

UNIWERSYTET WROCLAWSKI
Biblioteka Wydziału Prawa

58028

II

DNISŁAW WRÓBLEWSKI

profesor Uniwersytetu Stefana Batorego

STUDJA Z DZIEDZINY PRAWA I ETYKI

ZAKŁAD ETYKI I PRAWA KARNEGO

Uniwersytetu we Wrocławiu

Z ZAŚLĘKU FUNDUSZU KULTURY NARODOWEJ
SKŁAD GŁÓWNY

KASA IM. MIĄROWSKIEGO WARSZAWA PAŁAC STASZICA

1934

BRONISŁAW WRÓBLEWSKI

or Uniwersytetu Stefana Batoiego

Uniwersytet Wrocławski
Biblioteka Wydziału Prawa,
Administracji i Ekonomii

58028

STUDJA
Z DZIEDZINY PRAWA I ETYKI

Z ZASIŁKU FUNDUSZU KULTURY NARODOWEJ
SKŁAD GŁÓWNY

KASA IM MIANOWSKIEGO WARSZAWA PAŁAC STASZICA

1934

58028

Część pierwsza

Postawa ustawodawcy i prawnika

ROZDZIAŁ I

ZWROTY POWINNOŚCIOWE

1. Wśród zwrotów językowych jakich używamy i które rozumiemy w taki lub inny sposób, spotykają się, że „powinno być to a to“, „nie powinno być tego a tego“, „A powinien uczynić to a to“, „należy zrobić to a to“, „jeśli A uczynił to a to, B powinien zrobić tamto“ i t. p. Takie zwroty językowe w jednych wypadkach będą nazywał umownie zdaniami powinnościowymi (nie dotykając sprawy, czy to są zdania oznajmujące, czy też nie są to zdania w znaczeniu logicznym), w innych zaś, również umownie, sądami powinnościowymi. Przez zdanie powinnościowe rozumiem wprost wypowiedź myśli co do treści, przez sąd powinnościowy—wyraz swoistego przeżycia powinnościowego. Na gruncie samoobserwacji można ustalić różnicę pomiędzy zdaniem a sądem powinnościowym w podanym rozumieniu. Przy przeżywaniu myślowem zwrotu z „powinien“, „powinno“, które zostanie wyrażone w zdaniu powinnościowym, psychika zachowuje się w sposób bierny, przy przeżywaniu zaś powinnościowym psychika zachowuje się w sposób czynny, z emocjonalnym akcentem na przedmiocie powinności, co znamionuje sąd powinnościowy.

Z powyższego wynika, że jeden i ten sam zwrot językowy z „powinno“, „powinien“ lub z wyrażeniem równoznacznym (należy, trzeba) w jednym wypadku może być zdaniem powinnościowym, w drugim zaś—sądem powinnościowym.

O tem, czy dany zwrot językowy z „powinno“, „powinien“ jest zdaniem powinnościowym czy też sądem powinnościowym, może wiedzieć tylko ten, kto zna przebieg psychiczny przy którym w świadomości zaistniał taki zwrot. Pod tym kątem widzenia tylko o moich własnych zwrotach „powinno“,

„powinien” mogę wypowiadać, że są to zdania lub sądy powinnościowe, jeśli zaś ktoś pozamną taki zwrot językowy w taki czy inny sposób wyjawi, a nic o jego przebiegu psychicznym nie powie w sposób dla mnie zrozumiały, to mogę tylko przypuszczać, że mam przed sobą zdanie lub sąd powinnościowy. Czasem okoliczności wyjawienia przez kogoś zwrotu językowego z „powinno“, „powinien“ mogą być przesłanką do powyższych przypuszczeń, ale prawdę o tem posiada tylko sam wyjawiający, co nie przesądza, że może się sam mylić na gruncie wadliwej samoobserwacji. Jedynie więc moje własne wyjawione czy niewyjawione zwroty omawianego rodzaju są mi dane bezpośrednio. Stąd chcąc wypowiadać o nich jakieś twierdzenia natury ogólnej, należy pierwiej poznać, w jakich przebiegach psychicznych zjawiają się zdania i sądy powinnościowe w mojej świadomości, czy są przy tem jakieś różnice, któreby miały znaczenie dla ich rozumienia i klasyfikacji. W tym celu drogą samoobserwacji postaram się ustalić przebiegi zjawiania się w świadomości takich czy innych zwrotów powinnościowych.

2. Byłem naocznym świadkiem tego, że A, mając możliwość uratowania dziecka z płonącego domu, nie uczynił tego i dziecko zginęło. W tych warunkach w mej świadomości zjawiał się zwrot: „A powinien był uratować dziecko z płonącego domu“ (zwrot 1). Następnie wyobraziłem sobie podobną sytuację jakichś dzieci w przyszłości oraz ich nieratowanie, a w mojej świadomości zjawiał się zwrot: każdy powinien ratować dzieci z pożaru (zwrot 2). W podobnych formalnie okolicznościach zjawily się w mej świadomości zwroty powinnościowe: „ten chłopiec nie powinien dręczyć psa“, „nikt nie powinien dręczyć psów“. Spostrzegłem, że jakiś chłopiec dręczy psa i wtedy w mej świadomości zjawiał się zwrot: „ten chłopiec nie powinien dręczyć psa“ (zwrot 3). Wyobrażając sobie podobne obchodzenie się z psami ze strony innych osób, pomyślałem: „nie należy dręczyć psów“(zwrot 4).

Badając bliżej przebieg zjawiania się w mej świadomości wyżej podanych zwrotów powinnościowych, zauważyłem, że spostrzeżenie beczynności A (zwrot 1) i spostrzeżenie drę-

czenia psa (zwrot 3) związane było z przeżyciem oceny emocjonalnej, którą mógłbym wyrazić w sądach, że A zachował się źle, że chłopiec zachowywał się wstrętnie, a następnie przeżyłem swoisty stan psychiczny, którego opisać nie potrafię¹⁾, ale o którym mogę powiedzieć, że był on zbliżony do przeżyć wolowych w otoczeniu tych emocyj, o których dopiero co była mowa. Taki sam przebieg psychiczny miał miejsce, kiedy w mej świadomości zjawily się zwroty 2 i 4, z tą różnicą, że owo swoiste przeżycie psychiczne łącznie z uprzednią oceną emocjonalną zjawilo się po wyobrażeniu sytuacji jakichś dzieci znajdujących się w płonącym domu (zwrot 2), po wyobrażeniu dręczenia psów przez ludzi (zwrot 4).

