

WOJCIECH ZAŁUSKI

Sumienie a *ius-naturalizm*

Conscience and *ius-naturalism*

The controversy between the adherents of *ius-naturalism* and the adherents of legal positivism, pursued intensely for more than 200 years, did not lead to any definitive conclusions. Its main result is only making these two legal-philosophical views more precise and refined. One of the main reasons for this state of affairs seems to be that endorsing one of these views depends mainly on how one resolves other meta-philosophical or philosophical problems. The author develops this general thesis in the context of the controversy about the nature of conscience. The author distinguishes two positions in this controversy (the reductionist and the non-reductionist) and argues that the former leads to the acceptance of legal positivism and the latter to the acceptance of *ius-naturalism*.

WOJCIECH ZAŁUSKI profesor nauk prawnych, Uniwersytet Jagielloński
ORCID – 0000-0002-4860-0836 / e-mail: wojciech.zaluski@uj.edu.pl

SŁOWA KLUCZOWE: sumienie,
synderesis, *ius-naturalizm*,
pozytywizm prawniczy,
formuła Radbrucha

KEYWORDS: conscience, *synderesis*,
ius-naturalism, legal positivism,
Radbruch's formula

1 | Wprowadzenie

Trudno nie odnieść wrażenia, że burzliwa, toczona intensywnie od ponad dwustu lat, debata między zwolennikami teorii prawa naturalnego (*ius-naturalizmu*) a zwolennikami pozytywizmu prawniczego nie doprowadziła do żadnych jednoznacznych rozstrzygnięć; nie pojawiły się w niej takie argumenty na rzecz którejś ze stron, które sprawiałyby, że jej oponent mógłby przyjmować swoje stanowisko jedynie *mala fide*^[1]. Szukając powodów, by tak rzec, permanentnej otwartości tej debaty, można oczywiście wskazać na fakt, że do natury sporów filozoficznych należy to, iż są one nierozstrzygalne. Tego rodzaju diagnoza, choć (ogólnie rzecz biorąc) trafna, jest jednak mało ciekawa, nie wnosi bowiem niczego interesującego do tej debaty. Bardziej owocne wydaje się inne wyjaśnienie, zgodne z którym zajęcie stanowiska w sporze o naturę prawa, tj. przyjęcie *ius-naturalizmu* lub pozytywizmu prawniczego^[2], zależy w istocie od uprzednich, głębszych rozstrzygnięć filozoficznych. Rzecz jasna, nie jest rzeczą łatwą stwierdzić, jakie są ogólne kryteria pozwalające stwierdzić, który z dwóch powiązanych ze sobą sporów filozoficznych jest bardziej podstawowy. Wydaje się jednak, że, przykładowo, problemy z obszaru antropologii filozoficznej są zazwyczaj „pierwotniejsze” niż z obszaru etyki i teorii prawa, tj. rozwiązania tych pierwszych w istotnym stopniu rzutują na rozwiązania tych drugich, ale nie *vice versa*. Oczywiście, można próbować rozwiązywać te drugie abstrahując od pierwszych, ale zaproponowane na tej drodze rozwiązania nie będą miały dostatecznie głębokiego filozoficznego zakorzenienia. W niniejszym artykule będę argumentował, że jednym z problemów antropologii filozoficznej, których rozstrzygnięcie w istotnym stopniu

¹ Wszechstronne i krytyczne omówienie współczesnych debat wokół pozytywizmu prawniczego można znaleźć np. w książce: Adam Dyrda, Tomasz Gizbert-Studnicki, Anrzej Grabowski, *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016).

² Oczywiście *tertium datur* – istnieją inne stanowiska filozoficzno-prawne niż *ius-naturalizm* i pozytywizm prawniczy. Te dwa są jednak najbardziej rozpowszechnione, i to nie tylko ze względów historycznych (spór między ich zwolennikami trwa co najmniej od dwustu lat, inne stanowiska zaś pojawiły się dużo później), ale także merytorycznych: w odniesieniu do jednego z najważniejszych pytań teorii prawa – o warunki obowiązywania prawa, a więc w istocie o to, co jest prawem – *ius-naturalizm* i pozytywizm prawniczy to rozwiązania zdecydowanie dominujące; mają one także, jak można sądzić, największe znaczenie dla praktyki prawniczej.

decyduje o przyjęciu określonego stanowiska w sporze *ius-naturalizm* vs. *pozytywizm prawniczy*, dotyczy natury (ontologicznego charakteru) sumienia, a w rezultacie, wartości sumienia, tj. wagi, jaką jego „głosowi” należy przyznać w sytuacji możliwego konfliktu z innymi wartościami, np. wartością legalności.

2 | Dwa ujęcia natury sumienia

Nie sposób tutaj dokonać systematycznego przeglądu różnych koncepcji sumienia, niemniej można pokusić się, kosztem pewnych uproszczeń, o dokonanie syntetycznej charakterystyki dwóch głównych typów koncepcji, które nazwę „redukcjonistyczną” i „nieredukcjonistyczną”^[3].

Koncepcja redukcjonistyczna w swojej radykalnej postaci przyjmuje charakter „demaskatorski”: ujmuje sumienie nie jako zjawisko pierwotne, lecz wyłącznie jako skutek działania takich czy innych sił bardziej podstawowych, np. jako efekt warunkowania, tj. operowania nagrodami i karami w celu wykształcenia w „obiekcie” owych manipulacji pewnych pożądanych reakcji, jako efekt działania pewnych mechanizmów mentalnych wykształconych w toku działania doboru naturalnego (sumienie jako „głos” instynktu samozachowawczego czy płciowego^[4]), czy też, jak utrzymywał Fryderyk Nietzsche, jako przejaw instynktu okrucieństwa, który nie mogąc wyładować się na zewnątrz, kieruje się ku wnętrzu samego podmiotu.

³ Zaproponowana tutaj typologia ma, jak wspomniano, charakter syntetyczny: każdy z tych dwóch typów może oczywiście przybrać różne szczegółowe postaci, które mogą różnić się w wielu aspektach. Niemniej, jak sądzę, typologia ta nie zniekształca obrazu debaty na temat natury sumienia, ponieważ wskazane poniżej różnice między oba typami koncepcji są istotne i wspólne dla wielu ich szczegółowych postaci. Należy podkreślić, co zresztą stanie się jasne w toku dalszych rozważań, że typ redukcjonistyczny jest bardzo „zwarty” – mniej wewnętrznie zróżnicowany – niż typ nieredukcjonistyczny (który podzielę dodatkowo na „radykalny” i „umiarkowany”).

⁴ W bardziej wyrafinowanych modelach ewolucyjnych sumienie postrzega się jako rozwiniętą postać zdolności do samokontroli, która to zdolność ma wartość adaptacyjną, pozwala bowiem wykazującemu ją osobnikowi uniknąć kary ze strony grupy społecznej, której jest częścią, za zachowania aspołeczne, zwłaszcza agresywne; por. np. Christopher Boehm, *Moral Origins: The Evolution of Virtue, Altruism, and Shame* (New York: Basic Books, 2012).

Zwolennicy bardziej umiarkowanych postaci tej koncepcji nie mają „demaskatorskich” intencji, nie podważają autorytetu sumienia, niemniej – podobnie jak zwolennicy postaci radykalnych – nie traktują głosu sumienia ze szczególną powagą: przypisują mu czysto subiektywny charakter, widzą w nim wyraz często dość przypadkowych, skażonych różnymi uprzedzeniami, subiektywnych przekonań podmiotu, odmawiają sumieniu uprzywilejowanego dostępu do prawdy moralnej^[5].

