny sposób wyraził relatywizm aksjologiczny iuspozytywizmu jeden z jego zwolenników: „jak nie ma prawdy ostatecznej, dotyczącej natury zjawisk przyrodniczych, tak i nie ma jej w odniesieniu do człowieka i społeczeństwa. W kwestii jak żyć, jak postępować we wszystkich sytuacjach życiowych nie znajdziemy oparcia w ścisłej wiedzy”¹². Jakkolwiek najnowsze nurty iusnaturalizmu – doktryny prawa natury o zmiennej treści – rezygnują już z absolutyzmu aksjologicznego, występującego we wcześniejszych statycznych doktrynach prawa natury, w czym zbliżają się do iuspozytywizmu, zachowują jednak pewne kanony trwałych wartości, które powinny być chronione prawem.

Uznawanie sprawiedliwości za naczelną wartość i kryterium oceny prawa pozwala równocześnie osiągać przynajmniej dwa doniosłe cele: zachowywania aksjologicznej tożsamości prawa i poznawania prawdy o prawie. Gdy w sprawiedliwościowych koncepcjach prawoznawczych zachowujące swoją tożsamość prawo jawi się jako wartość autonomiczna, w praworządnościowych ujęciach politologicznych tracące swoją tożsamość i autonomiczność prawo staje się jedynie środkiem – rządzeniem przy pomocy prawa – dla celów określanych nie tyle przez samo prawo i samych prawników, ile przez politykę i polityków. Jeśli cele te rozmiągają się z prawdą, praworządnościowa interpretacja prawa zastępuje je ideologią. Nie oznacza to jednak, aby politologiczne, praworządnościowe opisy prawa nie miały żadnego znaczenia dla jego prawniczych opisów

¹⁰ Ch. Perelman: *Logika prawnicza. Nowa retoryka*, Warszawa 1984, s. 193.

¹¹ Szerzej por. R. Tokarczyk: *Hobbes*, Warszawa 1987.

¹² J. Kowalski: *Zmierzch ideologii „prawa natury”*, Acta Universitatis Wratislaviensis, No 1772, Prawo CCXLIV, Wrocław 1995, s. 82. Na tle kolejnego odrodzenia prawa natury pogląd Kowalskiego jest odosobniony.

sprawiedliwościowych. Mają takie znaczenie i mieć powinny – tyle, że znaczenie drugorzędne, a nie pierwszorzędne. Podobnie można by powiedzieć o innych opisach prawa – ekonomicznych, socjologicznych, psychologicznych, etycznych etc. Jeśli prawo ukazywane jest poprzez pryzmat wartości pozaprawnych, z pomijaniem naczelnej dla niego wartości sprawiedliwości, nietrudno o przedkładanie przy tym interpretacji ideologicznych nad poznanie naukowe.

Kojarzenie prawa z prawdą, sprawiedliwością i słuszością należy do kanonów kultury *common law*. Ronald Dworkin, znany angielski filozof prawa, podjął próbę przeniesienia tych kanonów również do kultury prawa stanowionego. W swej pretendującej do uniwersalnego zasięgu koncepcji interpretacji konstrukcyjnej pojmuje on istotę prawa jako fakt interpretacyjny, zespalający elementy opisowe (deskryptywne) z elementami normatywnymi (preskryptywnymi), w obu przypadkach przesyconymi wartościami, szczególnie respektem dla sprawiedliwości i słuszości. Odrzucił on iuspozytywistyczne pojmowanie interpretacji prawa, w którym miałyby rzekomo tkwić jakiś obiektywny sens, niezależny od sensu odczytywanego w nim przez interpretatora – sędziego. Zamiast tego proponuje koherencyjną koncepcję prawdziwości prawa, opartą na połączeniu zgodności interpretacji określonej sprawy z całą historią interpretacji podobnych spraw, przy jednoczesnym poszanowaniu zasad moralnych, szczególnie sprawiedliwości i słuszości. Według tej koncepcji, wypowiedź interpretacyjna jest prawdziwa, jeśli spełnia warunek minimalnej przynajmniej adekwatności do dotychczasowego, podobnego materiału interpretacyjnego. Można wówczas dochodzić do jedynie słusznej interpretacji prawa, a w konsekwencji jedynie słusznej decyzji prawnej. Oczywiście interpretacja konstrukcyjna wymaga poważnego wysiłku intelektualnego, ważenia argumentów przy osądzeniu sprawy (*judging*) tak, aby decyzja sędziowska mogła być uznana za sprawiedliwą i słuszną¹³.

Dworkina koncepcja prawa jako faktu interpretacyjnego wiąże je ze sprawiedliwością i słuszością, jednocześnie sprzeciwiając się wiązaniu go z praworządnością. W jej świetle prawo nie jest li tylko instrumentem rządzenia, jak podkreślają to iuspozytywiści – zwolennicy praworządnościowego ukazywania prawa. Funkcja prawa nie wyczerpuje się w sterowaniu społeczeństwem przez posiadających władzę państwową. Prawo jako fakt interpretacyjny zyskuje rangę wartości autonomicznej, niedyspozycyjnej wobec niemoralnej nierzadko manipulacji nim przez władców. Sens prawa, uzgodniony z długotrwałym i ciągłym sensem jego interpretacji, staje się przejawem kultury prawnej jako integralnej części całej kultury. Depozytariuszami prawa stają się wówczas zarówno rządzący, jak i rządzeni, władcy i obywatele, cała tworzona przez nich wspólnota polityczna. Tak oto bardzo wyraźne są związki tej koncepcji z kulturą *common law*, w której „prawo żyje własnym życiem”, w znacznym stopniu

¹³ R. Dworkin: *Law's Empire*, Cambridge, Mass. 1986, *passim*.

niezależnym od bieżącej aktywności państwa jako sfery walki o doraźne wpływy i korzyści polityczne różnych grup społecznych. Koncepcja Dworkina może być pożyteczna przy uzgadnianiu elementów sprawiedliwości z elementami praworządności na gruncie koncepcji demokratycznego państwa prawnego¹⁴.

NIHILIZM PRAWNY

Na ogólnym nawet tle związków prawa ze sprawiedliwością i prawdą dość wyraziście rysuje się nihilizm prawny w państwach socjalistycznych, narzucany społeczeństwom przez obowiązującą oficjalnie ideologię marksizmu i utrwalany przez pretendującą do rangi nauki teorię państwa i prawa. „Ukształtowana na początku lat pięćdziesiątych w krajach socjalistycznych modelowa teoria państwa i prawa – jako swoisty konglomerat dogmatycznego pozytywizmu i uproszczonej wersji marksizmu – nie została nigdy potępiona ani całkowicie zweryfikowana. Zakres dokonanych wówczas spustoszeń jest znaczny – tego czego nie zniwelowano wulgarnym marksizmem, niszczoneo podpierając się pozytywistycznymi atakami na filozofię w ogóle”¹⁵. Nie zamierzając bezkrytycznie potępiać teorii państwa i prawa, wszak była ona szczególnym *signum temporis*, pragnę jednak wskazać na niektóre spustoszenia, które spowodowała poprzez zepchnięcie żywych treści filozofii prawa do lamusa, koncepcji rzekomo historycznych¹⁶.

Pozostając pod aprobowaną przez politykę ideologiczną osłoną marksizmu, teoria państwa i prawa – poprzez wyeliminowanie filozofii prawa – mogła wyeliminować z oficjalnego obiegu myślowego niewygodne dla siebie koncepcje prawa natury i stanowiące ich integralną część idee sprawiedliwości i słuszności. Koncepcje te, w świetle marksizmu, uznano za niewygodne dla polityków, ponieważ głosiły prymat prawa nad polityką, domagały się uzgodnienia prawa z moralnością, wskazywały na sprawiedliwość jako naczelną wartość autonomiczną prawa i jednocześnie najważniejsze kryterium jego oceny. Teoria państwa i prawa, deklarując swoją służebność celom ideologii marksistowskiej, zmierzała do ich realizacji poprzez odpowiednie wykorzystywanie sprzyjającej temu filozofii pozytywizmu prawniczego. Jak to wyrazili czołowi polscy jej eksponenci: „Marksistowska teoria państwa i prawa głosi zasadę praworządności i posłuszeństwa prawu socjalistycznemu [...] przyjmując wyłączność obowiązywania prawa pozytywnego”¹⁷. Nawet na podstawie przytoczonego cytatu

¹⁴ O kulturze *common law*, porównywanej z innymi kulturami prawnymi, por. R. A. Tokarczyk: *Wprowadzenie do komparatystyki prawniczej*, Lublin 1996, s. 62–99.

¹⁵ Tak napisali redaktorzy cytowanego już zeszytu „Colloquia Communia”, s. 3.

¹⁶ Pisze na ten temat przekonująco L. Falandysz: *Powrót filozofii prawa*, [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa*, Katowice 1992, s. 13 i n.

¹⁷ S. Zawadzki: *Słownik niemarksistowskich koncepcji teoretycznych*, [w:] W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki: *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1980, s. 490.

można wskazać na legalizm, praworządność i woluntaryzm jako główne idee marksistowskiej teorii państwa i prawa.

Wszystkie główne idee marksistowskiej teorii państwa i prawa wyrastały z nihilizmu prawnego, stanowiącego jedno z fundamentalnych założeń ideologii marksizmu. Jak wiadomo, marksizm wyjaśnia istotę prawa jako normatywne odzwierciedlenie konfliktów klasowych społeczeństw państwowych, które jako zło konieczne istnieć będzie tylko tak długo, jak długo będą się utrzymywać te konflikty. Po obumarciu klas miałyby obumrzeć konflikty klasowe i samo prawo utworzone dla ich rozwiązywania lub przynajmniej łagodzenia, podtrzymywane siłą władzy państwowej. W bezpiecznym społeczeństwie komunistycznym, wolnym od konfliktów klasowych, wymuszane siłą władzy państwowej prawo miało być zastąpione przez normy moralne. Tak oto marksizm, oceniając prawo jako przejściowe zło konieczne, krzewił nihilizm prawny – pogardę dla prawa i prawników traktowanych w roli narzędzia służącego realizacji głównego celu polityki i polityków. Cel ten – społeczeństwo komunistyczne – miał usprawiedliwiać wszystkie działania niegodziwe, niemoralne, niesprawiedliwe i niesłuszne w okresach poprzedzających jego osiągnięcie. Nihilizm prawny ideologii marksizmu aprobowała, rozwijała i utrwalała marksistowska teoria państwa i prawa, działając w imię zasady: cel uświęca środki¹⁸.