Zwracając uwagę na podobieństwo przebiegu psychicznego powstania zwrotów 1 i 3 oraz 2 i 4, postaram się wskazać powtarzalne punkty, które dla dogodności poznaczam nazwami, nie przywiązując zresztą do nich wagi znaczeniowej, zaznaczając, że aczkolwiek zwroty 1 i 3 oraz 2 i 4 w obu wypadkach są związane z jednym i tym samym początkiem określonych faktów, jednak przebieg psychiczny ich powstania stanowi odrębne całości, co się uwydatni przy dalszej demonstracji materiału.

Dla zjawienia się w świadomości zwrotu 1 i 3 początkowym punktem przebiegu psychicznego było spostrzeżenie konkretnego zachowania się w ujęciu humanistycznym osoby A i jakiegoś chłopca (nieratowanie dziecka z płonącego domu, dręczenie psa). Nazwę to punktem zaczepienia. Następnie spostrzeżone przezemnie zachowanie się osoby A i jakiegoś chłopca spotkało się z oceną w danym wypadku ujemną, będącą wyrazem przeżycia oceny ujemnej. Ten moment nazwę punktem wyjścia. Kolejno nastąpiło przeżycie powinności, które nazwę punktem nawiązania, wreszcie sam zwrot — punkt wyrazu. Wskazane punkty przebiegu psychicznego zjawienia się w mojej świadomości zwrotu 1 i 3 mają to do siebie, że, o czym będzie mowa później, każdy z nich jest niezbędnym dla „powstania“ zwrotu powinnościowego określonego rodzaju. Używając dalej dla skrótu terminu „powstanie“ oznaczam przez niego przebieg psychiczny zjawiania się w świadomości zwrotów powinnościowych.

Jeżeli przejść do zbadania przebiegu psychicznego powstania zwrotów 2 i 4, to łatwo jest stwierdzić, że pierwszym punktem niezbędnym dla ich powstania było wyobrażenie określonego zachowania się w oderwaniu, przedstawienie go sobie, (nikt nie ratuje dziecka znajdującego się w płonącym domu, ktoś dręczy jakiegoś psa). Dowodem, że punkty poprzedzające nie odegrały tu roli istotnej będzie, że wystąpiły one jedynie jako skojarzenia i że zwroty powinnościowe o tej samej treści mogą powstać przy innych jeszcze poprzednikach właściwego punktu zaczepienia dla zwrotu. Ktoś w mojej obecności opowiada jak dręczą psy czyściciele. Ja wyobrażam sobie jak dręczą jakieś psy połapanie, przeżywam ujemną ocenę emocjonalną i poprzez punkt nawiązania powstaje zwrot powinnościowy: nie należy dręczyć psów.

Po tych uwagach postaram się wyrazić w formie ogólnej punktację przebiegu psychicznego powstania zwrotów 1 i 3:

punkt zaczepienia: spostrzeżenie konkretnego zachowania się (postępowania, postępku, działania, czynu, czynności, bezczynności)²⁾,

„ wyjścia: przeżycie oceny emocjonalnej przedmiotu spostrzeżenia,

„ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot spostrzeżenia,

„ wyrazu: zwrot o treści przeżytej powinności.

Przebieg zaś psychiczny powstania zwrotów powinnościowych 2 i 4 w punktacji przedstawia się w sposób następujący:

punkt zaczepienia: wyobrażenie określonego zachowania się w oderwaniu,

„ wyjścia: przeżycie oceny emocjonalnej przedmiotu wyobrażenia,

„ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot wyobrażenia,

„ wyrazu: zwrot o treści przeżytej powinności.

Porównywując powyższe punktacje, widać różnicę w punktach zaczepienia, w jednym wypadku spotykamy spostrzeżenie konkretnego zachowania się, w drugim—wyobrażenie określonego zachowania się w oderwaniu.

Przy dalszem podawaniu przykładów przebiegu psychicz-

nego powstawania zwrotów powinnościowych będę się starał skracać, podając jedynie fakt, że to a to przeżyłem, taki a taki był przedmiot wyobrażenia, przedmiot moich myśli i t. p.

Myślę o konkretnej osobie w humanistycznym ujęciu i, oceniając jej umysł, stwierdzam, że jest bardzo głupia. W związku z tem przeżywam zwrot powinnościowy, że ta osoba nie powinna być tak głupią (zwrot 5). Ten sam przebieg psychiczny miał miejsce wemnie kiedy powstały zwroty: L powinien być bardziej uczciwy (zwrot 6), M powinien być wesoły (zwrot 7), N nie powinien być zazdrosny (zwrot 8) i t. p. Przeprowadzę punktację:

- a) przedstawienie konkretnej osoby w humanistycznym ujęciu,
- b) skojarzenie z właściwościami danej osoby,
- c) sąd o określonej właściwości danej osoby,
- d) przeżycie oceny emocjonalnej przedmiotu sądu,
- e) przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot sądu,
- f) zwrot o treści przeżytej powinności.

W związku z poprzednimi rozważaniami w przedmiocie poprzedników punktu zaczepienia dla powstania zwrotu powinnościowego stwierdzam, że przy zwrotach 5 — 8 punktem zaczepienia był punkt „c“, a mianowicie sąd o określonej właściwości danej osoby, następnie zaś punkty są punktami wyjścia, nawiązania i wyrazu, ze stanowiska psychologicznego odpowiadającymi przebiegowi ustalonymu przy zwrotach powinnościowych 1 — 4.