Druga koncepcja – nieredukcjonistyczna^[6] – upatruje w sumieniu „głos transcendencji”; przypisuje mu więc ogromną wartość, widzi w nim podstawę godności osoby ludzkiej, obdarza sumienie – z uwagi na jego ścisły związek z moralną prawdą – autorytetem. W ramach chrześcijańskiej teologii moralnej, która nieredukcjonistyczne ujęcie sumienia wypracowała w sposób szczególnie wielostronny i subtelny, przyjmuje się, że sumienie obejmuje dwie różne zdolności: zdolność odkrywania ogólnych zasad moralnych, określaną mianem *synderesis*^[7], oraz zdolność stosowania ich w konkretnych sytuacjach, określaną mianem *conscientia*^[8]. Tak

⁵ Jeśli w ogóle uznają istnienie obiektywnej prawdy moralnej – redukcjonistyczne ujęcia sumienia często, może nawet zwykle, idą w parze z odrzuceniem realizmu/obiektywizmu metaetycznego.

⁶ Można by ją także nazwać klasyczną (w opozycji do redukcjonistycznej – nowożytnej).

⁷ Pochodzenie tego terminu, który pojawił się w średniowieczu, prawdopodobnie po raz pierwszy w *Komentarzu do Ezechiela św. Hieronima*, jest nie do końca jasne. Można przypuszczać, że jest on po prostu zniekształconą wersją greckiego słowa *syneidesis* oznaczającego „sumienie”. Ponieważ przez *synderesis* św. Hieronim rozumiał „iskrę sumienia (*scintilla conscientiae*)”, która „nie została wygaszona nawet w sercu Kaina”, można chyba twierdzić, że w jego tekście występuje już załączek rozróżnienia, następnie rozwinięty w okresie dojrzałej scholastyki, między dwiema zdolnościami składającymi się na sumienie – *synderesis* i *conscientia* (wedle tej interpretacji św. Hieronim nadał nowe – węższe – znaczenie – terminowi greckiemu *syneidesis*, ograniczając jego zakres właśnie do zdolności odkrywania czy poznawania ogólnych prawd moralnych); por. na ten temat: Eric D’Arcy, *Conscience and Its Right to Freedom* (New York-London: Sheed and Ward, 1961), 16-17.

⁸ Na marginesie warto dodać, że termin *conscientia* (etymologicznie: „wiedza-z”, „współ-wiedza”) w języku łacińskim, ale także np. w języku francuskim, oznacza zarówno świadomość (samo-świadomość), jak i sumienie (w języku angielskim odrębny termin na oznaczenie świadomości – *consciousness* – pojawił się stosunkowo późno, wcześniej oba pojęcia, podobnie jak np. w językach łacińskim i francuskim, określano jednym terminem – *conscience*). Te etymologiczne uwagi otwierają pole dla dalszych rozważań – na temat związków między samo-świadomością i sumieniem. Związek ten okaże się ścisły (można by nawet rzec, iż definicyjny), gdy uwzględni się najbardziej elementarne rozumienie sumienia, mianowicie jako *obserwacji*, „bycia świadkiem” swoich czynów, wiedzy o sobie;

rozumiane sumienie nie tworzy więc norm moralnych, lecz jest – jako *synderesis* – świadkiem ich obecności w głębi ludzkiego „ja”. Twórczy charakter sumienia przejawia się wyłącznie w ich zastosowaniu do konkretnych sytuacji, przy czym owa twórczość jest ograniczona – nie tylko przez owe obiektywne normy moralne, ale także przez wymogi roztropności (*phronesis, prudentia*), czyli praktycznego rozumu tworzącego rdzeń sumienia jako *conscientia*⁹. Wynika stąd, że koncepcja nieredukcjonistyczna zakłada ściśle określoną strukturę sumienia: jest ono zarówno świadkiem obecności prawa moralnego w głębi ludzkiego „ja”, jak i twórczą zdolnością jego stosowania w konkretnych przypadkach. O ile więc koncepcje redukjonistyczne mogą przyjmować dowolną strukturę sumienia, o tyle koncepcja nieredukcjonistyczna zakłada koncepcją dwuelementową, obejmującą nie tylko *conscientia*, ale i *synderesis* (czyli intelekt praktyczny poznający ogólne zasady moralne). Zarysowany wyżej obraz nieredukcjonistycznej koncepcji sumienia jest jednak niepełny; nie wystarcza jeszcze do podjęcia rozważań na temat związków między tą koncepcją a sporem *ius-naturalistów* ze zwolennikami pozytywizmu prawniczego. Należy go uzupełnić o kilka dodatkowych uwag.

Po pierwsze, jak już wspomniano wyżej, koncepcja ta ujmuje sumienie jako „głos transcendencji”. Tezę tę wyraża jasno np. art. 1776 Katechizmu Kościoła Katolickiego (cytujący paragraf 16 encykliki *Gaudium et Spes*, nawiązujący z kolei do listu św. Pawła do Rzymian 2, 14-16): „W głębi sumienia człowiek odkrywa prawo, którego sam sobie nie nakłada, lecz któremu winien być posłuszny i którego głos wzywający go zawsze tam, gdzie

oznacza w istocie *samoświadomość*, czyli cechą posiadaną przez istoty „refleksyjne”, tj. potrafiące uczynić przedmiotem świadomości („odbić” we własnej świadomości – *reflectere*) własne akty świadomości; związek ten jest już jednak tylko częściowy, jeśli weźmie się pod uwagę bogatsze rozumienie sumienia (jako wiedzy o sobie, o swoich czynach, myślach, *połączonej z oceną moralną*), jest bowiem jasne, że w samej definicji samoświadomości pojęcie ‘sędziego’, czy ‘legislatora’ nie jest obecne (obecne jest tylko pojęcie świadka); te dwa znaczenia terminu *conscience* przeplatają się np. w literaturze angielskiej; por na ten temat Clive S. Lewis, „*Conscience and Conscious*”, [w:] Clive S. Lewis, *Studies in Words* (Cambridge: Cambridge University Press, 2013), 181-213.

⁹ Być może należałoby w ogóle unikać określania *prudentia* mianem *conscientia*, idąc za wzorem św. Tomasza z Akwinu, który pisze, iż *synderesis movet prudentiam* (*Summa Theologiae*, II, II, art. 47, 6 ad 3). Pozwoliłoby to także uniknąć dwuznaczności terminu *conscientia*; oznaczałby on po prostu *synderesis cum prudentia*. Więcej na temat związków między *prudentia* i *conscientia* można znaleźć w moim współautorskim tekście: Wojciech Załuski, Tomasz Kwarciński, „The Dualism of Prudence” *Prakseologia*, 161 (2019): 271-290.

potrzeba, do miłowania i czynienia dobra a unikania zła, rozbrzmiewa w sercu nakazem [...] Człowiek bowiem ma w swym sercu wypisane przez Boga prawo [...] Sumienie jest najtajniejszym ośrodkiem i sanktuarium człowieka, gdzie przebywa on sam z Bogiem, którego głos w jego wnętrzu rozbrzmiewa”^[10].

W chrześcijańskiej teologii moralnej „transcendencja” to zarówno Bóg, jak i obiektywny porządek moralny. Ale trzeba podkreślić, że pogląd, iż „głos” sumienia to „głos transcendencji”, nie jest przyjmowany wyłącznie na gruncie koncepcji teologicznych. Jest charakterystyczny także dla niektórych świeckich stanowisk, np. kantyzyzmu czy psychologii egzystencjalnej, w których owa „transcendencja” to w pierwszym rzędzie obiektywny porządek moralny; w kwestii istnienia Boga stanowiska te są agnostyczne, choć należy dodać, że jest to agnostycyzm skłaniający się ku teizmowi^[11]. Na marginesie zauważmy, że przyjmując, iż warunkiem uznania danej koncepcji sumienia za nieredukcjonistyczną jest uznanie jego „transcendencji” (w dowolnym sensie: teologicznym lub czysto moralnym), to za taką *nie możemy* uznać Heideggerowskiej koncepcji sumienia. Heidegger twierdził, że sumienie „wzywa” człowieka do bycia sobą, do porzucenia konformizmu wobec „Się”, do „Zdecydowania (*Entschlossenheit*)”, tj. do zdobycia się na odwagę dokonania „wyboru wybierania”. Niemniej wymóg ten ma charakter czysto formalny, bowiem Heidegger nie wskazuje tego, co podmiot (*Dasein*), dokonawszy owego pierwotnego wyboru, ma dalej „wybierać”, jakie wartości ma realizować; Heidegger pisze wyraźnie, że sumienie „do niczego” nie wzywa, nie ma nic do powiedzenia, „przemawia wyłącznie i ciągle w modus milczenia”, i choć „pozywa Siebie z zatrąty w Sie”, to „treść wezwanego Siebie pozostaje nieokreślona i pusta”^[12]. Ostatecznie to decyzja *Dasein* jest jedynym kryterium tego, do czego należy dążyć – sama decyzja, jak ujmuje to Heidegger, może udzielić odpowiedzi na pytanie „na co się