Tak jak klasyczny uispozytywizm, tak również modelowa marksistowska teoria państwa i prawa pochwałała skrajny formalistyczny legalizm. Klasyczny uispozytywizm wyrażał się w konformistycznej akceptacji woli każdego prawa formalnie poprawnie tworzonego i stosowanego, bez wnikania wszakże w ocenę zarówno samej treści, jak i form tworzenia i stosowania takiego prawa. Marksistowska teoria państwa i prawa zawęziła zakres tej uispozytywistycznej akceptacji prawa do celów przejściowo nazywanych socjalizmem, a w nieokreślonej przyszłości – komunizmem. W obu jednak przypadkach – klasycznego uispozytywizmu i modelowej marksistowskiej teorii państwa i prawa – sama formalna poprawność wystarczała dla niepodważalności prawa tworzącego grunt dla służącego polityce legalizmu. Faktycznie takie prawo wywoływało „skutki tragicznie złowieszcze”, gdyż był to legalizm „ślepych bagnetów”¹⁹. Prawo zostało zdegradowane do roli powolnego narzędzia państwa. Z kolei zaś państwo pojmowano jako dyktaturę klas panujących, w niczym nie ograniczoną władzę, „nie skrępowaną żadnymi prawami, absolutnie żadnymi przepisami”²⁰. Dyktatorska władza mogła czynić i czyniła prawem nawet najbardziej niehumanitarne normy, o ile służyły one jej celom. To, co nazywano prawem, nierzadko faktycznie było jaskrawym bezprawiem.

¹⁸ Szerzej por. K. Wrzeźniński: *Pozytywizm prawny w Polsce Ludowej: przesłanki teoretyczne a konsekwencje praktyczne*, [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa...*, s. 213 i n.

¹⁹ Z. Ziemiński: *O pojmowaniu pozytywizmu oraz prawa natury*, Poznań 1993, s. 91 i n.

²⁰ W. I. Lenin: *Dziela*, t. 10, Warszawa 1955, s. 239.

Marksistowska teoria państwa i prawa nie tylko aprobowała dyktatorskie prawa, ale i poszukiwała dla nich uzasadnień, wśród których obietnica komunistycznego raju zajmowała niezmiennie miejsce najważniejsze.

Sztandarową ideą legalizmu, rozwiniętą przez marksistowską teorię państwa i prawa, podniesioną do rangi zasady ustrojowej państw socjalistycznych, stała się praworządność. Idea czy też zasada praworządności w skrajny sposób wynosi politykę ponad prawo, lekceważąc moralność. Dla marksistów prawo stało się „podniesioną do godności ustawy polityką”, zaś socjalizm przejawem „pewnej historycznej tendencji rozwojowej prawa, którą można określić mianem procesu demoralizacji prawa”²¹. Przystrojona etykietką legalizmu polityka, wyzwolona z kajdan moralności, ochoczo sięgnęła po narzędzie praworządności. Narzędziu praworządności marksistowska teoria państwa i prawa nadała rangę najwyższej wartości, „uwolnionej od kłopotliwego towarzystwa starych pojęć” – prawa natury, sprawiedliwości, słuszności – obecnych w całej historii filozofii prawa. Praworządność – rządzenie przy pomocy prawa – stała się nadzwyczaj giętkim i sprawnym narzędziem władzy w państwach socjalistycznych. Jako zasadniczo kategoria politologiczna, praworządność pozbawiła w gruncie rzeczy marksistowską teorię państwa i prawa charakteru właśnie teorii prawa, stając się przede wszystkim teorią państwa.

Woluntaryzm, obecny w myśli pozytywizmu prawniczego, został przejęty i utrwalony w marksistowskiej teorii państwa i prawa. Polegał on na wyjęciu prawa spod kontroli jakiegokolwiek systemu wartości, uzależnienia go od woli polityków uzurpujących sobie kompetencje samych prawodawców, uzupełnianej wolą podmiotów stosujących prawo, pozbawionych jednak niezależności, niezawisłości decyzyjnej. Uzasadnianie funkcji państwa socjalistycznego przez marksistowską teorię państwa i prawa przeobrażało się w propagandowe państwowchwalstwo (*statualizm*), nie mające wiele wspólnego z rzetelnym poznaniem naukowym. Niebezpieczeństwa, które niósł ów woluntaryzm, były tym bardziej groźne, że wiązały się z ambicjami państwa socjalistycznego, zmierzającego do gruntownej i szybkiej przebudowy całego porządku społecznego na podstawie myślenia życzeniowego, bez możliwości przewidzenia wszystkich faktycznych skutków. Wśród narzędzi socjalistycznego woluntaryzmu prawo zajmowało niezmiennie kluczowe miejsce, ponieważ marksistowska teoria państwa i prawa skłaniała się do tzw. idealizmu administracyjno-prawnego, łudzącego się wiarą, że samo ustanowienie prawa dla określonego celu jest niemalże tożsame z samym osiągnięciem tego celu. W myśli i praktyce socjalistycznej wiara ta przybierała szaty programów „pokojowych rewolucji”, „wielkich skoków”, „przyspieszeń rozwoju”, które najczęściej kończyły się wielkimi krachami²².

²¹ Tak twierdził np. W. Lang: *Prawo i moralność*, Warszawa 1989, *passim*.

²² Ziemiński: *op. cit.*, s. 91 i n.; Por. także idem: *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990.

W miarę liberalizacji państw socjalistycznych słabła pozycja marksistowskiej teorii państwa i prawa, coraz mocniej podkreślano konieczność rewindykacji filozofii prawa²³. Rozważaniom o formalnej stronie legalizmu i praworządności zaczęły towarzyszyć rozważania o ich stronie materialnej, będące w gruncie rzeczy wprowadzeniem elementów sprawiedliwościowego pojmowania prawa. Po załamaniu się ustroju państw socjalistycznych, w Polsce po roku 1989, istniejący liberalizm polityczny dopuścił współistnienie iusnaturalizmu z iuspozytywizmem, a oczyszczanej ze wstydlwych treści marksistowskiej teorii państwa i prawa z odwieczną filozofią prawa. Koncepcja demokratycznego państwa prawnego zyskuje największe uznanie społeczeństw pluralistycznych. Stwarza ona dobry grunt dla prób uzgadniania wartości sprawiedliwości z wartością praworządności. Tylko na takim gruncie mogłaby się ziścić godna aprobaty myśl Monteskiusza: „Nie wszystko, co jest prawem, jest z tej racji sprawiedliwe; lecz to co sprawiedliwe, powinno stać się prawem”²⁴.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A IUSNATURALIZM

Wśród wielu synonimicznych określeń prawa natury – prawo elementarne, prawo pierwiastkowe, prawo transpozytywne, prawo intuicyjne, prawa człowieka, wytyczne dla postępowania człowieka i życia społecznego – trwałe miejsce zajęło określenie „sprawiedliwość”. Według wszystkich koncepcji prawa natury, jak i koncepcji sprawiedliwości, prawo natury i sprawiedliwość pozostają ze sobą w całkowitej zgodności. Do czasów Oświecenia sprawiedliwość była traktowana jako jedna z naczelných wartości prawa natury. W epoce Oświecenia *ius naturale*, rozumiane jako racjonalny i kompletny system norm prawnych, utożsamiano ze sprawiedliwością. Pogląd taki utrzymywał Christian Wolf i encyklopedyści francuscy. Wyrzcił go jasno encyklopedysta Boucher d’Argis stwierdzając, że prawo naturalne to „pewne zasady sprawiedliwości i słuszności, które rozum naturalny ustanowił między ludźmi, lub lepiej mówiąc, które Bóg wyrzył w naszych sercach”²⁵.

Współczesna filozofia prawa nie utożsamia już całego prawa natury ze sprawiedliwością. Według reprezentatywnej dla tej tezy opinii Johanesa Messnera prawo natury obejmuje całe uniwersum, zaś sprawiedliwość jedynie jego część. Gdy wcześniej statycznym koncepcjom prawa natury odpowiadały statyczne koncepcje sprawiedliwości, współcześnie w dynamicznych koncepcjach prawa natury o zmiennej treści podąża za nią zmienna treść sprawiedliwości²⁶.

²³ Por. specjalny tom „Studia Filozoficzne” 1985, nr 2–3, zatytułowany *W kręgu filozofii prawa*.

²⁴ Charles-Louis de Secondat de Montesquieu: *Myśli*, Warszawa 1985, s. 56.

²⁵ *Encyklopedie*, t. 5, s. 131.

²⁶ J. Messner: *Das Naturrecht*, b.m.w. 1966.

Mimo owych rozbieżności opinii co do charakteru związków prawa natury ze sprawiedliwością, panuje zgoda wśród iusnaturalistów, że prawo natury zawsze zawiera jakąś koncepcję sprawiedliwości, z którą powinno być uzgodnione prawo stanowione, jeśli pretenduje do miana prawa sprawiedliwego. Jeśli prawo stanowione lekceważy ochronę wartości, przede wszystkim sprawiedliwości, źle pojmuje stojące przed nim zadania. Jak to celnie wyraził Perelman „Zadaniem prawa jest wspieranie tych wartości, wśród których na pierwszym planie znajduje się sprawiedliwość”²⁷. Należy wspomnieć, że zakres koncepcji sprawiedliwości wykracza poza zakresy prawa natury, ponieważ istnieją alegalistyczne koncepcje sprawiedliwości. Jakkolwiek mają one jakieś znaczenie dla legalistycznych koncepcji sprawiedliwości, problem ten wykracza tutaj poza granice naszych rozważań. Legalistyczne koncepcje sprawiedliwości odwołują się do różnie rozumianej natury – człowieka, społeczeństwa, wszechświata, Boga – której nakazy odczytuje rozum albo intuicja ludzka. Ponieważ zawsze zakładają określoną relację przynajmniej między dwoma podmiotami, wobec siebie samego nie można popełnić sprawiedliwości ani niesprawiedliwości. Oczywiście nawet w zakresie relacji międzypodmiotowej rozważania o sprawiedliwości eliminuje zasada *Volenti non fit iniuria* (Nie krzywdzi kogoś czyn, którego sobie życzył).