Jest mowa w mojej obecności, że prędej czy później znów wybuchnie wojna europejska. Myślę o tej możliwości i oceniam ją jako nową klęskę dla kultury i cywilizacji. Przeżywam powinność, której przedmiotem jest swoiste ujęcie zaistnienia wojny europejskiej, czego wyrazem — zwrot: nie powinno być wojny europejskiej (zwrot 9). Łatwo spostrzec, że dla tego zwrotu powinnościowego punktem zaczepienia było przedstawienie możliwego stanu rzeczy, związanego z określonym zjawiskiem społecznym, a dotyczącym stosunków ludzkich, a dalszy przebieg ze stanowiska psychologicznego odpowiadał odnośnym momentom dotychczas spotykanej punktacji

przebiegu powstawania zwrotów powinnościowych z tą zmianą, że w punkcie wyjścia ocena moja była pożytkową (użyteczną: szkodliwy dla czegoś) a nie emocjonalną.

Przy dotychczasowych punktacjach psychicznego przebiegu powstawania zwrotów powinnościowych 1—9 jako punkty zaczepienia wystąpiły: spostrzeżenie konkretnego zachowania się (zwroty 1 i 3), wyobrażenie o określonym zachowaniu się w oderwaniu (zwroty 2 i 4), sąd o określonej właściwości osoby konkretnej (zwroty 5—8), przedstawienie możliwego określonego stanu rzeczy (zwrot 9).

Próbując uogólnić ze stanowiska psychologicznego punkty zaczepienia dla powstania rozważanych zwrotów powinnościowych, można to zrobić w formie użycia wyrażenia — przeżycie myślowe. W ten sposób punktem zaczepienia przy przebiegu psychicznym powstawania zwrotów powinnościowych, a przynajmniej podanych dotychczas, będzie przeżycie myślowe.

Przeżycia myślowe mają różne przedmioty. Zachodziłoby więc pytanie, czy przeżycie myślowe każdego przedmiotu może stać się punktem zaczepienia dla powstania zwrotu powinnościowego. Dla rozstrzygnięcia tego pytania postaram się powiększyć ilość demonstrowanego materiału, co zarazem będzie dalszym potwierdzeniem lub obaleniem wyżej wypowiedzianego sądu, że punktem zaczepienia dla zwrotów powinnościowych pewnego rodzaju lub każdego — jest takie czy inne przeżycie myślowe.

Myślę o przejawianiu się piękna w życiu i w sztuce. Przejawianie się piękna oceniam jako zjawisko samo przez się dodatnie i przeżywam powinność, czego wyrazem zwrot: powinno wszędzie przejawiać się piękno (zwrot 10). W podobny sposób zjawily się w mej świadomości zwroty powinnościowe: nie powinno być zła na świecie (11), nie powinno być brzydoty (12), powinna panować sprawiedliwość (13), powinna być w państwie praworządność (14). Przy zjawieniu się w mej świadomości tych zwrotów powinnościowych punktem zaczepienia było wyobrażenie o urzeczywistnianiu się określonej wartości. Nie myślę o żadnej wojnie konkretnej, a o wojnie wogóle. Oceniam wojnę wogóle, odrywając od poszczególnych wojen, które mogłyby się spotkać z różnymi ocenami z mej

strony. Każda wojna jest zła sama przez się. Przeżywam powinność, której wyrazem jest zwrot: nie powinno być wojen (zwrot 15). Przy takim samym przebiegu powstają zwroty: nie powinno być bezrobocia (zwrot 16), powinna się zmniejszyć przestępczość (zwrot 17). Przy tych zwrotach powinnościowych punktem zaczepienia było wyobrażenie o zjawiskach społecznych w oderwaniu. Myślę o postępowaniu szlachetnym, o czynach posiadających wartość moralną, o czynach złych, postępkach zbrodniczych. Nie mam na myśli żadnego konkretnego postępowania, które oceniam jako szlachetne, lub o którym stwierdzam, że posiada wartość moralną i t. d. Myślę o tych przedmiotach w oderwaniu wraz z nawiązanymi cechami wartości i przeżywam oceny emocjonalne dodatnie lub ujemne. Na tym gruncie przeżywam powinność, czego wyrazem są zwroty: należy postępować szlachetnie (18), postępowanie powinno posiadać wartość moralną (19), nie należy popełniać czynów złych (20), nie należy popełniać zbrodni (21). Tutaj punktem zaczepienia dla zwrotów powinnościowych było wyobrażenie o zachowaniu się w oderwaniu z nawiązanymi cechami wartości. Brat mój stracił posadę. Taki stan rzeczy jest zły dla niego pod względem materialnej egzystencji. Na tym gruncie przeżyłem powinność w formie negatywnej, co znalazło swój wyraz w zwrocie: mój brat nie powinien był stracić posady (zwrot 22). Miałem nadzieję, że jakoś uda mu się znaleźć zajęcie, co byłoby jedynym wyjściem pomyślnym z tej sytuacji i przeżyłem powinność, czego wyrazem był zwrot: brat mój powinien znaleźć posadę (23). Dla zwrotów 22 i 23 jako punkt zaczepienia wystąpiło spostrzeżenie aktualnego stanu rzeczy lub wyobrażenie możliwego, związanego z określoną osobą, a dotyczącego jej położenia majątkowego. Obserwując w paru krajach życie powojenne, doszedłem do przekonania, że coraz mniej jest ludzi uczciwych, że ludzie upadają moralnie, że tracą ducha. Taki stan rzeczy wywołał we mnie ocenę ujemną i przeżyłem powinność, której wyrazem były zwroty: ludzie uczciwych powinno być coraz więcej (zwrot 24), ludzie nie powinni upadać moralnie (25), ludzie nie powinni tracić ducha (26). Przypuszczam jednak, że ludzie przeżyją jakieś wielkie odrodzenie, co bym uważał za jedyne

ocalenie kultury ducha i w związku z tem przeżywać powinność, której wyrazem jest zwrot: ludzie winni przeżyć wielkie odrodzenie (zwrot 27). Punkt zaczepienia dla powyższych zwrotów powinnościowych: spostrzeżenie aktualnego lub wyobrażenie możliwego stanu rzeczy, związanego z osobami w oderwaniu, a dotyczącego ich wartości. Myślę o ludziach dobrych i złych, uczciwych i podłych, szlachetnych i marnych, o ludziach sprawiedliwych—w oderwaniu, nie mając na względzie osób konkretnych. Przeżywać przy każdym z tych przedmiotów mojej myśli ocenę dodatnią lub ujemną, co poprzez punkt nawiązania znajduje sobie wyraz w zwrotach: ludzie powinni być dobrzy (zwrot 28), ludzie nie powinni być źli (29), ludzie powinni być uczciwi (30), ludzie nie powinni być podli (31), ludzie powinni być szlachetni (32), ludzie nie powinni być marni (33), ludzie powinni być sprawiedliwi (34).