¹⁰ Podobne ujęcie sumienia znajduje się także np. w par. 24 encykliki *Evangelium Vitae* Jana Pawła II, a także w wielu innych dokumentach Kościoła Katolickiego. Obrazowo opisuje je J. Ratzinger – jako „transparentność wobec tego, co Boże”, i jako to, co stanowi „właściwą godność i wielkość człowieka”; por. Joseph Ratzinger, „Prawda, wartości, władza”, [w:] Joseph Ratzinger, *Uwolnić wolność* (Lublin: Fundacja Rozwoju KUL, 2018), 98.

¹¹ Por. np. Victor E. Frankl, „Egzystencjalna analiza sumienia”, [w:] Victor E. Frankl, *Bóg ukryty. W poszukiwaniu ostatecznego sensu*, przeł. Aleksandra Wolnicka (Warszawa: Wydawnictwo Czarna Owca, 2012), 53-60; oraz Victor E. Frankl, „Transcendencja sumienia”, [w:] *Bóg ukryty*, 75-82.

¹² Martin Heidegger, *Bycie i czas*, przeł. Bogdan Baran (Warszawa: PWN, 2004), 344-345.

decydować?”. Z drugiej jednak strony koncepcja Heideggera z całą pewnością nie jest redukcjonistyczna: dla Heideggera bowiem sumienie nie jest ani epifenomenem, dającym się zredukować do jakichś bardziej podstawowych mechanizmów, ani nie ma też charakteru czysto subiektywnego (ów „zew” sumienia, nakazujący wybór „najbardziej własnej możliwości bycia Sobą”, daje się słyszeć, według Heideggera, w każdym „jestestwie (*Dasein*)”). Koncepcja Heideggerowska sumienia wymyka się więc zaproponowanej w niniejszym tekście typologii.

Po drugie, należy uściślić sformułowaną wyżej tezę, że sumienie ujmowane nieredukcjonistycznie jest podstawą godności człowieka. Dokładnie rzecz ujmując, podstawa godności człowieka na gruncie nieredukcjonistycznej koncepcji człowieka (leżącej u podstaw omawianej koncepcji sumienia) tkwi w samym sposobie jego egzystencji. Różni się on od sposobu egzystencji istot nierozumnych tym, że posiada dwie wyjątkowe cechy: *incommunicabilitas* (ludzie są od siebie wyraźnie odrębni, silnie zindywidualizowani) i *individualitas* (każdy człowiek jako pojedynczy byt jest jednością). Taki sposób egzystencji jest zaś pochodną faktu, że człowiek jest istotą rozumną, a więc wolną (jak bowiem pisał Tomasz z Akwinu: *ubicumque est intellectus, est liberum arbitrium*^[13]). Otóż godność jest samym owym sposobem istnienia, i jaka taka uzasadnia nazywanie człowieka osobą (*persona*), a więc kimś istniejącym w pełni indywidualnie, „przez siebie” (*per se*)^[14]. Nasuwa się pytanie, gdzie w tym obrazie należałoby umieścić sumienie? Jak trafnie pisał Robert Spaemann, sumienie to „najbardziej wyraźna oznaka osoby”, gdyż „radykalnie indywidualizuje człowieka, a zarazem uwalnia go od wszelkiego egocentrycznego indywidualizmu”^[15]. Zauważmy także, że w zarysowanym wyżej ujęciu godność jest terminem w pierwszym rzędzie deskryptywnym, opisującym szczególnie *modus essendi* człowieka. Niemniej, ma on również aspekt wartościujący, gdyż cechy owego *modi essendi* nie są neutralne aksjologicznie, lecz

¹³ *Summa Theologiae* I, I, q. 59, a. 3.

¹⁴ Takie, jak sądzę przekonujące, ujęcie relacji między pojęciami wolności, rozumności, godności i osoby zaproponował Marek Piechowiak w artykule „Thomas Aquinas – Human Dignity and Conscience as a Basis for Restricting Legal Obligations” *Diametros*, 47 (2016): 64-83.

¹⁵ Robert Spaemann, *Osoby. O różnicy między czymś a kimś*, przeł. Jarosław Merecki (Warszawa: Oficyna Naukowa 2001), 204. Dodajmy, że Victor E. Frankl dopatrywał się nawet zależności etymologicznej między sumieniem i pojęciem osoby, pisząc, iż „poprzez sumienie osoby ludzkiej rozbrzmiewa – *per-sonat* – głos jakiejś siły pozaludzkiej (Frankl, „Transcendencja sumienia”, 76).

świadczą o „randze ontologicznej” człowieka. Podkreślmy, że ten aspekt wartościujący godności jest dodatkowo wzmacniany przez nieredukcjonistyczną koncepcją sumienia: jeśli bowiem każdy człowiek jest depozytariuszem prawa moralnego pojmowanego obiektywnie, zasługuje on na szczególny szacunek. Natomiast na gruncie koncepcji redukcjonistycznych nasza zdolność do wydawania sądów moralnych okazuje się być odarta ze wzniosłości: sądy te postrzegane są wyłącznie jako produkt pewnych subiektywnych zapatrywań. Wynika stąd, że tylko na gruncie koncepcji nieredukcjonistycznej nabiera głębokiego uzasadnienia wymóg postępowania w zgodzie z własnym sumieniem. Jeśli bowiem sumienie ma wyłącznie charakter subiektywny, nie widać żadnych poważniejszych powodów, aby szanować jego „głos”. Zatem pojęcie „człowieka sumienia” – kogoś, kto nigdy nie poświęca prawdy moralnej na rzecz dobrego samopoczucia czy społecznego uznania, kto nigdy nie zagłusza w sobie głosu sumienia – ma jasny sens tylko na gruncie koncepcji nieredukcjonistycznej. Wezwanie sumienia pojmowanego czysto subiektywistycznie, a tym bardziej demaskatorsko, można by, bez narażania się na moralną krytykę, zignorować.

Po trzecie, zwolennicy koncepcji nieredukcjonistycznej nie odrzucają tezy, że sumienie jest kształtowane w procesach uczenia się/warunkowania, albo że jego kształt (schematy ocen moralnych) jest zależny od czynników biologicznych/ewolucyjnych. Twierdzą jednak, że sumienie nie daje się wyczerpująco opisać w ten sposób, i może się „przeciwstawić” indukowanemu w toku wychowania czy w drodze ewolucji nawykowi, należy bowiem do, by tak rzec, „duchowej warstwy” człowieka, na którą psychologia ewolucyjna, socjologia czy inne nauki szczegółowe są z powodów metodologicznych „ślepe”^[16]. Innymi słowy, koncepcja nieredukcjonistyczna zakłada, że nawet u osób najsilniej indoktrynowanych czy warunkowanych do przyjęcia jakiejś wypaczonej wersji moralności zostaje zachowany, choć jest zagłuszany, ów „głos” *synderesis*, odsłaniający obiektywny porządek moralny; „głos” sumienia można więc jedynie „zagłuszyć”, ale nie można go zniekształcić, „wyciszyć” czy „znieczulić” – można jedynie „znieczulić”