Odczytywanie sprawiedliwości przez rozum ludzki – racjonalizm – uchodzi za aksjomat iusnaturalizmu. Definiując pojęcie racjonalności iusnaturaliści wywodzą je z wiedzy, której przypisują cechy pewności, niezawodności i nieomyłności przypominającej wiedzę matematyczną. Twórcy klasycznych koncepcji prawa natury dostrzegali możliwość znajdowania wiedzy doskonale racjonalnej, natomiast w czasach najnowszych pogląd ten został już porzucony. Okazuje się bowiem, że istnieje wiele problemów trudnych, czy wręcz niemożliwych do jednoznacznego rozwiązania przy pomocy kryterium racjonalności, z którym może się np. kłócić kryterium dobra. Z tego względu, w nowszych koncepcjach prawa natury, racjonalizm czyni już ustępstwa na rzecz emocjonalności. Wyraził to trafnie Perelman pisząc: „Jedynie naiwny racjonalizm sądzi, że rozum jest zdolny do znalezienia praw oczywistych i wartości niezaprzeczalnych. Racjonalizm dogmatyczny wierzył w możliwość stworzenia systemu doskonałej sprawiedliwości, bo sprawiedliwość była po wszystkie czasy uważana za przejaw rozumu w działaniu [...]. Sprawiedliwość jako przejaw rozumu w działaniu musi się zadowolić poprawnym formalnie rozwinięciem jednej lub kilku wartości, które nie są określane ani przez rozum, ani przez poczucie sprawiedliwości [...]. Wobec charakteru arbitralnego wszelkiej wartości sprawiedliwość absolutna, całkowicie oparta na rozumie nie istnieje”²⁸.

Intuicyjne odczytywanie sprawiedliwości opisują liczne już dzisiaj teorie prawa intuicyjnego, uchodzącego za synonim zarówno prawa natury, jak

²⁷ Perelman: *op. cit.*, s. 108.

²⁸ Ch. Perelman: *O sprawiedliwości*, Warszawa 1959, s. 106 i n.

i sprawiedliwości. Prawo intuicyjne zawierać może w sobie poczucie sprawiedliwości przyjmowane za podstawę określenia treści prawa. W niemiecko-austriackiej szkole wolnego prawa poczucie to określono jako *Rechtsgefühl*. W jej wersji niderlandzkiej jako *Rechtsbewußtsein*, anglosaskiej jako *feeling of justice*, włoskiej jako *sentimento giuridico*, francuskiej jako *intuition réactive*. Rozwiniętą teorię prawa intuicyjnego przedstawił polski myśliciel Leon Petrażycki, wyraziście eksponując w niej sprawiedliwość. Amerykański filozof prawa Edmond Cahn, wręcz przeciwnie – poczucie niesprawiedliwości (*sense of injustice*) uznał za siłę witalną przesądzającą o treści decyzji prawnych. Wspólną cechą wszystkich teorii prawa intuicyjnego, należących do szerokiego nurtu psychologizmu w myśli prawnej, jest akcentowanie poczucia sprawiedliwości lub niesprawiedliwości jako wiodącego czynnika w tworzeniu i stosowaniu prawa²⁹.

Według iusnaturalizmu natura ludzka jest najlepszym, uniwersalnym źródłem i kryterium oceny sprawiedliwego prawa. Ze względu na sposób odczytywania sprawiedliwości iusnaturalizm dzieli się na nurt racjonalistyczny i nurt intuicjonistyczny. Zwolennicy obu tych nurtów w prawie natury albo prawie intuicyjnym upatrują szansę na obiektywizację, co tylko na pozór brzmi paradoksalnie, procesów tworzenia i stosowania prawa.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A IUSPOZYTYWIZM

Według dość już licznych koncepcji pozytywizmu prawniczego, którego założenia przenikają również większość prawoznawczych koncepcji socjologicznych, psychologicznych, ekonomicznych i politologicznych, prawo stanowione jest jedynym realnym źródłem prawa. Stojąc na gruncie realizmu poznawczego, pretendujący do naukowości iuspozytywizm ogranicza swoje zainteresowania do tego, co jest, odrzucając jako nienaukowe rozważania o tym, co powinno być, należącym do świata wartości. Owo poleganie jedynie na prawie stanowionym, pretendowanie do naukowości i odrzucenie z prawa wartości, to główne przyczyny niepodejmowania otwarcie przez iuspozytywizm problematyki sprawiedliwości³⁰.

Iuspozytywistyczne poleganie na prawie stanowionym wynika z przekonania, że najwyższa racja jego obowiązywania polega na zapobieganiu anarchii poprzez dążenie do ładu, porządku, bezpieczeństwa, pewności – jako elementarnych warunków zachowania życia ludzkiego i funkcjonowania społeczeństwa. Prawo stanowione, zależne tutaj całkowicie od woli prawodawcy, nie musi być uzależnione od jakichś abstrakcyjnych wartości, do których iuspozytywiści

²⁹ O poczuciu sprawiedliwości traktują liczne prace, por. np. W. Friedman: *Legal Theory*, London 1953, s. 29, 85, 186, 199.

³⁰ „Marksistowska teoria państwa... jeżeli nawet dopuszcza elementy wartościowania w prawnawstwie, to w postaci ocen zrelatywizowanych” – Zawadzki: *op. cit.*, s. 490.

zaliczają sprawiedliwość. Właściwym celem prawa stanowionego jest zapewnienie praworządności działania władzy państwowej i legalności postępowania obywateli. Prawo stanowione składa się z norm obiektywnie obowiązujących, zaś sprawiedliwość nazbyt często ciąży ku normom subiektywnym. Przeto, jeśli iuspozytywiści posługują się nawet określeniem „sprawiedliwość”, co jednak nader nietypowe, utożsamiają ją z legalizmem i praworządnością – posłuszeństwem prawu stanowionemu – w myśl paremii: ulegaj prawu, jak sam postanowiłeś (*patere quam ipse fecisti legem*).

Iuspozytywistyczne pretendowanie do naukowości rozważań o prawie jest wyrazem ducha współczesności, w której nauka zajęła jakby miejsce religii w przeszłości. Dlatego iuspozytywiści kultywują swoją „pobożność” w języku „religijnym”, czyli brzmącym patetycznie, wyszukanie, uczenie i nowocześnie. Starają się ukształtować rozważania o prawie na wzór nauk ścisłych – obiektywnych i poddawanych weryfikacji – toteż chętnie nazywają ją teorią, a nie filozofią kojarzoną z trudno weryfikowalnym spekulatywizmem i subiektywizmem. Oczekując od rozważań naukowych racjonalności, wskazują, że rozważania o sprawiedliwości mają charakter irracjonalny. Nie sposób według iuspozytywistów racjonalnie uzasadnić sprawiedliwości, ponieważ – podobnie jak w przypadkach wolności i równości – ścierają się wokół tych wartości sprzeczne racje. Pogląd ten wyraził jasno pozytywista Hans Kelsen na przykładzie stosunku sprawiedliwości do ochrony życia ludzkiego. Jeśli, rozumował on, ochrona życia ludzkiego w warunkach pokoju uchodzi za przejaw sprawiedliwości, zaś skazywanie go na śmierć na mocy orzeczenia sądowego albo wręcz narażanie na śmierć w warunkach wojny również uznawane jest za wyraz sprawiedliwości, to protagoniści sprawiedliwości wypowiadają jedynie irracjonalne preferencje, niezgodne z racjonalnością nauki³¹.

Iusnaturalistyczna neutralność aksjologiczna miałaby polegać na wyeliminowaniu z prawa i prawoznawstwa wartości i wartościowania, przyjmowaniu opisu prawa zgodnego jedynie z zasadami naukowymi. Obawa przed wartościowaniem prawa wynika z dążenia do zachowywania jego niepodważalności w imię bardziej ideologicznych niż naukowych celów. Sprawiedliwość jako wartość wykorzystywana była w historii wielokrotnie do podważania istniejących porządków prawnych i państwowych. Starając się uniknąć takiego podważania, iuspozytywiści ponad sprawiedliwość wynoszą „dobro państwa”. Przeto „Ideologia pozytywizmu prawniczego może łączyć się ze statolatrią czy poleolatrią, państwochwalstwem, traktującym »dobro państwa« jako wartość samoistną, nadrzędną, a nie jedynie instrumentalną w stosunku do interesów społeczeństwa”³². W gruncie rzeczy więc, co mimowolnie przyznają najnowsze mutacje iuspozytywizmu, nie jest on neutralny aksjologicznie, ponieważ entymematycznie przyjmuje pewne założenia ocenne.

³¹ H. Kelsen: *What is Justice*, Univ. of California Press 1971.

³² Ziemiński: *op. cit.*, s. 94.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A TWORZENIE PRAWA

Dwóm głównym nurtom filozofii prawa – prawa natury i pozytywizmu prawniczego – odpowiadają dwa modele tworzenia praw³³. Grunt prawa natury stwarza podstawy myślowe do kreowania wzorca prawodawcy sprawiedliwego, zaś grunt pozytywizmu prawniczego dla prawodawcy racjonalnego. W obu modelach podawane są postulaty dotyczące warunków działalności prawotwórczej, cech i celów tworzonego prawa. Model prawodawcy sprawiedliwego domaga się takich warunków tworzenia prawa, istniejących na ogół w państwach demokratycznych i liberalnych, które umożliwiłyby uzgodnienie tego prawa z treściami materialnymi i proceduralnymi sprawiedliwości. Klasyczny model prawodawcy racjonalnego poprzestawał na wymaganii zachowywania jedynie formalnych warunków legalności tworzenia prawa, w miarę upływu czasu czyniąc kolejne ustępstwa na rzecz dopuszczania doń treści materialnych. Prawodawcy sprawiedliwemu przypisywane są cechy działalności zgodnej z moralnością, podobnie rezultatom jego prawotwórstwa – prawu sprawiedliwemu. Prawodawcy racjonalnemu natomiast przypisywane są cechy skuteczności politycznej, zaś samo tworzone przezeń prawo nie jest poddawane ocenom moralnym. Każdy prawodawca, czy to działający w imię sprawiedliwości, czy też racjonalności, zanim ustanowi prawo, musi mieć jakieś wyobrażenie jego celów w sensie zespołu wartości obrazujących bardziej lub mniej wyidealizowany porządek społeczny, który pragnąłby osiągnąć przy pomocy porządku społecznego. Dla pierwszego powinien to być przede wszystkim porządek sprawiedliwy, dla drugiego – legalny.

Wiedza, oceny i preferencje prawodawcy sprawiedliwego koncentrują się wokół istoty i formuł sprawiedliwości.

