

z wolna uniwersalne czy nawet absolutne elementy świata wartości prawnych, to odpowiednio do tego oddala się ona także od problematyki egzystencjalnej. Nie w tym rzecz, by mierzyć ją miarą jakiegokolwiek nurtu filozoficznego, lecz miarą potrzeb samego życia prawnego. Jest to filozofia prawa wychodząca od nauk prawnych w tej mierze, w jakiej odsyła poza samą siebie i domaga się rozstrzygnięć filozoficznych, jako „vera nisi fallor philosophia, non simulata” [jako filozofia prawdziwa, jeśli się nie mylę, a nie tylko jako filozofia mniemana]³⁸.

III

Metodologia filozofii prawa oparta została na dwóch ideach: dualizmu metodologicznego i relatywizmu. W międzyczasie obydwie te idee przeszły transformację, lecz znalazły mimo to potwierdzenie.

1. Dualizm metodologiczny, czyli ostry rozdział między wartością a rzeczywistością, powinnością a bytem, wydaje się przeżywać pewne rozprężenie pod wpływem idei „natury rzeczy”. Klasyczne sformułowanie tej idei znaleźć można u Heinricha Dernburga: „Stosunki panujące w życiu, w postaci mniej lub bardziej rozwiniętej, zawierają w sobie własną miarę i własny, wewnętrzny porządek. Ów zawarty w rzeczach ład nazywany jest naturą rzeczy. Do niego odwoływać się musi myślący prawnik, gdy brakuje ustanowionej normy prawnej albo gdy norma zawiera luki i niejasności”³⁹.

Dernburg rozwija swoją myśl dalej: „Nie należy mylić natury rzeczy z prawem naturalnym. Prawo naturalne opiera się na wnioskach wyciągniętych z istoty człowieka samego w sobie. Nie nadaje się ono do bezpośredniego zastosowania prawnego”. W rzeczywistości między prawem naturalnym a pojęciem natury rzeczy zachodzi sprzeczność. Prawo naturalne, ugruntowane w naturze człowieka samego w sobie i w rozumie, ma ważność uniwersalną, ale tylko w sensie czysto formalnym, jest zatem niezdolne do tego, by samo z siebie... [w tym miejscu tekst się urywa]⁴⁰.

³⁸ *Institucje Justyniana*, Ks. II, 1, 1, 1, 1.

³⁹ H. Dernburg, *Pandekten*, t. 1, wyd. 3, Berlin 1892, s. 87.

⁴⁰ Radbruch kontynuuje rozpoczętą w tym miejscu myśl w rozprawie *Die Natur der Sache als juristische Denkform*, opublikowaną najpierw w: *Festschrift für Rudolf Laun*, Hamburg 1948, s. 157–176, a następnie także w: *RGA* 3, s. 229–254.

Pięć minut filozofii prawa*

Pierwsza minuta

Dla żołnierza rozkaz znaczy rozkaz. Prawnik zaś powiada: prawo znaczy prawo. Wojskowy obowiązek posłuszeństwa ustaje, gdy tylko okaże się, że rozkaz wydano w zamiarach przestępczych lub z nadużyciem prawa. Natomiast prawnik – ponieważ mniej więcej sto lat temu wymarli ostatni nauczyciele prawa naturalnego – nie zna żadnych wyjątków od prawa i najmniejszych odstępstw w stosunku do tych, których prawo dotyczy. Prawo stanowione obowiązuje, ponieważ jest prawem, a jest prawem wtedy, gdy ma dość mocy, by skutecznie regulować odnośne przypadki.

Takie właśnie rozumienie prawa i jego obowiązywania, zwane pozytywistycznym, przyczyniło się do tego, że zarówno prawnicy, jak i zwykły lud stali się całkowicie bezbronni wobec praw stanowionych samowolnie, praw nieludzkich i zbrodniczych. Teoria ta stawia bowiem ostatecznie znak równości między prawem i siłą: gdzie siła, tam i prawo.

Druga minuta

Twierdzenie to często uzupełniano bądź zastępowano innym twierdzeniem: prawem jest to, co korzystne dla ludzi.

Znaczyłoby to, że jeśli samowola, zerwanie umowy, przestępstwo przynioszą korzyść ludziom, to są one prawem. W praktyce oznacza to, że prawem jest

to, w czym władze państwa widzą korzyść dla wszystkich; ale prawem będzie tu również pierwszy lepszy kaprys i wymysł władcy, każda kara wymierzana bez paragrafu i wyroku, każde bezprawne morderstwo dokonane na nieuleczalnie chorym. *Może* to również oznaczać, że własna korzyść władz będzie traktowana jako dobro wspólne. W ten oto sposób utożsamienie prawa z rzekomą lub oczekiwana korzyścią społeczną uczyniło z państwa prawa państwo bezprawia.