¹⁶ Rzecz jasna, wychowanie może mieć także wpływ pozytywny na sumienie, jest wręcz konieczne dla jego właściwego ukształtowania. Np. w art. 1784 Katechizmu Kościoła Katolickiego czytamy: „Wychowanie sumienia jest zadaniem całego życia. Od najmłodszych lat wprowadza ono dziecko w poznawanie i praktykowanie prawa wewnętrznego, rozpoznawanego przez sumienie. Roztropne wychowanie kształtuje cnoty; chroni lub uwalnia od strachu, egoizmu i pychy, fałszywego poczucia winy i dążeń do upodobania w sobie, zrodzonego z ludzkich słabości i błędów. Wychowanie sumienia zapewnia wolność i prowadzi do pokoju serca”.

siebie na jego głos. Wynika stąd, że żaden człowiek nie może uchylić się od odpowiedzialności moralnej, powołując się na etyczną ignorancję (z odpowiedzialności zwalnia wyłącznie nieprzezwyčajalna, a więc niezawiniona, niewiedza co do faktów), albowiem w głębi swojego sumienia, na poziomie *synderesis*, każdy zna rozróżnienie na dobro i zło oraz podstawowe zasady moralne (wśród których, jak można sądzić, jest także nakaz wejścia, odkrycia swojej „wewnętrznej głębi”, tj. wsłuchania się w głos swojego sumienia^[17]). Koncepcja nieredukcjonistyczna nie wyklucza rzecz jasna tego, że sumienie może „błądzić” (np. może być zbyt wąskie – nadmiernie skrupulatne, lub zbyt szerokie – nadmiernie pobłażliwe; swoistym błędem sumienia jest też jego niepewność), ale implikuje, że owa podatność na błędy jest wyłącznie cechą *conscientia* (*prudentia*), stosującego, w schemacie praktycznego sylogizmu ogólne reguły do szczególnych przypadków, a nie *synderesis*, która niemylnie identyfikuje przesłanki większe owego sylogizmu, jakimi są ogólne zasady moralne, tj. zasady prawa naturalnego (błędy dotyczą więc przesłanek mniejszych)^[18]. Nie można więc usprawiedliwiać swojego postępowania nieznaną sobie najbardziej podstawowych zasad moralnych. Ten fakt uzasadnia przypisywanie odpowiedzialności, także np. psychopatom. Zwolnić ich z odpowiedzialności można tylko na gruncie redukcyjnej koncepcji człowieka (a więc i sumienia) negującej istnienie w człowieku warstwy duchowej, a więc i *synderesis*. Zatem, jak widzimy, ze (słusznej) tezy, iż powinniśmy postępować zawsze w zgodzie z własnym sumieniem, nie można wyciągać wniosku, że sumienie usprawiedliwia

¹⁷ Por. art. 1779 Katechizmu Kościoła Katolickiego.

¹⁸ Ściśle rzecz biorąc, w chrześcijańskiej teologii moralnej przyjmuje się, za św. Tomaszem z Akwinu, że *synderesis* nieomylnie poznaje zasady najbardziej ogólne (określane różnie przez różnych myślicieli: jako *principia boni*, *universalia iuris* przez Alberta Wielkiego, jako *finis virtutum moralium* – przez Tomasza z Akwinu), natomiast może mylić się co do zasad bardziej szczegółowych, choć błędy co do tych ostatnich nigdy nie zwalniają z odpowiedzialności, gdyż są zawsze przezwyčajalne, tzn. spowodowane czynnikami (np. złymi namowami czy zepsutymi obyczajami), którym mogliśmy się oprzeć. Co więcej, wiemy, że powinniśmy się im oprzeć, obowiązek poznania prawa moralnego należy bowiem do owych zasad najbardziej ogólnych, a więc takich, co do których nie możemy się mylić (por. *Summa Theologiae* I-II, q. 19, a.6). Nie jest wszakże do końca jasne, jakie zasady należą do ogólnych, a jakie do bardziej szczegółowych (wtórnych); można sądzić, że do ogólnych, poza wspomnianym meta-obowiązkiem poznania prawa moralnego, należą takie zasady, jak np. „należy czynić dobro, a unikać zła”, „człowiek nigdy nie może być traktowany wyłącznie jako środek”, „moralnie dobre skutki nie uzasadniają moralnie złych środków”, czy nakaz miłowania bliźniego; ale trudno wskazać jakieś kryterium pozwalające wyraźnie rozdzielić te dwa typy zasad poznawanych przez *synderesis*.

działania polegające na pogwałceniu podstawowych zasad moralnych. Taki wniosek może być uzasadniony na gruncie koncepcji redukcjonistycznej, negującej istnienie *synderesis* w człowieku, ale nie na gruncie koncepcji nieredukcjonistycznej, która nie tylko nie neguje jej istnienia, ale także zakłada, że władza ta (czy dyspozycja) nie ulega nigdy „wyłączeniu”: jeśli nie słyszymy jej „głosu”, czyli wezwania prawdy moralnej, to dzieje się tak z naszej własnej winy^[19]. Ponosimy więc odpowiedzialność nawet za działanie zgodne z własnym sumieniem. Wina nie tkwi wówczas w samym osądzie sumienia (*conscientia/prudentia*) i w działaniu z nim zgodnym, ale tkwi głębiej: jest winą popełnioną w stosunku do „głosu” płynącego z *synderesis*, którego tak naprawdę nie chcieliśmy słyszeć^[20]. Innymi słowy, działanie zgodne z własnym sumieniem jest warunkiem koniecznym, ale nie wystarczającym, moralnej słuszności czynu (jeśli zawężymy zakres zastosowania predykatu „moralnie dobry” do wymiaru intencji, możemy powiedzieć, że działanie zgodne z sumieniem (*conscientia/prudentia*) jest tylko moralnie dobre, ale nie jest moralnie słuszne). Aby czyn był moralnie słuszny, sumienie (jako *synderesis*) nie może być zaniedbywane (co oznacza, że sumienie – jako *conscientia/prudentia* – musi uczynić punktem wyjścia swojej aktywności obiektywne normy moralne), i owa ogólna norma musi zostać właściwie zastosowana w konkretnym przypadku (co oznacza, że sumienie – jako *conscientia/prudentia* – nie może w toku stosowania reguły ogólnej do konkretnego przypadku popełnić żadnych błędów co do okoliczności faktycznych).

Po czwarte, sumienie, jako „głos transcendencji” zakłada obiektywizm etyczny, i to w dwojakim sensie – ontologicznym (sumienie jest „świadkiem” wpisanych w naturę człowieka obiektywnych zasad moralnych), i epistemicznym (sumienie-*synderesis* poznaje w sposób bezbłędny te zasady, choć sumienie-*conscientia/prudentia* ma aspekt subiektywny w tym sensie,

¹⁹ Por. par 24 encykliki *Evangelium Vitae*: „[...] żadne okoliczności ani próby zagłuszenia nie zdołają stłumić głosu Boga, który rozbrzmiewa w sumieniu każdego człowieka: właśnie w tym ukrytym sanktuarium sumienia człowiek może się zawsze nawrócić i znów wejść na drogę miłości, otwarcia się na innych i służby życiu ludzkiemu”.

²⁰ To klasyczne ujęcie relacji między sumieniem i słusznością czynu było przyjmowane przez najważniejszych myślicieli chrześcijańskich, ale nie wszystkich. Zwolennicy tzw. etyki intencji, np. Abelard, twierdzili, że działanie zgodne z własnym sumieniem jest warunkiem koniecznym i wystarczającym słusznego postępowania. Zgodnie z tą etyką działanie niezgodne z sumieniem jest jedyną możliwą formą niemoralnego postępowania.

że wydawane przez nie sądy jednostkowe mogą być błędne^[21]). Za nader trafną należy zatem uznać definicję sumienia jako „współ-wiedzy (*conscientia*) z prawdą”^[22]. Tak rozumiane sumienie – jako obiektywistyczne w podwójnym sensie – ma zupełnie inny, tj. wyższy, status niż sumienie pojmowane redukcjonistycznie, które jest subiektywne również w podwójnym sensie (nie zakłada obiektywistycznej teorii wartości, może błędzić w swoim poznaniu^[23]).