Wyrażając modelowo istotę sprawiedliwości jako przejawu wiedzy prawodawcy sprawiedliwego należy przypomnieć, że jest ona powiązana z określonym pojmowaniem równości. Uznając równość za sedno sprawiedliwości, należy zaznaczyć, że istnieją wszakże równości niesprawiedliwe, jak i nierówności sprawiedliwe. Od strony sprawiedliwości można mówić o sprawiedliwej równości, sprawiedliwej nierówności, niesprawiedliwej równości i niesprawiedliwej nierówności. Trzeba także rozróżnić przy tym mocną i słabą wersję sprawiedliwości. Wersja mocna oparta jest na dwupodziale na to, co sprawiedliwe i na to, co niesprawiedliwe. Wyrażając to inaczej: to, co nie jest sprawiedliwe, jest niesprawiedliwe. Wersja słaba natomiast dzieli zakres sprawiedliwości na trzy działy – sprawiedliwości, neutralności i niesprawiedliwości. W wersji słabej nie wszystko co nie jest sprawiedliwe, jest niesprawiedliwe, ponieważ między sprawiedliwością a niesprawiedliwością rozciąga się strefa neutralności, nie podlegająca ocenom sprawiedliwościowym³⁴.

³³ O modelowaniu procesów tworzenia i stosowania prawa por. m. in. R. A. Tokarczyk: *Uwagi ogólne o niektórych modelach systemów prawnych*, „Państwo i Prawo” 1986, z. 11.

³⁴ Por. Tokarczyk: *Filozofia prawa...*, s. 171 i n.

Prawodawca sprawiedliwy, zmierzając przy pomocy tworzonego prawa sprawiedliwego do sprawiedliwego porządku społecznego, posługuje się formułami sprawiedliwości adekwatnymi do regulowanej prawem materii społecznej. Poczet tych formuł otwiera zwykle blankietowa formuła: każdemu należne (*sum cuique*), oczekująca na konkretyzację opierającą się na bardziej sprecyzowanych kryteriach: równości, potrzeb, urodzenia, pracy, wysiłku, zasług, pozycji, miłosierdzia. Wszystkie one mogą być korygowane przy pomocy kategorii słuszności, łagodzącej zbytnią surowość lub zaostrzającą zbytni liberalizm formuł sprawiedliwości.

Na całokształt relacji sprawiedliwości z tworzeniem prawa składa się obok sprawiedliwości materialnej również sprawiedliwość proceduralna. Uznawana za przeciwieństwo arbitralności, sprawiedliwość proceduralna określa kompetencje podmiotów tworzenia prawa, tryb tego tworzenia i promulgacji, postulaty, którym powinien odpowiadać sprawiedliwy system prawa. Określa czas tworzenia prawa poprzez wskazanie końcowego terminu ustanowienia prawa pomiędzy skrajnościami zbytniego pośpiechu a nieuzasadnioną zwłoką. Dążeniem do spełnienia tego ostatniego warunku stara się uczynić zadość angielskiemu powiedzeniu, że sprawiedliwość opóźniona jest zaprzeczeniem sprawiedliwości (*justice delayed is justice denied*)³⁵.

RACJONALNOŚĆ A TWORZENIE PRAWA

W reprezentatywnym dla iuspozytywizmu modelu prawodawcy racjonalnego główną rolę spełnia kategoria racjonalności. Jak to ujął jeden z protagonistów iuspozytywizmu, racjonalność „polega na uzasadnieniu decyzji dobrymi racjami, w przeciwieństwie do decyzji nieracjonalnej, która jest źle uzasadniona, i irracjonalnej, która takich racji nie przytacza”³⁶. „Dobre racje” w interpretacji iuspozytywistów dotyczą w gruncie rzeczy technicznych kryteriów prawa, takich jak skuteczność, jasność, elastyczność, niesprzeczność, ogólność, typowo prawna struktura, pewność, trwałość obowiązywania, nieretroakcyjność, toteż nie mają wiele wspólnego z dobrem w sensie moralnym. Do kryteriów tych dodają często iuspozytywiści kryteria o charakterze pozatechnicznym, materialnym, np. ekonomiczność, adekwatność do społecznych potrzeb, akceptację społeczną, tym samym przyznając, że „niełatwo wyeliminować moralność z królestwa prawa”³⁷. W każdym razie racjonalność tworzonego prawa uznają za wartość podstawową, której już dalej uzasadniać nie sposób, przesądzającą zarówno o sile, jak i słabości prawa.

³⁵ Na temat sprawiedliwości proceduralnej powstają liczne prace. Por. np. J. Czaja i J. Stelmach: *W stronę proceduralnej teorii sprawiedliwości*, Logos i Ethos 1993.

³⁶ J. Wróblewski: *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 385.

³⁷ Por. np. W. Lang: *Aksjologia prawa*, [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa...*, s. 123 i n.

Cechy racjonalnego prawodawcy wyrażają się w postulatach adresowanych do jego wiedzy, ocen i preferencji. Wiedza racjonalnego prawodawcy powinna być systemowa, niesprzeczna, logiczna, uzgodniona z regułami języka. Oceny racjonalnego prawodawcy powinny być pełnym systemem ocen uwzględniających przede wszystkim uwarunkowania skuteczności politycznej. Prawodawca racjonalny bowiem „przyobleka programy polityczne w język prawny”³⁸. Preferencje racjonalnego prawodawcy powinny być asymetryczne (jeśli preferuje jeden stan rzeczy przed drugim, to nie może preferować drugiego przed pierwszym), przechodnie (jeśli preferuje jeden stan rzeczy przed drugim i drugi przed trzecim, to nie jest tak, że nie preferuje pierwszego przed trzecim). W jego preferencjach polityczne stany rzeczy zachowują przewagę nad stanami innymi, w szczególności moralnymi.

Modelowe ujęcie iuspozytywistycznego prawodawcy racjonalnego poddawane jest krytyce nie tylko przez iusnaturalistów, lecz również nieortodoksyjnych iuspozytywistów. Przede wszystkim zwraca się przy tym uwagę, że kryterium racjonalności odnoszone jest do wszelkiej działalności ludzkiej, toteż nie pozwala odróżnić cech szczególnych działalności prawodawcy. Odebranie racjonalności od moralności może służyć najbardziej niegodziwym, niemoralnym, niesprawiedliwym celom. Dopiero uwzględnienie treści materialnych, wyrażanych wprost przez sprawiedliwość materialną, i nieco wstydliwie przez iuspozytywistyczną praworządność materialną, pozwala określać *differentia specifica* działalności racjonalnego prawodawcy. „Podkreślana często tendencja do tworzenia otwartego, elastycznego prawa z pozostawieniem miejsca dla klauzul generalnych, ze szczególną rolą przypisywaną wykładni, może budzić obawy związane z chwiejnością prawa, bądź wręcz w skrajnym ujęciu, z zagrożeniem zasady rządów prawa. Swoiste zabezpieczenie, przeciwwagę ma stanowić prawo proceduralne”³⁹.

Oba modele prawodawcy – sprawiedliwego i racjonalnego – mają określone odniesienia do prawodawcy realnego. Prawodawca realny sprawiedliwy przemawia w imieniu sprawiedliwego prawa, natomiast prawodawca realny racjonalny przede wszystkim w imieniu polityki. Wśród przymiotów pierwszego znajduje się racjonalność przy korygowaniu surowości prawa, czyniąca irracjonalne – emocjonalne ustępstwa na rzecz słuszności. Do przymiotów drugiego, wbrew teoretycznym założeniom iuspozytywizmu, wciskają się treści sprawiedliwości osłaniane etykietami zebranych pod hasłem praworządności materialnej, dopuszczane za pośrednictwem szeroko stosowanych klauzul generalnych. Przy projektowaniu prawodawstwa, zarówno sprawiedliwego jak i racjonalnego, nie

³⁸ H. J. M. Boukema: *Good Law. Towards Rational Lawmaking Process*, Bern 1982, s. 52.

³⁹ M. Borucka-Arcłowa: *Sprawiedliwość proceduralna a orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego i jego rola w okresie przemian systemu prawa*, [w:] *Konstytucja i gwarancje jej przestrzegania. Księga Pamiątkowa ku czci Prof. Janiny Zakrzewskiej*, Warszawa 1996, s. 27.

mogą być nie uwzględnione elementy kalkulacji ekonomicznej, porównywania przewidywanych kosztów z przewidywanymi korzyściami. Musi też pojawiać się przy tym problematyka tzw. racjonalnych wyborów w kontekście celów, którym ma służyć tworzone prawo. W ten sposób różnice między realnym prawodawcą sprawiedliwym a realnym prawodawcą racjonalnym są na ogół mniejsze niż to wskazują modelowe ich ujęcia idealne.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A STOSOWANIE PRAWA

Problematyka stosowania prawa, szczególnie najbardziej dojrzałej jego formy – sądowego stosowania prawa – najpełniej odzwierciedla tzw. wymiar sprawiedliwości. Sądowe stosowanie prawa to wymierzanie sprawiedliwości przez sędziów, zgodne z obowiązującym prawem i z tego względu będące jednocześnie przestrzeganiem prawa. Z jednej strony należy zgodzić się ze znaną opinią Dworkina, że „filozofia prawa jest niezbędnym wstępem do każdego wyroku sędziowskiego”, z drugiej zaś trudno byłoby zaprzeczyć spopularyzowanemu przekonaniu Holmesa, że „prawo jest tym, co faktycznie uczynią sądy”. Jak to podsumował Fuller – to na sali sądowej następuje kojarzenie się poglądu na prawo z praktyką. „To właśnie tutaj Słowo staje się Czynem”. To na sali sądowej iusnaturalistyczne pojmowanie prawa ściera się z jego pojmowaniem iuspozytywistycznym, dążenie do sprawiedliwości z dążeniem do praworządności, a obu dążeniom przyświecają względy racjonalności, obiektywności, legalności, jednolitości, skuteczności, szybkości, pewności, trafności, celowości, chociaż ich hierarchie są zdecydowanie różne. Do czasu narodzin pozytywizmu prawniczego panowało niepodzielnie sprawiedliwościowe podejście do sądowego stosowania prawa. Pozytywizm prawniczy, w okresie swej dominacji, skłaniał się ku praworządnościowemu rozumieniu sądowego stosowania prawa. Wreszcie ostatnio, od około II połowy XX wieku, konsekwencją osłabiania różnic między iusnaturalizmem a iuspozytywizmem jest dążenie do uzgadniania sprawiedliwościowego sądowego stosowania prawa z praworządnościowym sądowym stosowaniem prawa. „Smutne jest – komentował te różnice Fuller – że brakuje jakiegoś powszechnego rozumienia tego, co określamy »interpretowaniem i stosowaniem prawa«”⁴⁰.