Uogólniając w miarę możliwości poszczególne przedmioty, występujące w dotychczas rozpatrywanych zwrotach powinnościowych jako przedmioty przeżycia myślowego w punktach zaczepienia, otrzymamy następujący wykaz:

1. zachowanie się (postępowanie, postępek, działanie, czyn, czynność, bezczynność) konkretne lub oderwane,
2. określona właściwość osoby w humanistycznym ujęciu,
3. stan rzeczy (aktualny lub możliwy), związany ze zjawiskiem społecznym, a dotyczący stosunków pomiędzy ludźmi,
4. urzeczywistnianie się określonej wartości,
5. zjawisko społeczne w oderwaniu,
6. zachowanie się w oderwaniu z nawiązanymi cechami wartości,
7. stan rzeczy (aktualny lub możliwy), związany z określoną osobą, dotyczący jej położenia majątkowego,
8. stan rzeczy (aktualny lub możliwy) związany z osobami w oderwaniu, a dotyczący ich wartości.

Wejrzenie w przedmioty powyższego wykazu, będące przedmiotem przeżyć myślowych przy powstaniu całego szeregu zwrotów powinnościowych przykładowo podanych, nasuwa myśl co do ich rodzaju, przede wszystkim w formie przeczącej, że nie spotkamy tam przedmiotów natury, z czego wnioskować można, że jesteśmy w świecie kultury, w szczególności w dziedzinie zachowania się ludzkiego w humanistycznym ujęciu, podmiotów zachowania się, ich własności z nawiązaniem do

kultury, zjawisk społecznych, stanów rzeczy, nawiązanych do wyżej podanych momentów, w świecie urzeczywistniania się wartości. Wszystko są to przedmioty (w znaczeniu filozoficznym), co do których jesteśmy przeświadczeni, że mogą ulegać zmianom, wprowadzonym przez sam przedmiot, będący w tych wypadkach podmiotem czynności, lub przez inne przedmioty, będące ze swej strony podmiotami czynności. Właściwość omówioną tych przedmiotów nazwę zmienialnością w podmiotowym znaczeniu. W punktach zaczepienia psychicznego przebiegu powstawania dotychczas podanych zwrotów powinnościowych ów przedmiot zmienialny był albo konkretny, jako przedmiot spostrzeżenia, albo też był ujęty w oderwaniu jako przedmiot wyobrażenia pochodnego według terminologii W. Witwickiego⁸).

Jeszcze parę słów o punktach wyjścia. Staralem się podkreślić, że w jednych wypadkach w punkcie wyjścia przeżywałem ocenę emocjonalną (np. zwroty 1, 2, 3, 4 i inne) w drugich—ocenę utylitarną (np. zwroty 9, 22, 23). Kiedy wypowiadam, że coś jest piękne lub brzydkie, że jakiś postępek jest szlachetny lub podły, że ktoś jest miły lub wstrętny, to owe zdania są wyrazem swoistego przeżycia w którym obok składników myślowych pierwsze miejsce zajmuje „emocja”, w ujęciu L. Petrażyckiego — apulsywna lub repulsywna. Inaczej się rzecz przedstawia przy wypowiedaniu o czymś, że jest szkodliwe lub pożyteczne dla kogoś, że coś jest dobre dla czegoś lub na coś i t. p. Tu odnośne przeżycie, w poszczególnych wypadkach, jest otoczone również emocjami, lecz przewagę posiada nad nimi składnik myślowy. Mogę wyrachować „na zimno”, że coś jest szkodliwe lub pożyteczne dla kogoś i wypowiedzieć odnośną ocenę, natomiast przy każdej przeżytej ocenie emocjonalnej stan naszej psychiki jest wibracyjny, o ile się można tak wyrazić⁴).

W końcu posługując się tem, że sądem powinnościowym nazywam wyraz swoistego przeżycia powinnościowego, i stwierdzając na podstawie samoobserwacji, że przy podawanych zwrotach powinnościowych w punktach nawiązania przeżywałem powinność, widać, że podawane przebiegi psychiczne prowadziły do sądów powinnościowych.

Po tych uwagach oraz przy pomocy wprowadzonego wy-

żej terminu — przeżycie myślowe, postaram się wyprowadzić ogólną punktację przebiegu psychicznego jednego z rodzajów powstawania sądów powinnościowych:

- punkt zaczepienia: przeżycie myślowe, którego przedmiotem jest przedmiot zmienny,
- „ wyjścia: przeżycie oceny przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu zaczepienia,
- „ wyrazu: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Wyprowadzony przebieg psychiczny zbadanego rodzaju powstawania sądów powinnościowych oznaczę przez A , tą samą literą oznaczę odnośną punktację przebiegu, na jego zaś gruncie powstałe sądy powinnościowe — SpA .

Przebieg psychiczny A zamyka w sobie pewne odmiany pod kątem widzenia treści punktów zaczepienia oraz wyjścia, co ze względu na dalsze cele dociekań, już teraz podkreślę. Co do punktu zaczepienia. Przy jednych sądach powinnościowych punktem zaczepienia było spostrzeżenie przedmiotu konkretnego (np. zwroty 1—4, 5—8), przy drugich—wyobrażenie o przedmiocie w oderwaniu (np. zwroty 16—17, 28—34). Przeprowadzając rodzaj tych przeżyć myślowych na płaszczyznę rodzajów wyobrażeń, otrzymamy wyobrażenie spostrzegawcze i pochodne w formie wyobrażenia odtwórczego lub wytwórczego. W związku z tym sądy powinnościowe, które powstały w świadomości przy przebiegu psychicznym A o punkcie zaczepienia—wyobrażenie spostrzegawcze przedmiotu zmiennego, nazwę sądami powinnościowymi SpA^1 , zaś o punkcie wyjścia—wyobrażenie pochodne— SpA^2 . Następnie w punkcie wyjścia spotykaliśmy albo ocenę emocjonalną albo utylitarną, dla podkreślenia tego momentu odnośne sądy powinnościowe oznaczę jako $SpAE$ i $SpAU$. W ten sposób, naprzykład, sąd powinnościowy, który powstał przy przebiegu psychicznym A o punkcie zaczepienia — wyobrażenie pochodne, o punkcie wyjścia—ocena emocjonalna, będzie miał znak SpA^2E .