Wreszcie po piąte, koncepcja niereducjonistyczna nadaje ściśle określony sens pojęciu autonomii, wolności: człowiek jest autentycznie autonomiczny, wolny, gdy podąża za obiektywnym prawem moralnym; wolność rozumiana czysto subiektywnie – wolność czynienia tego, co uważa się za właściwe w swojej nieograniczonej subiektywności – oznacza tak naprawdę zniewolenie^[24].

Założeniem moich dalszych analiz jest niereducjonistyczna koncepcja sumienia, zgodnie z którą jest ona zdolnością zarówno odkrywania ogólnych reguł moralnych, jak i zdolnością formułowania jednostkowych sądów moralnych, a przy tym zdolnością wartościową. Będę argumentował, że przyjęcie tej koncepcji prowadzi do *ius*-naturalizmu. Rzecz jasna, związek między niereducjonistyczną koncepcją sumienia a *ius*-naturalizmem nie ma charakteru „dedukcyjnego” – nie może tu być mowy o jakimś logicznym wynikaniu. Niemniej, koncepcja ta otwiera pewne ścieżki argumentacyjne, które prowadzą do akceptacji *ius*-naturalizmu. A *contrario*, odrzucenie tej koncepcji ułatwia przyjęcie stanowiska prawnopozytywistycznego.

²¹ Zauważmy zresztą, że koncepcja błędnego sumienia ma sens wyłącznie na gruncie obiektywizmu/realizmu metaetycznego.

²² Por. Ratzinger, „Prawda, wartości, władza”, 102.

²³ To ostatnie sformułowanie ma sens oczywiście tylko pod tym warunkiem, że zwolennik redukcjonistycznej, a więc subiektywistycznej koncepcji sumienia przyjmuje tezę o obiektywności wartości (czyli realizmu/obiektywizmu metaetycznego).

²⁴ Por. Ratzinger, „Prawda, wartości, władza”, 104.

3 | Nieredukcjonistyczna koncepcja sumienia a *ius-naturalizm*

Prezentację związków między koncepcjami sumienia a stanowiskami filozoficzno-prawnymi rozpocznę od dość oczywistej konstatacji: między sumieniem a prawem, tak jak ujmują je pozytywiści, zachodzi relacja wysoce ambiwalentna. Ambiwalencję tych relacji można ująć najkrócej tak: z jednej strony prawo może chronić sumienie, z drugiej jednak strony może stanowić dla niego zagrożenie. Przyjrzyjmy się bliżej obu aspektom tej relacji. We współczesnych systemach prawnych, zwłaszcza państw demokratycznych, znajdują się liczne gwarancje wolności sumienia. W prawie polskim gwarancje te znajdujemy np. w ustawie z 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania czy art. 53 Konstytucji. Z kolei normy prawa międzynarodowego stojące na straży wolności sumienia to np. art. 9 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Obywatela z 1949 r. czy też art. 18 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. Prawo jednak może także zagrażać sumieniu, co wynika stąd, że stanowi ono zbiór ogólnych reguł, do których obywatele muszą się stosować pod groźbą sankcji, nawet jeśli reguły te są przez nich odrzucane (konflikty tego rodzaju mają miejsce zwłaszcza w przypadku regulacji przez prawo zagadnień moralnie spornych, np. aborcji czy eutanazji). Rzecz jasna zagrożenie to może być mniejsze lub większe. System prawny, zwłaszcza w państwach totalitarnych i autorytarnych, może zawierać (i zwykle zawiera) reguły naruszające najbardziej elementarne normy moralne, a nie tylko reguły rozstrzygające w jednoznaczny sposób pewne moralnie sporne kwestie. Napięcie między sumieniem i prawem jest szczególnie ostre w państwach niedemokratycznych nie tylko zresztą z tej racji, że prawo tych państw zawiera niemoralne reguły prawne, ale także dlatego, że gwarancje wolności sumienia są w nich słabsze, o ile w ogóle są w nim obecne; można w takim przypadku mówić o konflikcie między sumieniem a prawem, a nie tylko o napięciu między nimi. Sam jednak fakt, że prawo – jeśli jest ujmowane pozytywistycznie – może ewoluować na mocy wewnętrznych (czysto proceduralnych) mechanizmów jego rozwoju do takiej postaci, że będzie pozostawać w konflikcie z sumieniem, jest, w moim przekonaniu, jednym z najważniejszych powodów opowiedzenia się za *ius-naturalizmem*, i tym samym odrzucenia pozytywizmu prawniczego. Powód ten nabiera szczególnie istotnej wagi, gdy sumienie rozumie się nieredukcjonistycznie, tzn. gdy przypisuje się mu odpowiednią dużą

wartość – wartość samoistną. Ujmując rzecz zwięźle: z uwagi na to, że wolność sumienia jest wartością samoistną i jedną z wartości najwyższych, należy podjąć wszelkie możliwe środki na rzecz zminimalizowania ryzyka jej pogwałcenia, a jednym z takich środków, być może najważniejszym, jest odejście od czysto pozytywistycznych ujęć prawa^[25]. Innymi słowy, redukcjonistyczne ujęcia sumienia nie uzasadniają tak głębokiej troski o jego wolność: jeśli sumienie to wyłącznie zbiór odruchów warunkowych czy też fenomen czysto biologiczny, dający się w pełni opisać jako rezultat działania doboru naturalnego (wersja skrajna koncepcji redukcjonistycznej), albo fenomen wyłącznie subiektywny (wersja umiarkowana), to trudno przypisywać mu tak doniosłe znaczenie^[26]. Wolność sumienia, a także „sprzeciw sumienia”, mają autentycznie doniosłą wartość i zasługują na szczególną ochronę tylko wtedy, gdy przyjmuje się nieredukcjonistyczną koncepcję sumienia, a ochronę tę w większym stopniu gwarantuje *ius-naturalizm* niż pozytywizm prawniczy. Nie jest to oczywiście argument niekontrowersyjny. Przyjrzyjmy się bliżej zarzutom, jakie można względem niego podnieść.

Po pierwsze, można by twierdzić, że ustrojach demokratycznych ryzyko naruszenia wolności sumienia przez państwo jest minimalne, ponieważ demokratyczne systemy prawne są tworzone w taki sposób, że każdy z obywateli może się czuć ich „współtwórcą”, a także zawierają silne gwarancje wolności sumienia; nie ma więc w nich potrzeby rozumienia prawa

²⁵ *Ius-naturalizm* jest w takim tylko zakresie ‘pozytywistyczny’, że za obowiązujące normy prawne uznaje tylko te normy, które zostały uprzednio przyjęte zgodnie z odpowiednimi, spełniającymi (pozytywistyczne) wymogi legalizmu, procedurami; jest to jednak wyłącznie warunek konieczny; dodatkowo normy te muszą spełniać warunek niesprzeczności z podstawowymi zasadami moralnymi.

²⁶ Jest rzeczą symptomatyczną, że Alberto Giubilini, autor hasła *Conscience* w popularnej *Stanford Encyclopaedia of Philosophy*, który przyjmuje subiektywistyczną koncepcję sumienia, gdy przechodzi w swoich rozważaniach do prezentacji argumentów na rzecz wolności sumienia, nie wskazuje na jego samoistną wartość; nie jest to zaskakujące, ponieważ sumieniu ujmowanemu subiektywistycznie trudno przypisać taką wartość; argumenty przywołane przez Giubilianiego na rzecz wolności sumienia mają więc ostatecznie charakter instrumentalny, wskazują więc wyłącznie na skutki jej przyjęcia lub odrzucenia (np. na to, że naciski na sumienie są nieskuteczne i prowadzą do hipokryzji; że nie da się bowiem metodami przymusowymi zmienić naszych przekonań, można nas zmusić jedynie do tego, byśmy nie postępowali zgodnie z nimi; albo że wolność sumienia, myśli, religii zwiększa szansę odkrycia prawdy). Nie twierdzą, że są to słabe argumenty; twierdzą jednak, że są dużo słabsze niż argument wskazujący na samoistną wartość sumienia.