Sprawiedliwościowy paradygmat sądowego stosowania prawa można ująć przy pomocy następujących pytań: kto? co? jak? w jakim celu? z jakimi skutkami?

Odpowiadając na pytanie, kto stosuje prawo, iusnaturaliści wskazują na wyobrażanego Sędziego Sprawiedliwego. Podobny pogląd przeważa w krajach *common law*. Oto na przykład Amerykanie w sędziach federalnego Sądu

⁴⁰ Fuller: *op. cit.*, s. 60.

Najwyższego Stanów Zjednoczonych upatrują personifikację sprawiedliwości, toteż określają ich mianem „Sprawiedliwość” (*Justice*). Wśród cech przypisywanych Sędziemu Sprawiedliwemu wyróżnia się opanowanie sztuki sprawiedliwego osądzania spraw (*good judging*) jako elementarnego warunku posługiwania się miarami sprawiedliwości. „Kompleksowe przedsięwzięcie nazywane »prawem« wymaga na każdym kroku ćwiczenia osądzania i takie osądzanie musi być praktykowane przez ludzi i dla ludzi. Nie może być zaprogramowe w komputerze”⁴¹.

Poszukiwania odpowiedzi na pytanie, co stosują Sprawiedliwi Sędziowie, doprowadzają iusnaturalistów do wniosku, że jest to prawo stanowione lub (i) *common law* uzgodnione ze sprawiedliwością i słusznością. Iusnaturaliści upatrują istotę prawa w sprawiedliwości, toteż dopuszczają wychodzenie interpretacji sędziowskiej poza granice prawa stanowionego, jeśli w ich przekonaniu nie odpowiada ono treści prawa natury. Z pewną przesadą wyraził to Fuller pisząc: „prawo sądów do interpretowania aktów prawnych daje im w rezultacie nieograniczoną siłę ich przebrażania”⁴². Faktycznie jednak siła ta jest określona z jednej strony dyskrejonalną władzą sędziego wynikającą z jego niezawisłości sędziowskiej, z drugiej zaś strony ograniczona związaniem treścią prawa stanowionego, nie wykraczającym poza dopuszczalne granice aktywizmu sędziowskiego.

Na pytanie, jak powinno być stosowane prawo, iusnaturaliści odpowiadają opierając się na różnych formułach sprawiedliwości, zawsze jednak będących zastosowaniem zasady równości, w sensie równego traktowania równych sobie podmiotów w równych sytuacjach. Sprawiedliwość jako praktyczne „wymierzanie sprawiedliwości” ma swoją stronę formalną i stronę materialną. Sprawiedliwość materialna określa kryteria treściowe sprawiedliwych decyzji prawnych (orzeczeń sędziowskich), zaś sprawiedliwość formalna podaje formalne, proceduralne warunki posługiwania się prawem. Wątpliwy jest pogląd, że „odwołanie się do koncepcji prawa natury w pewnym aspekcie stanowić może większe luzy decyzji dla organów stosujących prawo [...]”⁴³. Faktycznie bowiem odwoływanie się do prawa natury może zawęzić wybory decyzyjne nawet do jednej decyzji zgodnej z naturą stanu faktycznego. Nie osłabia też prawo natury rygoryzmu prawa stanowionego, lecz rygoryzm formalistyczno-legalistyczny zastępuje rygoryzmem aksjologiczno-sprawiedliwościowym. Z tego względu zaliczanie iusnaturalistycznej koncepcji sprawiedliwościowego stosowania prawa do tzw. ideologii swobodnej decyzji sądowej budzi wątpliwości.

Pytanie o cele stosowania prawa wykracza poza osiąganie samej sprawiedliwości jako autonomicznej wartości. Czymś bowiem wyżej cenionym niż sama

⁴¹ *Ibid.*, s. 63.

⁴² *Ibid.*, s. 63. O wzorze osobowości sędziego pisał m. in. J. M. van Dunne: *The Personality of the Judge. Some Jurisprudential Remarks*, Serie Rechtsvinding, Arnhem, The Netherlands 1984.

⁴³ Ziemiński: *op. cit.*, s. 93.

sprawiedliwość są wartości osiągnane niejako za jej pośrednictwem – harmonia stosunków międzyludzkich, wzmocnienie ładu i porządku publicznego, dążenie do osiągnięcia wspólnego dobra, natomiast niesprawiedliwość budzi gniew, rodzi napięcia społeczne, prowadzi do konfliktów, chwiejności ładu i nieporządku publicznego. Cel stosowania prawa to „praktyczne zadanie odkrywania sposobów usuwania lub łagodzenia niesprawiedliwości wynikającej ze sporadycznego i arbitralnego stosowania prawa”⁴⁴. Cele społeczne to właściwy cel stosowania prawa, dlatego rola sędziego nie może się ograniczać do racjonalnego rozumowania, przekonywającej argumentacji i retoryki, lecz podporządkowywać je celom sprawiedliwości.

Wreszcie pytanie o skutki sprawiedliwego stosowania prawa znajduje iusnaturalistyczną odpowiedź w skutkach społecznych sprawiedliwego orzeczenia sędziowskiego. Współczesna myśl prawa natury skłania się do poglądu, że zgodnie z aksjologią sprawiedliwościową istnieje tylko wąskie spektrum sprawiedliwych decyzji dotyczących określonego stanu faktycznego, a nawet zachęca do poszukiwania jednej takiej sprawiedliwej decyzji. Pogląd ten podtrzymuje nawet w odniesieniu do złudnych w ich szerokiej rzekomo swobodzie decyzyjnej klauzul generalnych. Nawet bowiem na gruncie klauzul generalnych, niezależnie od intencji sędziego – sprawiedliwościowych czy ulegających nierzadko polityce praworządnościowych – istnieje faktycznie jedna sprawiedliwa albo praworządna decyzja sędziowska, a nie niemal dowolnie szerokie ich spektrum. Zatem, jeśli zwolennicy wprowadzania do prawa klauzul generalnych wiążą z nimi tzw. luzy decyzyjne, i jednocześnie dopuszczają wypełnianie ich iusnaturalistycznymi treściami sprawiedliwościowymi, tym samym stają się w gruncie rzeczy sojusznikami ideologii związanej, a nie deklarowanej swobodnej decyzji sądowej.

PRAWORZĄDNOŚĆ A STOSOWANIE PRAWA

Pojawienie się i rozwój praworządności są integralnie związane z pojawieniem się i rozwojem pozytywizmu prawniczego. Iuspozytywiści, oczekując od swojej doktryny zapewnienia prawa pewności, mniemali, że może to nastąpić poprzez zastąpienie wielości formuł sprawiedliwości jedną formułą praworządności. Mniemanie to odzwierciedla definiowanie praworządności jako działania państwa zgodnego z prawem – rządzenia przy pomocy prawa uzgodnionego z wolą rządzących. Należy zauważyć, że w państwach socjalistycznych marksistowska teoria państwa i prawa rozciągnęła zakresy praworządności również na zachowania obywateli. Głoszoną zasadą ludowładztwa, stwarzającą pozory współdziałania obywateli w rządzeniu państwem, faktycznie rządzonym przez elity partyjne, teoria ta współuczestniczyła w nieuczciwej grze umożliwiającej

⁴⁴ Fuller: *op. cit.*, s. 210.

owym elitom obciążenie wszystkich obywateli współodpowiedzialnością za niemoralne, niesprawiedliwe ich poczynania, osłaniane zwodniczą praworządnością⁴⁵.

Według iuspozytywizmu wzorem podmiotu stosowania prawa byłby tyle Sędzia Racjonalny, ile równocześnie obdarzony delegowaną mu przez polityków siłą władzy – Sędzia Herkules. Granice realnej władzy sędziego określa z jednej strony postulat ścisłego interpretowania prawa (*ius strictum*), mający gwarantować pewność obrotu prawnego, z drugiej zaś strony postulat elastycznego interpretowania prawa (*ius aequum*), dopuszczany za pośrednictwem klauzul generalnych. Iuspozytywizm uznaje ideologię związanej decyzji sądowej, która legalność utożsamianą z praworządnością formalną przyjmuje za warunek prawa, a ta z kolei jest utożsamiana z legalistyczną słusnością i sprawiedliwością, przy czym „nie widzi elementu wartościującego, wyrażonego w zawartej *implicite* aprobacie prawa obowiązującego”⁴⁶. Ideologia ta wprowadziła duży zamęt w prawoznawstwie z wielu względów. Przede wszystkim obejmuje ona jedynie nakazową teorię prawa Austina, a nie całą myśl pozytywizmu prawniczego, jak to bezpodstawnie deklaruje. Nadto, wyraźnie wiąże się z myślą prawa natury, ponieważ – znowu wbrew deklaracjom jej zwolenników – nie może uniknąć wartościowania prawa stanowionego, co objawia się z całą jaskrawością przy stosowaniu klauzul generalnych. Zupełnym nieporozumieniem jest także redukcjonowanie przez iuspozytywistów sprawiedliwości do formalistycznego legalizmu i wysnuwanie legalistycznej słusności i sprawiedliwości prawa z jego pewności.

W praktyce stosowania prawa status iuspozytywistycznego sędziego określają dwie zasady – niezawisłości sędziowskiej i związania sędziego ustawą. „Niezawisłość jest immanentnym atrybutem władzy sędziowskiej. Sędzia zawisły, podległy wpływom władzy ograniczającej jego swobodę w rozstrzygnięciu konkretnej sprawy przestaje być sędzią. Staje się politycznym funkcjonariuszem danego reżimu, tym bardziej niebezpiecznym, że ogłaszane przez niego rozstrzygnięcia uzyskują pozór legalności mogącej legitymować najcięższe zbrodnie, nadając im majestat prawa [...]. W okresie przewycięzania systemu totalitarnego i budowania państwa prawnego przywrócenie i zabezpieczenie niezawisłości sędziowskiej jest problemem podstawowym”⁴⁷. W praktyce stosowania prawa uzgodnionej z iuspozytywizmem, zasada niezawisłości sędziowskiej ustępuje jednak pierwszeństwa zasadzie stopniowalnego związania sędziego ustawą – od związania pełnego do związania częściowego. Związanie pełne

⁴⁵ Por. np. J. Nowacki: *Rządy prawa. Dwa problemy*, Katowice 1995.