3. Czuję się źle na zdrowiu. Zależało mi na tem, żeby

czuć się dobrze, być zdrowym. Zdrowie jest dla mnie wartością dodatnią. Chciałem być zdrow. Mogłem się udać do lekarza, ale nie miałem na to chęci. Postanowiłem zaobserwować, co mi szkodzi. Spostrzegłem, że szkodzi mi jedzenie w większych ilościach, a przy spożywaniu w mniejszych ilościach stan mego zdrowia się poprawia. Zatrzymałem się na jedzeniu w małych ilościach i w mej świadomości zjawił się zwrot: powinienem jeść w małych ilościach (zwrot 35). Badając bliżej w drodze samoobserwacji zjawienie się w mej świadomości powyższego zwrotu powinnościowego, ustaliłem, że owo jedzenie przezemnie w małych ilościach uważałem za lepszy środek, niż wzywanie lekarza, dla zmiany na dobre mego stanu zdrowia, a następnie, że stan mego kolejnego przeżycia nosił w sobie składniki aktywne, po czym łącznie ze zwrotem powinnościowym w mej świadomości, jak o tem była już wyżej mowa, rozpoznałem przeżycie powinnościowe.

Podam przebieg psychiczny powstania zwrotu: powinienem wziąć się do pracy. Byłem czas jakiś pogrążony w apatii. Niczem mi się nie chciało zajmować. Całkowita obojętność na wszystko. W pewnej jednak chwili stan bezczynności zaczął mi dokuczać. Byłem niezadowolony. Uznałem, że bezczynność jest dla mnie złą, że źle wpływa na moje samopoczucie, że mi szkodzi. Postanowiłem wyjść z tego stanu. Wiedziałem, że wyjście z takiego stanu łączy się z zajęciem się czemś, czy sportem, czy kolekcjonowaniem, czy pracą w ścisłym znaczeniu. Ponieważ sport mię wcale nie pociąga, a na kolekcjonowanie nie mam środków, więc wybór mój padł na pracę. W tych warunkach w mej świadomości powstał zwrot: „powiniennem wziąć się do pracy” (zwrot 36). I tutaj przeżyłem powinność, której poprzednikiem był sąd, że praca będzie najlepszym środkiem do wyrwania się z apatii.

Jeszcze przykład: uświadomiłem sobie, że czuję wstręt do osoby N, oceniłem to ujemnie, chciałem zmienić taki stan rzeczy. Z pośród związków wiadomych mi pomiędzy wstrętem a określonym postępowaniem (unikanie osoby N, aby nie obudzać w sobie ujemnych stanów emocjonalnych, modlitwa, żeby Bóg zmienił mój stosunek do osoby N i t. d.) wybrałem bezpośrednie opanowanie wstrętu przez samego siebie i prze-

żyłem powinność, czego wyrazem był zwrot: „powinienem pokonać w sobie wstręt do osoby N” (zwrot 37).

Przebieg psychiczny powstania podanych zwrotów powinnościowych 35—37 jest podobny. Spróbuję przeprowadzić punktację istotnych momentów przebiegu w sposób ogólny.

- a) świadomość określonego stanu rzeczy, związanego z moją osobą,
- b) przeżycie oceny emocjonalnej lub pożytkowej (użytecznej) tego stanu rzeczy,
- c) chęć zmiany tego stanu rzeczy na oceniany przezemnie dodatnio,
- d) wyobrażenie o związkach pomiędzy ocenianym dodatnio stanem rzeczy a takim czy innym zachowaniem się,
- e) przeżycie wyboru według oceny „lepsze” lub „najlepsze” określonego zachowania się,
- f) przeżycie powinności, w którym ujęte jest wybrane zachowanie się,
- g) zwrot powinnościowy o treści punktu „f.”

Punkt „a” psychicznego przebiegu powstania zwrotów 35—37 będę nazywał punktem zaczepienia, „b” — punktem wyjścia, analogicznie do punktacji A, nowe punkty „c” — punktem dojścia, „d” — materiałowym, „e” — wybrcu, „f” — znaną już nazwą nawiązania, to samo dotyczy punktu „g” — punktem wyrazu. Użytym nowym nazwom dla oznaczenia punktów również nie przypisuję terminologicznego znaczenia, wprowadzam je dla dogodności skrótowej przy dalszych badaniach powstawania zwrotów powinnościowych, do którego przechodzę.

Można się spotkać z nieco odmiennym punktem zaczepienia przy powstaniu zwrotu powinnościowego o tym samym przebiegu psychicznym. Czulem się dobrze na zdrowiu i korzystając z tego dużo pracowałem, lecz wiedziałem, że to mnie wyczerpie i skończy się na tem, że zapadnę na zdrowiu. Takiego stanu mego zdrowia nie chciałem, przeciwnie, dobry stan zdrowia stanowi dla mnie dużą wartość dodatnią. Na zasadzie doświadczenia wiem, że przy wzmożonej pracy dobry stan zdrowia udawało mi się przez czas dłuższy podtrzymać przy pomocy wzmożonego odżywiania się, lecz nie zawsze.