w duchu *ius-naturalizmu*. Zarzut ten ma więc w istocie dwa uzasadnienia. Rozważmy najpierw pierwsze. Łatwo je odeprzeć, albowiem demokratyczne sposoby tworzenia prawa gwarantują zgodność reguł prawnych z sumieniem tylko wtedy, gdy społeczeństwo jest jednorodne aksjologicznie, tj., gdy wyznaje podobne wartości. Tymczasem w większości współczesnych społeczeństw demokratycznych taka jednorodność nie występuje, ich członkowie uznają często całkowicie odmienne systemy wartości. W warunkach pluralizmu istnieje więc realne ryzyko „tyranii większości”, stanowiącej zamach na wolność sumienia grup mniejszościowych. Oczywiście, trudno nie zgodzić się z tezą, że, co do zasady, w państwach demokratycznych legalistyczne („pozytywistyczne”) podejście do prawa jest bardziej uzasadnione niż w państwach niedemokratycznych: ryzyko „tyranii większości” aktualizuje się dość rzadko^[27]. Ale ta prawda nie osłabia istotnie mojej krytyki. Kluczowa jest dla niej teza, iż demokratyczny system prawny, o ile rozumie się go zgodnie z pozytywizmem prawniczym (implikującym, iż niemoralne prawo wciąż jest prawem, jeśli tylko, ujmując rzecz w terminologii Herberta L.A. Harta, zostało przyjęte zgodnie z kryteriami określonymi w tzw. regule uznania, tj. regule społecznej określającej kryteria obowiązującego prawa), nie zawiera odpowiednich mechanizmów uniemożliwiających powstanie niemoralnego systemu prawnego. Jeśli zaś chodzi o drugie uzasadnienie omawianego zarzutu, to, faktycznie, gwarancje wolności sumienia są obecne i szczególnie silne w systemach demokratycznych. Co więcej, można argumentować, że stanowią one element konstytutywny najbardziej dojrzałej formy demokracji – demokracji liberalnej, tzn. są w niej obecne nie dlatego, że zostały włączone, zgodnie z określoną procedurą, do systemu prawnego demokracji liberalnej, lecz stanowią część składową samego pojęcia demokracji liberalnej. Ale jeśli przyjmie się tę tezę, trzeba konsekwentnie uznać, że demokratyczne systemy prawne nie mogą być interpretowane czysto pozytywistycznie, gdyż gwarancje te, wraz z długą listą innych liberalnych uprawnień wchodzących w zakres pojęcia demokracji liberalnej, nadają im charakter prawnonaturalny. Oznacza to, że spór o istotę demokracji, tj. jej sposób powiązania

²⁷ Zauważmy na marginesie, iż wynika stąd, że gwarancje swobody sumienia nie muszą być w państwach demokratycznych tak silne, jak w państwach niedemokratycznych właśnie dlatego, że w tych pierwszych reguły prawne rzadziej zagrażają wolności sumienia. Oczywiście, ta „logika równowagi”, biorąca pod uwagę relację między siłą gwarancji wolności sumienia i ryzykiem pogwałcenia tej wolności przez prawo, nie działa w praktyce: gwarancje sumienia są zwykle silniejsze tam, gdzie są mniej potrzebne, tj. w demokracjach.

z wartościami, jest w swej istocie pewnym wariantem sporu pozytywizmu prawnego z *ius-naturalizmem*. Zwolennicy tezy o relatywistycznych podstawach demokracji są zwykle zwolennikami pozytywizmu prawniczego. Bronią oni tzw. formalnego ujęcia demokracji (tj. definiowanej jako pewna metoda podejmowania decyzji zbiorowych), a odrzucają jej materialne/substancjalne ujęcie (odwołujące się do różnych wartości – równości, tolerancji, godności). Wynikałoby stąd, choć pozytywizm prawniczy jest, jak się wydaje, poglądem dominującym wśród teoretyków prawa, ma on charakter raczej postulatyczny niż deskryptywny. Albowiem staranna rekonstrukcja aksjologii systemów prawnych, w szczególności liczne odniesienia do praw człowieka, w prawie krajowym i międzynarodowym, które zwykle uzasadnia się za pomocą argumentacji moralnej, a nie pozytywno-prawnej (tj. nie wywodzi się ich obowiązywania z faktu, że zostały przyjęte przez taki czy inny podmiot stanowiący prawo, wbrew tezie, że mamy tutaj do czynienia wyłącznie ze zjawiskiem „pozytywizacji prawa naturalnego”), zdaje się prowadzić do wniosku, że przynajmniej w państwach demokratyczno-liberalnych przyjmuje się w istocie jakiś wariant *ius-naturalizmu*. Tkwi za tym założeniem, jak się wydaje, fundamentalna, anty-pozytywistyczna intuicja sięgająca co najmniej św. Augustyna, że zbiór reguł wytworzonych i egzekwowanych przez skutecznie działającą „bandę rozbójników” nie zasługuje na miano prawa^[28]; jest ono tylko i wyłącznie instrumentem zniewalania obywateli. Rzecz jasna nawet w państwie liberalno-demokratycznym istnieje ryzyko przyjęcia przez ustawodawcę niemoralnych praw. Dlatego ważne jest, aby istniały w niej dostatecznie silne mechanizmy ochrony sumienia, które pozwolą obywatelowi uchylić się od stosowania niemoralnych praw bez ponoszenia za to żadnych sankcji. Powinny więc one obejmować, oprócz gwarancji wolności sumienia (i powiązanych z nią innych wolności, np. wolności wyznania czy wychowania swoich dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem moralnymi) także inne mechanizmy chroniące sumienie, w szczególności klauzulę sumienia i prawo do obywatelskiego nieposłuszeństwa. Jeśli chodzi o klauzulę sumienia^[29], to można

²⁸ To oczywiście parafraza; dosłownie cytat ten brzmi tak: „czymże są więc wyzute ze sprawiedliwości państwa, jeśli nie wielkimi bandami rozbójników” – św. Augustyn, *Państwo Boże*, przeł. Władysław Kubicki (Kęty: Wydawnictwo Antyk 1998), IV, 4.1

²⁹ Tj. uprawnienie do niewykonania w imię osobistych przekonań moralnych przez osobę pełniącą określoną rolę zawodową działania leżącego w zakresie jego obowiązków (takie uprawnienie czyni tego rodzaju obowiązek niedoskonałym, tj. niewymagalnym).

ją postrzegać jako właśnie instytucję ukształtowaną w duchu *ius-naturalizmu*, ponieważ pozwala ona niejako uchylić obowiązywanie danej normy prawnej (uznanej za sprzeczną z moralnością), choć wyłącznie *in concreto*. Zaś jeśli chodzi o prawo (uprawnienie) do obywatelskiego nieposłuszeństwa, tj. naruszenia, w sposób publiczny i w imię ogólnych zasad, pewnych niemoralnych reguł ogólnie akceptowanego prawa, to należy zauważyć, że takie prawo byłoby prawem *sui generis*: nie mogłoby być prawną instytucją z uwagi na sam swój charakter (trudno byłoby sobie wyobrazić sytuację, w której obywatelom przyznane jest uprawnienie, nawet pod pewnymi warunkami, do naruszania prawa^[30]); poza tym, przechodząc już na grunt pozytywno-prawny, art. 83 Konstytucji wprost stanowi, że „Każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej”. Niemniej można sobie wyobrazić, że obywatelskie nieposłuszeństwo jest moralnym uprawnieniem zakorzenionym w zwyczaju i uznawanym przez państwo w tym sensie, że traktuje ono w sposób wyrozumiały tych, którzy z niego korzystają, stosując wobec nich łagodne czy nawet symboliczne sankcje.