⁴⁶ Wróblewski: *op. cit.*, s. 356. Interesującą monografię na temat iuspozytywistycznej koncepcji sądowego stosowania prawa opracował H. J. M. Boukema: *Judging Zvolle – Holland 1980*.

⁴⁷ A. Zoll: *Związanie sędziego ustawą, [w:] Konstytucja i gwarancje jej przestrzegania...*, s. 241.

zakłada istnienie prawa kazuistycznego, jasnego i jednoznacznego, nie wymagającego żadnej wykładni, a jedynie subsumpcji stanu faktycznego pod odpowiednią normę prawną. Przeciwnieństwem związania pełnego jest poleganie wyłącznie na sędziowskim poczuciu prawa, lansowane przez szkołę wolnego prawa i oczywiście odrzucone przez iuspozytywizm. Związanie sędziego ustawą faktycznie podważał również czerwony i brunatny totalitaryzm, zastępując je dyrektywami politycznymi władzy. Według iuspozytywizmu związanie sędziego ustawą, w tym sensie, że sędzia nie może odmówić jej stosowania, sprzyja zachowaniu zasady pewności prawa i równości wszystkich wobec prawa. W koncepcjach poszukujących kompromisu między iusnaturalizmem a iuspozytywizmem twierdzi się natomiast, że prawa nie da się wyprowadzić ani czysto dedukcyjnie z idei i normy prawnej (powinności), ani nie da się skonstruować czysto indukcyjnie ze stanu faktycznego (bytu). „Prawo staje się z normy i stanu faktycznego, z powinności i bytu”⁴⁸.

Iuspozytywiści wskazują na prawo stanowione jako przedmiot sędziowskiej interpretacji i stosowania. Zdaniem iuspozytywistów interpretacja prawa jest dosłownym wysnuwaniem z niego tego, co w nie włożył prawodawca. Poza tym, nie odwołując się – jak iusnaturalizm – do wewnętrznych wartości prawa, iuspozytywizm „nie ma niemal nic do powiedzenia” w procesie interpretacji prawa, odsyłając sędziego do wartości pozaprawnych – politycznych, ekonomicznych, społecznych, etycznych, religijnych etc. Odnosi się to przede wszystkim do tzw. luzów decyzyjnych będących immanentną cechą wszelkiego stosowania prawa, ale objawiających się najwyraźniej, gdy prawodawca ustanawia klauzule generalne. Zależnie od stopnia przestrzegania zasady niezawisłości sędziowskiej, pozwala to sędziom na przechodzenie ku sprawiedliwościowemu interpretowaniu prawa albo ulegają oni naciskom ośrodków władzy politycznej. Klauzule generalne, w przypadku braku nacisków politycznych na sędziów, pozwalają więc na łączenie sprawiedliwościowego i praworządnościowego pojmowania stosowania prawa.

Wyjaśniając, jak powinna być osiągnięta praworządność w warunkach istnienia luzów decyzyjnych, szczególnie klauzul generalnych, iuspozytywiści dzielą się na dwie grupy. Z jednej strony znajdujemy skrajnych legalistów, zwolenników prawa kazuistycznego (unikającego luzów decyzyjnych), którzy stoją na stanowisku praworządności formalnej, ponieważ unikają jakiegokolwiek wartościowania prawa. Odzierając praworządność z wartości, traktują prawo instrumentalnie w imię hasła: „Cel uświęca środki”. Z drugiej natomiast strony znajdują się umiarkowani legaliści dopuszczający luzy decyzyjne, umożliwiające sędziom wartościowanie prawa dla osiągnięcia praworządności mate-

⁴⁸ A. Kaufmann: *Problemgeschichte der Rechtsphilosophie*, [w:] A. Kaufmann, W. Hassemer (red.): *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, Heidelberg 1985, s. 121 i n.

rialnej. Umiarkowany legalizm zbliża się do sprawiedliwościowego pojmowania sensu prawa. Różni się od niego silniejszym podkreśleniem znaczenia legalizmu jako gwarancji pewności prawa, co jednak w przypadku istnienia klauzul generalnych może się okazywać iluzoryczne. W gruncie rzeczy bowiem „istota wartościowania pozaprawnego wymyka się wyłącznej kwalifikacji z punktu widzenia praworządności i wchodzi w określone, lecz różne koncepcje sprawiedliwości, słuszności, czy celów praktyczno-gospodarczych”⁴⁹.

Cele realizowane przy pomocy praworządnościowego stosowania prawa są celami przypisywanymi prawu stanowionemu przez politykę prawa. Uzgodniona z celami praworządnościowego stosowania prawa polityka prawa domaga się prawodawstwa kazuistycznego i ostrego oddzielenia prawodawstwa od stosowania prawa. Dopuszczanie luzów decyzyjnych w stosowaniu prawa, szczególnie poprzez klauzule generalne, kłóci się z konsekwentnie praworządnościowym stosowaniem prawa. Jeśli nie jest przejawem nacisku polityków na sędziów, jest ustępstwem na rzecz sprawiedliwościowego stosowania prawa. Same klauzule generalne odsyłają zwykle podmioty stosujące prawo do wartości prawnych i pozaprawnych istotnych dla sprawiedliwościowego stosowania prawa: moralnych (np. słuszność, zasady współżycia społecznego), politycznych (np. interes państwa, cele państwa, racja stanu), ekonomicznych (np. użyteczność, opłacalność), prakseologicznych (np. skuteczność, szybkość). W ten sposób na gruncie niekonsekwentnie praworządnościowego stosowania prawa praworządność formalna zyskuje rangę wartości wewnętrznej prawa, z której wynikać mogą wartości zewnętrzne praworządności materialnej – pewność, bezpieczeństwo, ład, porządek, harmonia, normalizacja, koordynacja, a nawet elementy sprawiedliwości i słuszności prawa. W świetle praworządnościowego pojmowania stosowania prawa praworządność i stosowanie prawa to niemal synonimy – stosowanie prawa jest przejawem praworządności, nie może istnieć niepraworządne stosowanie prawa.

Skutki praworządnościowego stosowania prawa mogą się plasować między skrajnościami formalistycznego legalizmu (praworządności formalnej) i praworządności materialnej (bliskiej w swej istocie sprawiedliwości materialnej). Skrajność formalistycznego legalizmu domaga się literalnej zgodności stosowania prawa z samym stosowanym prawem w imię hasła: „Ciężkie prawo, lecz prawo” (*Dura lex sed lex*). Skrajność praworządności materialnej oznaczałaby całkowite przejście na grunt sprawiedliwościowego stosowania prawa, pełnego uzgodnienia stosowanego prawa z moralnością i innymi wartościami pozaprawnymi. Kategoria sprawiedliwości może służyć do oceny kategorii praworządności, ponieważ – jak to głosi sentencja rzymskiego prawnika Paulusa – „Nie

⁴⁹ L. Leszczyński: *Klauzule generalne w stosowaniu prawa*, Lublin 1986, s. 202. Rozwijanie problematyki klauzul generalnych przez iuspozytywistów wiąże się z potwierdzeniem konieczności wartościowania w praktyce tworzenia i stosowania prawa.

wszystko, co jest prawnie dozwolone, jest uczciwe i słuszne” (*Non omne quod licet honestum est*)⁵⁰.

Skrajnie literalne, formalistyczne stosowanie prawa, w oderwaniu od realiów życia społecznego i norm moralności, może prowadzić do ostrych sprzeczności między postulatami praworządności a postulatami sprawiedliwości. Wówczas – jak wyraził to Cynceron – „Pełnia prawa to pełnia niesprawiedliwości” (*Summum ius summa iniuria*). W skrajnych przypadkach pozytywistyczny legalizm, przemawiający w imieniu formalistycznej praworządności, zobowiązuje sędziów do realizacji „ustawowego bezprawia”. Sprzeciwiający się temu Gustaw Radbruch apelował do sędziów: „Każdy przypadek oceniacie najpierw od strony czysto ludzkiej, a dopiero później ubierajcie swój wyrok w szaty prawa”⁵¹. Tak oto interpretowanie i stosowanie prawa łączy się z koniecznością permanentnego rozwiązywania konfliktów między oczekiwaniami pewności prawa, które może wnosić zasada praworządności, a oczekiwaniami moralnej prawości, które zabezpiecza zasada sprawiedliwości.

SPRAWIEDLIWOŚĆ A PRAWORZĄDNOŚĆ

Porównywanie sprawiedliwościowego, iusnaturalistycznego pojmowania prawa z praworządnościowym, iuspozytywistycznym jego pojmowaniem prowadzi do wniosku o istniejących między nimi różnicach, podobieństwach i tożsamościach⁵². Zależy to głównie od tego, na ile modelowe koncepcje iusnaturalizmu i iuspozytywizmu czynią ustępstwa na rzecz koncepcji konkurencyjnych. Modelowy iusnaturalizm, w zderzeniu z modelowym iuspozytywizmem, wskazuje na kontrastowe różnice między sprawiedliwościowym a praworządnościowym pojmowaniem prawa. To samo można byłoby powiedzieć o modelowym iuspozytywizmie. Te kontrastowe różnice uwypukla jeszcze bardziej powiązanie iusnaturalizmu z ustrojami politycznymi uznawanymi za demokratyczne i liberalne, zaś iuspozytywizmu z ustrojami niedemokratycznymi, totalitarnymi. Natomiast koncepcje ustroju politycznego zwane demokratycznym państwem prawnym stwarzają mocny grunt dla dostrzegania również podobieństw i tożsamości sprawiedliwościowego i praworządnościowego pojmowania sensu prawa.

Modelowanie dziejów relacji sprawiedliwości z praworządnością pozwala wyodrębnić trzy wyraźne okresy.

⁵⁰ Te i inne sentencje zebrał M. Kuryłowicz: *Rzymskie sentencje prawnicze o człowieku, sprawiedliwości i prawie*, „Palestra” 1988, nr 7, s. 71–83.

⁵¹ Por. G. Radbruch: *Pięć minut filozofii prawa*, „Colloquia Communia”, nr 6, 1988–1, 1989, s. 61 i n.

⁵² Próbę taką podjęli T. Stawecki, P. Winczorek: *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1995, s. 155 i n.