Wiem również, że praca umiarkowana nie szkodzi memu organizmowi. Obawiając się więc ujemnych skutków pracy wyteżonej dla stanu mego zdrowia i chcąc ich uniknąć, wybrałem pracę umiarkowaną, przeżyłem powinność w tym przedmiocie, czego wyrazem był zwrot: winienem pracować umiarkowanie (zwrot 38). Zwracając uwagę, że przy powstaniu zwrotów 35—37 punktem zaczepienia był określony aktualny stan rzeczy, tutaj zaś — stan rzeczy możliwy i zgodnie z tem uzupełniając poprzednią punktację, otrzymamy:

- punkt zaczepienia: świadomość określonego aktualnego lub wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy związanym z moją osobą,
- „ wyjścia: przeżycie oceny emocjonalnej lub użytecznej treści punktu zaczepienia,
- „ dojścia: chęć zmiany aktualnego stanu rzeczy na oceniony dodatnio lub uniknięcia ocenionego ujemnie możliwego stanu rzeczy,
- „ materiałowcy: wyobrażenie o związku pomiędzy ocenianymi stanami rzeczy a takim czy innym zachowaniem się,
- „ wyboru: przeżycie wyboru według oceny „lepszy“ lub „najlepszy“ określonego zachowania się,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęte jest wybrane zachowanie się,
- „ wyrazu: zwrot powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Zauważyłem, że mój brat chudnie, mizernieje i traci apetyt. Taki stan rzeczy oceniłem ujemnie jako zły dla niego, a również dla mnie: w ten sposób odczułem zły stan zdrowia mego brata. Chciałem zmienić taki stan rzeczy. Wiedziałem na zasadzie doświadczenia, że brak ruchu źle wpływa na stan zdrowia, a właśnie mój brat całe dni nieruchomo spędzał nad książką. Przypuszczałem, że w tem leży przyczyna złego wyglądu brata. Na myśl przychodziło mi również, czyby bratu nie pomógł wyjazd na wieś. W końcu oparłem się na tem, że najlepiej bratu zrobi zażywanie ruchu i przeżyłem powinność, której wyrazem był zwrot: mój brat powinien jaknajwięcej zażywać ruchu (zwrot 39).

Mój syn jest „dobrze wychowany“, ale wiem, że taki stan rzeczy może ulec zmianie w kierunku odwrotnym, co ocenilem ujemnie. Myślę, że „złe wychowanie“ będzie dla mego syna złą rzeczą, a i ja odczuwałbym je jako ujemność. Chcę go przedtem zabezpieczyć, ochronić. Wiedza wychowawcza wskazuje mi różne środki, z których wybieram jeden na podstawie przeświadczenia, że zły przykład otoczenia przedewszystkiem źle działa na młodociane natury. Poprzez punkt nawiązania powstaje zwrot: mój syn nie powinien obcować z dziećmi źle wychowanymi (zwrot 40).

Widać, że zwroty 39 i 40 powstały przy takim samym przebiegu psychicznym jak zwroty 35—38, jedynie w punkcie zaczepienia aktualny czy możliwy stan rzeczy był związany nie z moją osobą a osobą mego brata (39) lub syna (40), a więc z osobami pozamną, lecz w każdym wypadku osoba była konkretna. Punktacja więc dla zwrotów powinnościowych 35—40 przedstawia się następująco:

- punkt zaczepienia: świadomość względnie spostrzeżenie aktualnego lub wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy, związanym z moją osobą lub z osobą pozamną,
- „ wyjścia: przeżycie oceny emocjonalnej lub utylitarnej treści punktu zaczepienia,
- „ dojścia: chęć zmiany aktualnego stanu rzeczy na oceniony dodatnio lub uniknięcia ocenionego ujemnie możliwego stanu rzeczy, lub chęć utrzymania aktualnego stanu rzeczy ocenionego dodatnio,
- „ materiałowy: wyobrażenie o związku pomiędzy ocenianymi stanami rzeczy a takim czy innym zachowaniem się,
- „ wyboru: przeżycie wyboru według „lepszego“, „najlepszego“ określonego zachowania się,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęte jest wybrane zachowanie się,
- „ wyrazu: zwrot powinnościowy o treści punktu nawiązania.

W dotychczas rozważanych zwrotach 35—40 w punktach

zaczepienia występował taki czy inny stan rzeczy, związany z jakąś konkretną osobą, dotychczas zaś było różne. W zwrocie 35 stan rzeczy dotyczył zdrowia, w zwrocie 36 — nastroju, 37 — emocji względnie wytyczenia uczuciowego, w 38 i 39 — zdrowia, w 40 — wartościowej cechy osoby. Są to stany rzeczy, posiadające tę samą właściwość zmienialności w znaczeniu, które zostało ustalone w stosunku do przedmiotów, występujących jako punkt zaczepienia przy powstaniu SpA, w formie tej, że przedmiot dotychczas może podlegać, w przeświadczeniu osoby przeżywającej powinność, zmianom, wprowadzonym przez czynności ludzkie.

Postaram się dalej wskazać na to, że punktem zaczepienia przy badanym rodzaju powstawania zwrotów powinnościowych jest zawsze określony stan rzeczy (aktualny lub możliwy), dotyczący przedmiotów o cesze zmienialności. Myślę, że znów może w Europie wybuchnąć wojna. Taką ewentualność oceniam jako złą samą przez się. Mam przeświadczenie, że żadne rozbrojenia państw nie pomogą, że jedynym środkiem jest praca nad zmianą psychiki narodów zaborczych. Przeżywam powinność, której przedmiotem jest ów jedyny, najlepszy środek, czego wyrazem zwrot: należy pracować nad zmianą psychiki narodów zaborczych (zwrot 41). Łatwo spostrzec, że powstanie zwrotu 41 odbyło się przy takim samym przebiegu psychicznym, jak zwrotów 35—40, punkt zaś zaczepienia — możliwy stan rzeczy dotyczący stosunków międzypaństwowych. Zauważyłem, że referaty przedstawiane mi przez uczestników seminarjum są opracowywane bardzo powierzchownie. Taki stan rzeczy uznałem za zły i postanowiłem go zmienić. Już uprzednio widziałem, że studenci lubią odczytywać swe referaty i prowadzić dyskusję. Z tego wynioskowałem, że dopuszczenie do odczytywania w seminarjum tylko referatów, które zostaną starannie przygotowane, w szczególności przemyślane, będzie bodźcem dla pogłębienia pracy seminaryjnej. W tych warunkach powstał zwrot: powinienem dopuszczać do odczytywania w seminarjum tylko referaty starannie przygotowane, w szczególności przemyślane (zwrot 42). Przebieg psychiczny jak wyżej, punkt zaczepienia: aktualny stan rzeczy, dotyczący stanu wytworów pracy umysłowej.