Po drugie, można byłoby argumentować, że to *ius-naturalizm* stanowi zagrożenie dla sumienia, ponieważ opiera się na jakoby jedynym właściwym systemie wartości, a więc neguje tym samym fakt pluralizmu wartości, i kreuje przez to ryzyko autorytarnego narzucania wszystkim obywatelom jednego moralnego schematu. Argument ten byłby uzasadniony tylko wtedy, gdyby *ius-naturalizm* zakładał system norm moralnych regulujących w sposób szczegółowy różne obszary życia. Takie warianty *ius-naturalizmu* (swoiste „odzwierciedlenia” w swojej szczegółowości systemów prawnych) były faktycznie broniące w przeszłości. Ale *ius-naturalizm* może występować w innych postaciach, np. Radbruchowskiej, opartej na najbardziej elementarnych normach moralnych, których naruszenie stanowi czyn *iniustissimum*^[31]. *Ius-naturalizm* w takiej – umiarkowanej czy

³⁰ Jak zauważył John Rawls, „Z pewnością można sobie wyobrazić system prawny, w którym dyktowane sumieniem przekonanie, że prawo jest niesprawiedliwe, uznaje się za okoliczność usprawiedliwiającą niestosowanie się do niego. Taki system mogliby zaprowadzić ludzie wielkiej prawości, mający do siebie pełne zaufanie. Ale tak, jak się rzeczy mają, ów system byłby przypuszczalnie niestabilny, nawet w stanie zbliżonym do sprawiedliwości. Musimy zapłacić pewną cenę (podać się karze), jeśli chcemy przekonać innych, że nasze działania mają, według naszego starannie przemyślanego poglądu, dostateczną podstawę moralną w przekonaniach politycznych wspólnoty” – John Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, przeł. Maciej Panufnik et al. (Warszawa: PWN, 2013), 55.

³¹ Dobrze znana, ale warta przypomnienia w tym miejscu, jest ewolucja poglądów Gustava Radbrucha, który w obliczu ogromu niemoralności, jakiego dopuścili

liberalnej – postaci nie grozi naruszeniem wolności sumienia, nie narzuca bowiem obywatelom żadnego konkretnego systemu moralnego. Taki *ius-naturalizm* będzie jeszcze skuteczniej stał na straży wolności sumienia, jeśli jego elementem będą szerokie jej gwarancje, obejmujące także klauzulę sumienia i prawo do obywatelskiego nieposłuszeństwa.

Po trzecie, można byłoby twierdzić, że pozytywizm prawniczy został w mojej argumentacji przedstawiony w karykaturalnej postaci jako pogląd implikujący akceptację dla niemoralnego prawa. Ale byłby to rzeczywiście karykaturalny obraz tylko wtedy, gdyby owej „akceptacji” nadawało się sens moralny. Jest bowiem rzeczą oczywistą, że pozytywizm prawniczy nie prowadzi do tak rozumianej akceptacji dla niemoralnego prawa, a to z tego względu, iż jest aksjologicznie neutralny. Niemniej, co należy podkreślić, owa aksjologiczna neutralność pozytywizmu prawniczego jest zarazem niebezpieczna i niepełna. Jest niebezpieczna, ponieważ skutkuje tym, że to, jaką dokładnie treść mają normy prawne, jest nieistotne dla oceny ich obowiązywania. W rezultacie, pozytywizm prawniczy może – choć oczywiście nie musi – prowadzić do powstania moralnego konfliktu sumienia z prawem, tzn. konfliktu polegającego na tym, że działanie w zgodzie ze swoim sumieniem pociąga za sobą naruszenie moralnego obowiązku przestrzegania prawa (mającego przynajmniej charakter obowiązku *prima facie*)^[32]. Konflikt ten będzie miał zupełnie inny charakter – nie będzie

się, środkami *prima facie* prawnymi, niemieccy naziści, dokonali ‘zwrotu’ w swoich poglądach. porzucając pozytywizm prawniczy. W 1932 r. Radbruch pisał jeszcze w duchu wyznawanego przez siebie pozytywizmu prawnego, że „gardzimy kapłanem, który głosi kazanie niezgodne z własnym przekonaniem, ale szanujemy sędziego, który nie dając się zwieść własnemu poczuciu prawa, wciąż pozostaje wierny ustawie” [Gustav Radbruch, *Filozofia prawa*, przeł. Ewa Nowak (Warszawa: PWN, 2009), 93], co można uznać za obrazowe sformułowanie pozytywistycznego *credo*. W latach późniejszych opowiedział się jednak za (umiarkowaną) wersją teorii prawno-naturalnej zwykle streszczaną za pomocą sentencji *ius iniustissima non est lex*. Warto dodać, że to sformułowanie, jakkolwiek *grosso modo* trafnie oddające myśl Radbrucha, nie pojawia się w jego tekstach; Radbruch pisał, że ustawa musi ustąpić sprawiedliwości, gdy jest z nią sprzeczna w stopniu, który staje się „nie do zniesienia (*unerträglich*)” (jest to tzw. teza o „nieznośności (*Unerträglichkeitsthese*)”, i traci w ogóle naturę prawa, gdy nie dąży w ogóle do sprawiedliwości (równości będącej jej rdzeniem), lecz świadomie ją odrzuca (jest to tzw. teza o „odrzuceniu/odmowie (*Verleugnungsthese*)”). Obie składają się na tzw. formułę Radbrucha. Sentencja *lex iniustissima non est lex* trafnie oddaje ‘ducha’ obu tez, choć zacierają subtelne różnice występujące między nimi.

³² Przyjmuję tu założenie, że prawo ze swej definicji rodzi moralny obowiązek, przynajmniej o charakterze *prima facie*, jego przestrzegania. Uważam, iż

konfliktem moralnym, gdy zostanie zinterpretowany jako sprzeczność „głosu” sumienia nie z obowiązującym prawem, lecz z regułami narzucanymi siłą przez pozbawione legitymacji moralnej podmioty, a więc z regułami stanowiącymi w istocie bezprawie. W tej sytuacji, postępując w zgodzie z własnym sumieniem, nie narusza się więc żadnego moralnego obowiązku; nie powstaje więc żaden dylemat czy konflikt moralny pociągający za sobą konieczność wyboru „mniejszego zła”^[33]. Ponadto, jak wspomniano, owa aksjologiczna neutralność pozytywizmu prawniczego jest niepełna. Trudno bowiem negować fakt, że pewna aksjologia jest jednak wpisana w myślenie pozytywistyczne. Chodzi o taką aksjologię, która wysoko w hierarchii umieszcza takie wartości jak porządek prawny, legalność, sprawiedliwość formalna, a pomniejsza wartości o charakterze „substancjalnym”, np., sprawiedliwość materialną. Można wręcz twierdzić, że w pozytywizmie prawniczym zawarte jest – nie zawsze wprost artykułowane lub nawet uświadamiane (zwłaszcza we współczesnych wariantach pozytywizmu) – określone stanowisko w fundamentalnym sporze aksjologicznym o relacje „jednostka-państwo”: wartości pozytywistyczne – legalność, porządek prawny – sprawiają, że pozytywista, w takim zakresie, jaki kieruje się w swojej aksjologii pozytywizmem prawniczym, w razie konfliktu między „głosem” sumienia obywatela a wymogami prawa, zwykle opowie się za państwem: wartość autonomii sumienia uzna za mniej istotną niż wartość legalności czy porządku społecznego. Nie jest więc wcale rzeczą zaskakującą, że to pozytywiści prawniczy częściej niż *ius-naturaliści* opowiadają się za postulatem usunięcia z systemów prawnych tzw. klauzuli sumienia albo jej znacznego ograniczenia^[34].

odrzuć tego założenia wykluczałoby możliwość dokonania rozróżnienia między regułami mającymi charakter prawa i regułami narzucanymi siłą.

³³ Dodajmy, że w świetle *ius-naturalizmu* prawa niemoralne nie tylko nie wiążą sumienia, ale także kreuja obowiązek „przeciwstawienia się mu poprzez sprzeciw sumienia” (por. Jan Paweł II, *Evangelium Vitae*, par. 73).