Do czasów Wielkiej Rewolucji Francuskiej roku 1789 panowała niepodzielnie idea sprawiedliwości, jakkolwiek pojmowana na wzór iusnaturalistyczny bądź *quasi*-iuspozytywistyczny, ponieważ nie zrodziła się jeszcze idea praworządności. Drugi okres trwał od czasów tej rewolucji do około połowy XX wieku i upłynął pod znakiem dominacji praworządności nad sprawiedliwością, wyrażanej iuspozytywistycznymi doktrynami państwa prawa, totalitarnego faszystu i totalitarnego komunizmu. Wreszcie okres trzeci biegnący od około II połowy XX wieku upływa pod znakiem uzgadniania iusnaturalizmu z iuspozytywizmem, a sprawiedliwości z praworządnością.

Obie te naczelne wartości prawa – sprawiedliwość i praworządność – posiadają rozwinięte zaplecze myślowe w formie licznych doktryn prawa natury i doktryn pozytywizmu prawniczego.

Sprawiedliwość uchodzi za sztandarową ideę doktryn prawa natury, z którymi była nawet utożsamiana. Praworządność wyrosła z doktryn pozytywizmu prawniczego, w których spełnia kluczową rolę. Ze względu na swoje pochodzenie, sprawiedliwość i praworządność dzielą cechy i losy doktryn, z których się wywodzą. Okresy kryzysu istniejących wartości, narastania relatywizmu moralnego i rozprzężenia politycznego rozbudzały zwykle tęsknoty do trwałych wartości prawnonaturalnych, szczególnie sprawiedliwości. Natomiast okresy stabilizacji systemów wartości, nawet wymuszanej siłą polityczną państwa, skłaniały do preferowania pozytywizmu prawniczego. Jakkolwiek zarówno doktryny prawa natury, jak i doktryny pozytywizmu prawniczego spełniają swoją główną rolę w zakresie prawa, były wykorzystywane również dla potrzeb polityki. Z tego punktu widzenia pozytywizm prawniczy jest o wiele bardziej podatny na upolitycznienie niż prawo natury.

We współczesnej filozofii prawa stopniowo zacierają się kontrastowe różnice między iusnaturalizmem a iuspozytywizmem, ponieważ oba te zespoły doktryn czynią wzajemne ustępstwa.

Najszerzej chyba otworzył swoją iusnaturalistyczną koncepcję na dialog z koncepcjami iuspozytywistycznymi angielski filozof prawa John Finnis. Uczynił to poprzez przyjęcie iuspozytywistycznego założenia o błędności wyprowadzania ocen i norm ze zdań opisowych w sensie logicznym, niemożliwości logicznego przechodzenia od bytu do powinności. Za punkt wyjścia swej koncepcji nie przyjął już wyidealizowanych wzorców natury, jak czynili to wcześniej zwolennicy prawa natury, lecz praktyczną rozumność w sensie zdroworozsądkowej refleksji na temat postępowania ludzkiego, co zbliżyło jego pogląd do koncepcji pozytywizmu prawniczego. Zamiast dążyć do opracowania wyczerpującego katalogu wartości prawnonaturalnych, poprzestał na wskazaniu jedynie wartości podstawowych, w rodzaju „minimum prawa natury” Harta i wartości sprawiedliwości Rawlsa, co skłonni są już akceptować niektórzy współcześni iuspozytywiści. Wyraźnie też Finnis potwierdził autonomię prawa stanowionego, co uchodzi za jedną z głównych tez iuspozytywizmu⁵³.

⁵³ J. Finnis: *Natural Law and Natural Rights*, Oxford 1992, *passim*.

Znana polemika wybitnego przedstawiciela współczesnego pozytywizmu prawniczego Herberta L. Harta z wybitnym współczesnym przedstawicielem myśli prawa natury Lonem L. Fullerem doprowadziła tego pierwszego do przyjęcia „minimum prawa natury”, ale ten drugi nie przyjął nawet minimum pozytywizmu prawniczego. Współcześni iuspozytywiści uznają już doniosłość wartości etycznych i ideałów prawnych w procesach tworzenia, interpretacji i stosowania prawa, wykorzystując przy tym osiągnięcia nauk społecznych – antropologicznych, etycznych, socjologicznych, psychologicznych, etnograficznych. Przyznają, że ideały moralne i społeczne prawa natury „obarczone są w mniejszym stopniu woluntaryzmem, którym tak często grzeszy prawo pozytywne. Dlatego mogą być instrumentem trafnej krytyki różnych dewiacji prawa pozytywnego”⁵⁴. Gdy jednak iusnaturaliści wartościują prawo w sposób jawny, iuspozytywiści czynią to często w sposób zakamulowany. Jedni i drudzy w procesach stosowania prawa uwzględniają reguły interpretacji prawa ujęte we wzorach rozumowań prawniczych, a następnie teoriach argumentacji i uzasadnień decyzji prawnych.

Definiowanie sprawiedliwości i praworządności odsłania liczne różnice ich istoty.

Istota pierwotnej wobec prawa sprawiedliwości przejawia się w poleganiu jedynie na takim prawie, które zawiera wartości i je chroni. Sprawiedliwość obowiązuje, gdy treści prawa określone są treściami sprawiedliwości. Nadając prawo status wartości autonomicznej, sprzeciwia się instrumentalnemu traktowaniu prawa. Natomiast istota praworządności tkwi w poleganiu na prawie stanowionym i rządzeniu przy jego pomocy, bez wnikania w jego wartość. Prawo staje się więc tutaj jedynie środkiem działania w rękach rządzących – władzy państwowej. Wtórne wobec wartości prawo i jego praworządne stosowanie wiodą wprost do instrumentalnego traktowania prawa przez polityków.

Wśród różnych podziałów sprawiedliwości i praworządności najważniejszą rolę spełnia z jednej strony sprawiedliwość materialna i sprawiedliwość formalna, z drugiej zaś praworządność materialna i praworządność formalna.

Sprawiedliwość materialna, głęboko osadzona w wielowiekowej tradycji prawa natury, jest samowystarczalna w tym sensie, że wyraźnie określa główne wartości prawa, ukazuje ich hierarchie, wskazuje na moralne środki ich realizacji. Posługuje się oryginalnymi koncepcjami wyrażanymi utrwalonymi pojęciami i bogatą terminologią. Jak to wspomnieliśmy, ma własny panteon bogów sprawiedliwości. Praworządność materialna posiada niepomierne krótszą historię niż sprawiedliwość materialna i tylko pozornie zawiera własne treści materialne. W gruncie rzeczy bowiem opiera się na odesłaniach do innych systemów wartości, nierzadko prawnonaturalnych i w tym sensie nie jest samowystarczalna. Świadczy to o jej ubóstwie koncepcyjnym, pojęciowym

⁵⁴ Kowalski: *op. cit.*, s. 83.

i terminologicznym. Nie posiada też swoich bogów, co najwyżej bożków samozwańców – dyktatorów. Gdy sprawiedliwość formalna troszczy się o zachowywanie wartości, nawet w samych formach stosowania prawa, praworządność formalna, nie znając takiej troski, poprzestaje na czczym legalizmie.

Różny jest zakres podmiotów sprawiedliwości od zakresów podmiotów praworządności.

Sprawiedliwość obejmuje swoimi zakresami wszystkie podmioty prawa – osoby fizyczne, osoby prawne i państwo. Od wszystkich tych podmiotów oczekuje się bowiem zachowań pozostających w zgodzie z formułami sprawiedliwości. Za wzorcowy podmiot sprawiedliwości przyjmuje sądy. Praworządność natomiast określa zakresy podmiotów praworządności instrumentalnie, zależnie od doraźnych celów władzy. Na ogół uznaje za podmiot praworządności jedynie instytucje stosujące prawo w imieniu państwa. Jednakże, gdy podpowiada to interes polityczny, np. w państwach socjalistycznych, stwarzając zasadą ludowładztwa pozory współdziałania wszystkich obywateli w rządzeniu państwem, na nich też rozciąga współodpowiedzialność za niedoskonałości tego rządu.

Sprawiedliwość jest stopniowalna, podczas gdy praworządność w zasadzie nie poddaje się stopniowalności.

Sprawiedliwość może być łamana bądź tylko naruszana. Łamane bądź naruszane mogą być pojedyncze normy bądź całe ich zespoły. Nie tylko w języku potocznym przejawia się stopniowalność sprawiedliwości, gdy przeobraża się ona w niesprawiedliwość. Mówi się wówczas o niesprawiedliwości „wielkiej”, „rażącej”, „krzywdzącej”, „drobnej”, „małej”. W odniesieniu do praworządności stopniowalność nie osiągnęła takiego poziomu. Praworządności się nie łamie bądź narusza poprzez łamanie bądź naruszanie poszczególnych norm prawnych. Jeśli państwo nie przestrzega prawa przez siebie ustanowionego, po prostu nie ma praworządności. Wówczas państwo działa niepraworządnie.

Sprawiedliwość i praworządność posiadają własne ideologie, szczególnie ideologie sądowego stosowania prawa.

Dla sprawiedliwości reprezentatywna jest ideologia swobodnej decyzji sądowej. Swobodnej nie w sensie dużych luzów decyzyjnych, jakie rzekomo miałyby stwarzać prawo natury będące źródłem sprawiedliwości. Swobodnej w sensie niezawisłości sędziowskiej od nakazów władzy państwowej w procesach stosowania prawa, zawartych m. in. w prawie stanowionym. Niezawisłość pozwala sędziom nadawać normom prawa stanowionego sensu sprawiedliwości, toteż może się tutaj zacierać ostra granica między tworzeniem a stosowaniem prawa. O ideologii tej można powiedzieć, że jest racjonalistyczna, alegalistyczna, nieformalistyczna, obiektywistyczna, moralistyczna. Sądowe stosowanie prawa, zgodnie z tą ideologią, dokonuje się *ratione imperii*.

Praworządność reprezentuje natomiast ideologia związanej decyzji sądowej. Związanej w sensie ograniczenia niezawisłości sędziowskiej nakazem władzy państwowej, zawartym w prawie stanowionym lub podatnej na manipulację

klauzuli generalnej. Ideologia ta domaga się zachowywania ostrej granicy między tworzeniem a stosowaniem prawa. Ideologii związanej decyzji sądowej przypisywane są cechy racjonalności, legalizmu, pewności, formalizmu, subiektywizmu, woluntaryzmu i nihilizmu aksjologicznego. Ogólnie sądowe stosowanie prawa określa się tutaj jako *imperio rationis*.