Myślę o moim synku w przyszłości pod kątem widzenia, jaki człowiek z niego wyrośnie, co mi się kojarzy z „porządnym człowiekiem“, z porządnością. Przemyka przez mą świadomość, że syn mój może wyrosnąć na porządnego człowieka, a może takim nie być. Możliwość wyrośnięcia na porządnego człowieka oceniam dodatnio i chcę, by był takim. Przypominając własne doświadczenie i wiadomości z pedagogiki, gdzie są ustalone związki pomiędzy właściwościami wychowanków a sposobami oddziaływania wychowawczego, uwagę kieruję na takie zachowywanie się syna, które rozwija porządność. Po dokonaniu wyboru przeżywam odnośną powinność i powstają zwroty: mój syn powinien mówić prawdę (zwrot 43), powinien gorliwie przykładać się do nauk (44), powinien szanować nauczycieli i wychowawców (45).

Postaram się do tych zwrotów przeprowadzić punktację w ogólnej formie:

- a) wyobrażenie wartości konkretnej osoby w przyszłości,
- b) skojarzenie z określoną wartością, nawiązującą się do osób,
- c) przeżycie oceny tej wartości,
- d) skojarzenie z możliwym urzeczywistnieniem tej wartości przez daną osobę,
- e) wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy, dotyczącym urzeczywistnienia tej wartości przez daną osobę,
- f) przeżycie oceny przedmiotu punktu „e“,
- g) chęć zaistnienia przedmiotu punktu „e“,
- h) wyobrażenie o związkach pomiędzy przedmiotem punktu „e” ocenionym dodatnio a takim czy innym postępowaniem,
- i) przeżycie wyboru określonego, według oceny „lepszy“ lub „najlepszy“, postępowania,
- j) przeżycie powinności, w którym ujęte jest wybrane postępowanie,
- k) zwrot powinnościowy o treści punktu „j“.

W innym wypadku podane zwroty 43—45 powstały przy nieco zmienionej punktacji. W pewnej chwili myśl o porządności skojarzyła mi się z myślą o wartości mojego synka

w przyszłości. Dalszy bieg powstania zwrotu odpowiadał poprzedniemu, więc zaznaczę tylko punkty początkowe:

- a) wyobrażenie określonej wartości nawiązującej się do osób,
- b) przeżycie oceny tej wartości,
- c) skojarzenie z wartością konkretnej osoby w przyszłości,
- d) skojarzenie z możliwym urzeczywistnieniem tej wartości przez daną osobę,
- e) wyobrażenie możliwego stanu rzeczy, dotyczącego urzeczywistnienia tej wartości przez daną osobę,

i t. d. zgodnie z punktacją powstania zwrotów 43 — 45. Ze względów formalnych zwroty powinnościowe powstałe przy tej punktacji, aczkolwiek są tej samej treści, oznaczam liczbami 46, 47, 48.

Jeżeli porównać punktację zwrotów 43, 44, 45 oraz zwrotów 46, 47, 48, to spostrzega się, że od pewnego punktu, a mianowicie „e” przy zwrotach 43 — 45 i 46 — 48, przebieg psychiczny jest wspólny dla powstania omawianych zwrotów i dalsze punkty formalnie odpowiadają ustalonej punktacji przy powstaniu zwrotów 35—42 przy utrzymaniu treści odnośnych zwrotów. Z tego wynikałoby, że punkt „e” i w danym wypadku jest punktem zaczepienia, poprzednie zaś punkty są zmienne i mogą ulegać konfiguracji w zależności od momentów skojarzeniowych. Podobnie i punktacje powstawania zwrotów 35—42 mogły być poprzedzone takimi czy innymi punktami skojarzeniowymi, które jednak nie są istotne dla samego psychicznego przebiegu powstania samych zwrotów powinnościowych rozważanego rodzaju. Wezmę dla przykładu zwrot 35, którego przebieg psychiczny powstania mógł się rozwinąć w sposób następujący. Myślę o zdrowiu wogóle, jak cenną rzeczą jest zdrowie, następuje skojarzenie z urzeczywistnieniem tej wartości we mnie, świadomość, że się źle czuję, czyli przechodzę do świadomości aktualnego stanu rzeczy, związanego z moją osobą, t. j. do właściwego punktu zaczepienia dla powstania odnośnego zwrotu powinnościowego. Można się przekonać, że poprzedniki punktu zaczepienia stają się aktualne w wypadkach myślenia o wartościach jako cechach, co w pew-

nych wypadkach doprowadzi do powstania zwrotów powinnościowych rozpatrywanego rodzaju.

Pod wpływem kilku przeczytanych książek myślę o doskonałości ducha i oceniam ją dodatnio. Popatrzyłem na siebie pod kątem widzenia urzeczywistnienia przezemnie doskonałości ducha i stan rzeczy uznałem za niezadawalający. Wtedy postanowiłem do niej dojść. Literatura odnośna wskazała mi środki ku temu. Z pośród nich dokonałem wyboru i poprzez punkt nawiązania powstały zwroty powinnościowe: powinienem rozmyślać o wyższości ducha nad materją (49), powinienem żyć w jak największym odosobnieniu (50).