³⁴ Oczywiście, racje stron w tym sporze są złożone, a na jego rozstrzygnięcie rzutuje nie tylko stanowisko w sporze pozytywizm prawniczy vs. *ius-naturalizm*, ale również w sporze liberalizm vs. konserwatyzm. Oba spory, choć mają punkty styeczne, nie są oczywiście tożsame. Liberal może, ale nie musi być pozytywistą. Jeśli liberal jest jednocześnie pozytywistą, to właśnie jego pozytywizm, a nie liberalizm, będzie motywował jego sceptycyzm wobec klauzuli sumienia. Jeśli zaś nie jest pozytywistą, albo jest nim, ale jego pozytywizm nie decyduje o jego niechęci do klauzuli sumienia, to czynnikiem decydującym może być tutaj (błędne) przekonanie, że klauzula sumienia może chronić tylko ‘wartości konserwatywne’. Zauważmy, że choć, faktycznie, współcześnie jest ona najczęściej przywoływana przez konserwatystów w kontekście ich sprzeciwu wobec takich

Podsumujmy powyższe wielowątkowe rozważania, wyodrębniając ich tezy główne i poboczne.

Teza główna składa się z dwóch części: (część 1) nieredukcjonistyczna koncepcja sumienia uzasadnia szczególnie silną ochronę prawną sumienia (ściślej można ująć ją tak: nieredukcjonistyczna koncepcja sumienia przyznaje sumieniu większe znaczenie niż koncepcje redukcjonistyczne i silniej uzasadnia jego ochronę, ew. uzasadnia silniejszą jego ochronę); (część 2) a ochronę tę znacznie skuteczniej zapewnia prawo ujmowane *ius-naturalistycznie* niż *pozytywistycznie*. Część pierwsza wydaje mi się mało kontrowersyjna: przedstawione różnice między obiema koncepcjami, jak próbowałem pokazać, mają charakter zasadniczy i głęboki. Część druga jest bardziej kontrowersyjna. Głównym argumentem na jej rzecz była teza, że pozytywizm prawniczy, z uwagi na to, że teoretycznie dopuszcza uznanie za prawo reguł głęboko niemoralnych, może prowadzić do zakwestionowania wagi sumienia poprzez postawienie człowieka wobec wyboru – realnego konfliktu moralnego, polegającego na konieczności poświęcenia jednej z dwóch realnych wartości – między przestrzeganiem prawa a pójściem za głosem własnego sumienia (założeniem tej tezy jest to, że prawo rodzi obowiązek moralny, przynajmniej o charakterze *prima facie*, jego przestrzegania). W związku z tym, jeśli możliwe jest takie ujęcie prawa, na gruncie którego takie dylematy się nią pojawiają (a jest możliwe – jest nim *ius-naturalizm*), to należy ją przyjąć: stanowi ona wyraz szacunku dla indywidualnego sumienia.

Tezy poboczne są następujące. *Primo*, pozytywizm prawniczy nie jest do końca neutralny aksjologicznie; typowe dla niego wartości – legalność, bezpieczeństwo prawne, przewidywalność decyzji – mogą stanowić potencjalne zagrożenie dla indywidualnego sumienia. *Secundo*, spór o właściwe ujęcie demokracji (formalno-proceduralne czy substancjalne, tj. oparte na określonych wartościach) wydaje się być w swej istocie tożsamy ze sporem między zwolennikami pozytywizmu prawnego i *ius-naturalizmu*: argumentację na rzecz dominującego dziś typu demokracji (liberalnej – o charakterze substancjalnym) można interpretować jako argumentację na rzecz *ius-naturalizmu*.

praktyk jak aborcja, eutanazja czy antykoncepcja hormonalna, to łatwo jednak można sobie wyobrazić sytuacje, w których klauzula sumienia chroni wartości liberalne (np. lekarz mógłby dzięki niej odmówić dokonania okaleczenia narządów płciowych kobiety, mimo że w danym kraju wiąże go taki obowiązek).

4 | Konkluzje

W moich rozważaniach próbowałem wykazać, że opowiedzenie się za określoną koncepcją filozoficzno-prawną (*ius*-naturalizmem lub pozytywizmem prawniczym) jest często motywowane dokonanymi uprzednio rozstrzygnięciami z zakresu antropologii, a także aksjologii. Jednym z takich rozstrzygnięć jest przyjęcie określonej koncepcji sumienia, a głębiej, pewnej koncepcji antropologiczno-aksjologicznej (człowiek to „istota wielowymiarowa”, przy czym jeden z jej wymiarów ma charakter „duchowy”, nie dający się sprowadzić do jakichś zjawisk bardziej podstawowych, a wartości mają charakter obiektywny – są odkrywane, a nie tworzone przez człowieka). W świetle tych rozważań za szczególnie skuteczną ochronę sumienia rozumianego nieredukcjonistycznie należy uznać umiarkowany/liberalny (Radbruchowski) *ius*-naturalizm, uzupełniony o szerokie gwarancje sumienia. To, że uznaje on za nieobowiązujące *iniustissimae regulae legis*, minimalizuje ryzyko wystąpienia drastycznych konfliktów sumienia z prawem (drastycznych, czyli pojawiających się wtedy, gdy prawe sumienie staje wobec obowiązku przestrzegania owych *iniustissimae regulae*); zaś to, że zawiera szerokie gwarancje sumienia, sprawia, że ma ono pierwszeństwo przed prawem w przypadku konfliktów mniej drastycznych.

Bibliografia

- Augustyn z Hippony, *Państwo Boże*, przeł. W. Kubicki. Kęty: Wydawnictwo Antyk, 1998.
- Boehm Christopher, *Moral Origins: The Evolution of Virtue, Altruism, and Shame*. New York: Basic Books, 2012.
- D’Arcy Eric, *Conscience and Its Right to Freedom*. New York-London: Sheed and Ward, 1961.
- Dyrda Adam, Tomasz Gizbert-Studnicki, Andrzej Grabowski, *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016.
- Frankl Victor E., „Transcendencja sumienia”, [w:] Victor E. Frankl, *Bóg ukryty. W poszukiwaniu ostatecznego sensu*, przeł. Aleksandra Wolnicka. 75-82. Warszawa: Wydawnictwo Czarna Owca, 2012.

- Frankl Victor E. „Egzystencjalna analiza sumienia”, [w:] Victor E. Frankl, *Bóg ukryty. W poszukiwaniu ostatecznego sensu*, przeł. Aleksandra Wolnicka. 53-60. Warszawa: Wydawnictwo Czarna Owca, 2012.
- Giubilini Alberto, „Conscience”, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, <https://plato.stanford.edu/archives/spr2021/entries/conscience>, 2021.
- Heidegger Martin, *Bycie i czas*, przeł. Bogdan Baran. Warszawa: PWN, 2004.
- Jan Paweł II. *Evangelium Vitae*, 1995. <https://www.vatican.va>.
- Lewis Clive S., „Conscience and Conscious”, [w:] Clive S. Lewis, *Studies in Words*. 181-213. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- Paweł VI. *Gaudium et Spes*, 1965. <https://www.vatican.va>.
- Piechowiak Marek, „Thomas Aquinas – Human Dignity and Conscience as a Basis for Restricting Legal Obligations” *Diametros*, 47 (2016): 64-83.
- Radbruch Gustav, *Filozofia prawa*, przeł. Ewa Nowak. Warszawa: PWN, 2009.
- Ratzinger Joseph, „Prawda, wartości, władza”, [w:] Joseph Ratzinger, *Uwolnić wolność*. 84-126. Lublin: Fundacja Rozwoju KUL, 2018.
- Rawls John, *Teoria sprawiedliwości*, przeł. Maciej Panufnik et al., Warszawa: PWN, 2013.
- Sorabji Richard, *Moral Conscience Through the Ages*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Spaemann Robert, *Osoby. O różnicy między czymś a kimś*, przeł. Jarosław Marecki. Warszawa: Oficyna Naukowa, 2001.
- Tomasz z Akwinu, *Summa Theologiae*. <https://www.corpusthomisticum.org>.
- Załuski Wojciech, Tomasz Kwarciański, „The Dualism of Prudence” *Prakseologia*, t. CLXVI (2019): 271-290.