W konkluzji można stwierdzić, że sprawiedliwość jest na wskroś wartością prawa, podczas gdy praworządność posiada cechy wartości przede wszystkim politycznej. Przeto przewyciężanie nihilizmu aksjologicznego, krzewionego przez marksistowską teorię państwa i prawa, m. in. przy pomocy idei praworządności formalnej, winno się rozpoczynać od rehabilitacji sprawiedliwości jako naczelnej wartości prawa. Dlatego też, jak to ongiś wyraził stary sędzia z Oldenburga: „Sprawiedliwość musi spijać piwo nawarzone przez politykę”.

POSZUKIWANIE KOMPROMISU

Dla zbliżenia stanowiska iusnaturalistycznego ze stanowiskiem iuspozytywistycznym, znalezienia kompromisu w odwiecznym ich sporze, stwarza dobrą płaszczyznę koncepcja ustrojowej instytucji demokratycznego państwa prawnego. Koncepcja ta odwołuje się w równym moim by rzecz stopniu do myśli prawa natury, jak i myśli pozytywizmu prawniczego. Zmierza do łącznego i zrównoważonego uwzględniania znaczenia postulatów sprawiedliwości i postulatów praworządności w warunkach państwa demokratycznego⁵⁵.

Ta uznawana dzisiaj za kompromisową koncepcja ustrojowa państwa prawa wyrosła jednak z pozytywizmu prawniczego, podkreślającego konieczność podporządkowania na jednakowych zasadach wszystkich podmiotów – obywateli i państwa – obowiązującemu prawu stanowionemu. Koncepcja ta miała swoje źródła myślowe w racjonalizmie Oświecenia postulującym, aby racjonalnie ustanowione prawo stało się przedmiotem powszechnego szacunku. Pod naporem życia przechodziła ewolucję, przybierając kolejno wersje państwa ustaw, państwa sędziów, demokratycznego państwa prawnego, socjalnego państwa prawnego, liberalnego państwa prawnego, neoliberalnego państwa prawnego. Nie wchodząc w analizę zbędnych tutaj szczegółów poszczególnych wersji koncepcji, można poprzestać na ogólnym stwierdzeniu, że przyjmując niezmiennie za podstawę ideę demokratycznego państwa, jego losy powierzała kolejno samemu prawu, interpretującym je sędziom, zasadom demokratycznym, polityce socjalnej, założeniom liberalizmu i neoliberalizmu.

Współcześnie koncepcja demokratycznego państwa prawnego stała się zasadą ustrojową wprowadzoną do konstytucji wielu państw. W Konstytucji Rzeczy-

⁵⁵ Ostatnio przedstawił ją m. in. L. Morawski: *Spór o pojęcie państwa prawnego*, „Państwo i Prawo” 1994, z. 2.

pospolitej Polskiej zyskała rangę fundamentalnej zasady ustrojowej wyrażonej w jej art. 1: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. Ranga tej zasady objawia się z całą mocą w okresie transformacji ustrojowej – przechodzenia od socjalistycznego do kapitalistycznego porządku prawnego. Pozwala bowiem łączyć sprzeczności między prosocjalistycznymi resentymentami a prokapitalistyczną rzeczywistością. Formuła „sprawiedliwości społecznej” daje wyraz resentymentom prosocjalistycznym, zaś formuła demokratycznego państwa prawnego sprzyja utrwalaniu takich prokapitalistycznych wartości prawa, jak pewność prawa, bezpieczeństwo obrotu prawnego i zaufanie obywateli do państwa i jego prawa⁵⁶.

Kompromisowy charakter zasady demokratycznego państwa prawnego ukazują rozważania nad interakcją trzech kreujących ją elementów – demokracji, praworządności i sprawiedliwości społecznej.

Demokracja – rządy ludu – jak wiadomo tylko w nielicznych demokracjach bezpośrednich realizowana jest przez cały lud, czy też raczej obywateli. Z reguły, we współczesnych warunkach ustrojowych, jest to demokracja pośrednia, reprezentująca większość, a nie ogół obywateli określonego państwa. Ta reprezentacja większości uprawniona jest do tworzenia prawa i jego realizacji zgodnie z zasadą praworządności. O ile na ogół nawet pośrednia demokracja nie popada w sprzeczność z praworządnością, o tyle kłóci się ona dość często z zasadą sprawiedliwości. Otóż jeśli sprawiedliwość ma być wyrazem prawdziwości prawa, głosowanie większości nie musi pozostawać w zgodzie z taką prawdziwością. To bowiem co prawdziwe i jednocześnie sprawiedliwe nie jest rezultatem głosowania większości, lecz trafnego rozpoznania rzeczywistości. Na takim przekonaniu zasadza się niezawisłość sędziowska posłuszna jedynie prawdzie rozpoznanej podczas procesu sądowego. Tak więc działania zgodne z prawdą i jednocześnie prawdziwe nie muszą, chociaż mogą, polegać na głosowaniu większości.

Praworządność, jako rządzenie opierające się na prawie, zadowala się prawem utworzonym przy zachowaniu demokratycznej zasady większości – wszak poza niemożliwą do powszechnego zastosowania demokracją bezpośrednią nie znaleziono doskonalszych instytucji ustrojowych dla dużych zbiorowości ludzkich. Przy rozważaniu relacji praworządności ze sprawiedliwością duże znaczenie posiada rozróżnienie praworządności formalnej – abstrahującej od wartości, od praworządności materialnej – uwzględniającej poszanowanie dla wartości. Praworządność formalna, bez jakichkolwiek wartości wyrażanych przez sprawiedliwość, może prowadzić do tworzenia i stosowania prawa

⁵⁶ Por. T. Dybowski: *Zasada sprawiedliwości społecznej jako problem konstytucyjny w orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Sądownictwo konstytucyjne*, Studia i Materiały, z. 1, Warszawa 1996.

wyzbytego moralności, niesprawiedliwego. Zauważył to już św. Augustyn, stwierdzając: „Jeśli odrzucimy sprawiedliwość, czymże są królestwa, jeśli nie wielkimi bandami zbójców”⁵⁷. „Bandy zbójców” ukrywać się mogą pod „zbójceckimi prawami”, uchwalonymi na zasadzie demokratycznej większości. Sprawiedliwość jest wartością, która pozwala odróżnić prawo moralne od „prawa zbójceckiego”, praworządność opartą na wartości od praworządności wyzbytej wartości.

Sprawiedliwość w jej relacjach z demokracją i praworządnością może rodzić szczególnie wiele wątpliwości. Przede wszystkim demokracja dopuszcza pluralizm przekonań, toteż „[...] wielość koncepcji broniących tego, co słuszne i sprawiedliwe, brak zgody na określoną hierarchię wartości, może prowadzić do różnych rozwiązań”⁵⁸. Ta możliwa wielość rozwiązań potęguje się na gruncie zasady demokratycznego państwa prawnego, odwołującego się do nadzwyczaj rozległej i mglistej sprawiedliwości społecznej, będącej przedmiotem nieustających interpretacji i kontrowersji. Nieco bardziej skonkretyzowane treści ma sprawiedliwość społeczna, jeśli zbliżymy jej sens do nowoczesnych koncepcji prawa natury, wyrażanych fundamentalnymi prawami człowieka. Praw tych bowiem nie ustanawia żadna władza i nie może ich znieść, nawet na zasadzie demokratycznej większości, ponieważ przysługują one człowiekowi z tej racji, że należy do rodzaju ludzkiego. Jeśli państwo usiłuje to czynić, bez względu na swoją demokratyczną lub niedemokratyczną formę ustrojową, przeobraża się w siedlisko bezprawia i niesprawiedliwości.

Trwa dyskusja dotycząca przyznawania pierwszeństwa praworządności lub sprawiedliwości w warunkach demokratycznego państwa prawnego. Wydaje się, że jedynie uznawanie ich komplementarności godzi się z założeniami tej formy ustrojowej. Tam bowiem, gdzie praworządność wyzbywa się niezbędnych dla funkcjonowania demokracji wartości, objawia się korygujące działanie sprawiedliwości. Tam natomiast, gdzie sprawiedliwość zbyt wykracza poza granice legalności, objawi swoje znaczenie praworządność. W dyskusji dotyczącej komplementarności sprawiedliwości i praworządności ważną rolę może odgrywać odpowiednia edukacja prawników⁵⁹.

⁵⁷ Szerzej A. Sylwestrak: *Augustiańska filozofia sprawiedliwości*, [w:] *W kręgu problematyki władzy, państwa i prawa. Księga Jubileuszowa w 70-lecie urodzin Profesora Henryka Groszyka*, Lublin 1996, s. 285 i n.

⁵⁸ Borucka-Arctowa: *op. cit.*, s. 27.

⁵⁹ Na ten temat por. m. in. R. Tokarczyk: *Edukacja prawników polskich w międzynarodowej perspektywie porównawczej*, [w:] *45 lat Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej*, Lublin 1995, s. 181–193; także S. L. Stadniczenko: *Zarys pedagogiki prawa*, Opole 1995.

SUMMARY

The closest ties between law and justice have never aroused any doubts. Justice as the supreme value of law serves as a criterion for assessing other values of law and of the political system. Until modern times the main exponent of justice was the thought of natural law. The thought of legal positivism in the subsequent age tended to drive out the category of justice from the law to replace it with the category of the rule of law. The present-day tendency is to balance the importance of both legal positivism and the rule of law, and of the thought of natural law and justice.

Relying solely on the category of the rule of law in a legal system, with the exclusion of the import of justice as the principal value of law, leads to the subordination of law lawyers to politicians, or even to legal nihilism. This legal nihilism occurs in Marxism and it was uncritically adopted by the theory of state and law in the socialist countries. The lawyers now face a serious task of freeing the legal thought of futile legalism, the politically subservient rule of law and autocratic arbitrariness, which arose from the Marxist understanding of the meaning of the theory of state and law.

The natural-law position and the positivist-law position can be brought close together and the importance of justice and the rule of law can be defined upon the solid foundation laid by the systemic conception of the democratic law – observing state. This conception, also introduced in the draft constitution of the Polish Republic, assumes the complementary character of justice and the rule of law. For, where legality deprives itself of values indispensable for the functioning of democracy, the corrective operation of justice is manifested. Where, however, justice goes too far beyond the bounds of legality, the rule of law will manifest its significance. Discussion concerning the complementary character of justice and the rule of law can be further substantiated by the education of lawyers.