Nie można więc utrzymywać, że wszystko, co korzystne dla ludzi, jest prawem lub może za takowe uchodzić. Jest bowiem zupełnie na odwrót: korzystne dla ludzi może być tylko to, co jest prawem.

Trzecia minuta

Prawo wyraża wolę sprawiedliwości. Sprawiedliwość zaś znaczy: sądzić niezależnie od względów osobistych, przykładać do wszystkich tę samą miarę.

Gdy gloryfikuje się mord na przeciwnikach politycznych, gdy zabijanie przedstawicieli innych ras uznaje się za normę, a jednocześnie w sposób najbardziej okrutny i uwłaczający karze sprawców takich aktów wobec własnych sprzymierzeńców, to działania takie przestają mieć cokolwiek wspólnego ze sprawiedliwością i prawem.

Gdy ustawy stanowią jawne pogwałcenie woli zaprowadzenia sprawiedliwości, przyznając prawa człowieka jednym ludziom, a odmawiając ich pozostałym, bo takie jest czyjeś widzimisie, to regulacjom tym nie przysługuje żadna moc i nikt nie jest przez nie w najmniejszym stopniu zobowiązany. Także i prawnicy muszą się wtedy zdobyć na odwagę i odmówić tym ustawom charakteru prawa.

Czwarta minuta

Owszem: celem prawa jest nie tylko sprawiedliwość, lecz także wspólna korzyść. Owszem: prawo jako takie, a nawet całkiem złe prawo zawsze ma jakąś tam wartość – chociażby taką, że ogranicza chaos i gwarantuje jakąś stabilizację. Owszem: człowiek jest istotą ułomną i nie zawsze potrafi harmonijnie połączyć wszystkie trzy wartości, które powinno urzeczywistniać prawo: wspólną korzyść, bezpieczeństwo prawne i sprawiedliwość. Pozostaje jeszcze tylko rozważyć, czy prawu, które jest niesprawiedliwe, szkodliwe lub po prostu złe wolno przypisać moc obowiązywania, aby uczynić w ten sposób zadość wymogom bezpieczeństwa prawnego? Czy może trzeba mu tej mocy odmówić, jeśli pomogłoby

to zapobiec niesprawiedliwości i szkodliwości społecznej? Prawnicy i obywatele muszą sobie w swojej świadomości głęboko zakonotować, że *możliwe* są prawa przechodzące wszelką miarę niesprawiedliwości i szkodliwości społecznej, prawa, którym należy odmówić nie tylko mocy obowiązywania, lecz także wszelkiego charakteru prawnego.

Piąta minuta

Istnieją zasady prawa, które przewyższają ważnością wszelkie ustawy: ustawa, która jest z nimi sprzeczna, nie ma żadnej mocy obowiązującej. Zasady te nazywane są prawami naturalnymi bądź prawami rozumu. Ich treść nie jest zapewne całkiem wolna od wątpliwości interpretacyjnych, jednak wysiłkiem wielu stuleci stworzono dla nich dość solidne podstawy. Za jednogłosem poparciem szerokich kręgów ludzkich ujęto te prawa w tzw. Deklarację Praw Człowieka i Obywatela, a sceptycyzm wobec nich karmi się już chyba tylko złą wolą niektórych.

Można to wyrazić także w języku wiary: te same idee bowiem znalazły odzwierciedlenie w przekazach biblijnych, gdzie z jednej strony zapisano: bądźcie posłusznymi tym, którzy nad wami panują*. Jednak w innym miejscu czytamy: Bogu raczej winniście posłuszeństwo niż ludziom*. I nie jest to wcale pobożne życzenie, lecz zasada o mocy trwałej i nieprzemijającej. Napięcia między tamtymi dwoma zasadami nie sposób złagodzić mocą jakiegokolwiek trzeciej zasady, takiej jak choćby maksyma: „oddajcie Cezarowi to, co należy do Cezara, a Bogu to, co boskie”** – bo i ona nie jest w stanie rozwiązać wątpliwości w przypadkach granicznych. Wygląda na to, że rozstrzygnięcia takie pozostawić należy ludzkiemu sumieniu, w którym w obliczu takich właśnie, szczególnych przypadków, odzywa się głos boży.