Przeprowadzona punktacja da wyniki następujące:

- a) wyobrażenie określonej wartości,
 - b) przeżycie oceny emocjonalnej lub pożytkowej,
 - c) skojarzenie z urzeczywistnieniem tej wartości wemnie,
- punkt zaczepienia: spostrzeżenie stanu rzeczy dotyczącego urzeczywistnienia tej wartości przezemnie,
- „ wyjścia: przeżycie oceny przedmiotu punktu zaczepienia,
 - „ dojścia: postanowienie zmiany przedmiotu punktu zaczepienia,
 - „ materiałowu: wyobrażenie o związkach pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim czy innym postępowaniem,
 - „ wyboru: przeżycie wyboru według „lepszego“, „najlepszego“ określonego postępowania,
 - „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęte jest wybrane postępowanie,
 - „ wyrazu: zwrot powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Wiele się pisze i mówi o sprawiedliwości. Sprawiedliwość jest i według mnie warta. Zwracając uwagę na urzeczywistnianie się sprawiedliwości w życiu, uświadomiłem sobie, że stan rzeczy jest daleki od tego, aby można było mówić o „panowaniu sprawiedliwości“. Chciałem, aby sprawiedliwość faktycznie przejawiała się w przedmiotach, do których nawiązuje się cecha sprawiedliwości. Przypuszczam, że dla osiągnięcia takiego stanu rzeczy byłoby dobrze rozwijać wśród młodzieży

poczucie sprawiedliwości, dawać żywy przykład postępowania sprawiedliwego i t. d. Po wyborze przeżywam powinność, której wyrazem jest zwrot: należy rozwijać wśród młodzieży poczucie sprawiedliwości (zwrot 51). Zbadanie punktacji powstania tego zwrotu powinnościowego prowadzi do wniosku, że odpowiada ona punktacji przy powstaniu zwrotu 50 z odpowiednimi zmianami w sformułowaniu punktów, wynikającymi z tego, że chodzi o urzeczywistnienie się wartości nie w osobie, a w życiu jako bieżących czynnościach ludzkich.

W rozważanych zwrotach 41—51 stan rzeczy, wchodzący do punktów zaczepienia, dotyczył przedmiotów następujących: stosunków międzypaństwowych (zwrot 41), wytworów pracy umysłowej (42), urzeczywistniania się wartości różnego rodzaju (43—51). Wszystkie powyższe przedmioty posiadają w moim przeświadczeniu cechę zmienialności w znaczeniu wyżej ustalonym, z czego można wyciągnąć wniosek, że przy powstaniu zwrotów powinnościowych 41—51 jak i przy zwrotach 35—40 przedmiotem wyobrażeń, spostrzeżeń, uświadomień jest stan rzeczy związany z przedmiotami, posiadającymi cechę zmienialności. Podobnie jak przy punkcie zaczepienia powstawania SpA dla oznaczenia spostrzeżeń, wyobrażeń, uświadomień, myśli o czymś — użyję terminu przeżycie myślowe.

Szczegółowszego omówienia wymagają przeżycia oceny zjawiające się w punktach wyjścia i dojścia przy powstawaniu zwrotów powinnościowych 35—51, a które posiadają różne odpowiedniki, o ile znajdują sobie wyraz w sądach oceniających.

Przy zwrocie powinnościowym: „powiniennem jeść w małych ilościach” (35), punktem zaczepienia był zły stan mego zdrowia, niedomaganie. Niedomaganie (zły stan zdrowia) może być złe dla mnie, może posiadać dla mnie pod jakimś względem wartość ujemną, może być szkodliwe dla kogoś lub dla czegoś. Złe (szkodliwe) jest dla całości funkcjonalnej mego organizmu. Może być złe (szkodliwe) dla mych zarobków, o ile mi przeszkodzi w zarabkowaniu. Dalej moje niedomaganie może być złe (szkodliwe) nie tylko dla mojej osoby. Będzie one złe (szkodliwe) dla mej rodziny, którą utrzymuję, a nie mam z powodu niedomagania możliwości zarabkowania. Wreszcie niedomaganie jest złe samo przez się. W każdym układzie skutków lepiej

jest być zdrowym, niż niedomagać. Które z podanych znaczeń „zły”, „ujemna wartość” było aktualne w przebiegu psychicznym zwrotu: „powiniennem jeść w małych ilościach”, jest *questio facti*. To konkretne niedomaganie, które było punktem zaczepienia przy omawianym zwrocie powinnościowym, uświadamiałem sobie jako wprost złe, raczej je w ten sposób odczuwałem. Nie myślałem o tem, że jest ono szkodliwe dla mnie pod jakimś względem. Podobny był mój stosunek do zdrowia, które chciałem odzyskać. Odczuwałem zdrowie jako wprost wartość dodatnią, a nie myślałem o tem, że jest ono pod jakimś względem dla mnie korzystne. Z tego wynika, że punktem zaczepienia przy zwrocie powinnościowym „powiniennem jeść w małych ilościach” był stan rzeczy zły sam przez się, czemu towarzyszyła ocena emocjonalna. Co zaś dotyczy stanu rzeczy, jako przedmiotu punktu dojścia, a mianowicie stanu zdrowia, to moja ocena dodatnia była również emocjonalną i mogła być wyrażona sądem, że dobry stan zdrowia jest wart sam przez się.

Przejdę do zwrotu powinnościowego: „powiniennem pracować, wziąć się do pracy” (36). Tutaj moja ocena bezczynności była inna. Zauważyłem, że z powodu trwającej bezczynności czuję się złe, złe wpływa ona na moje samopoczucie, jest dla mnie szkodliwa. W przeciwstawieniu do tego stan rzeczy, który chciałem osiągnąć, miał być dla mnie dodatni, w znaczeniu zmieniający mój stan ujemnego samopoczucia na dobry, a więc korzystny dla mnie. Zbadam pod tym samym kątem widzenia zwrot powinnościowy: „powiniennem pracować umiarkowanie” (38). Tutaj, podobnie jak przy „powiniennem jeść w małych ilościach”, spodziewany zły stan rzeczy, zapadnięcie na zdrowiu, był ujęty lub odczuty przezemnie jako stan rzeczy zły sam przez się.

Z powyższego da się ustalić, że w jednym wypadku stan rzeczy, będący punktem zaczepienia dla badanych zwrotów powinnościowych, przedstawił się jako zły dla mnie (dla mego samopoczucia), w pozostałych wypadkach — zły sam przez się (aktualne niedomaganie, spodziewane zapadnięcie na zdrowiu). To samo dotyczy stanu rzeczy, będącego przedmiotem punktu dojścia. Innymi słowy w punktach wyjścia i dojścia przy zwro-

tach powinnościowych badanego rodzaju mogą być zarówno oceny emocjonalne jak pożytkowe, przytem przedmiot oceny może być albo dobry (zły) sam przez się albo dobry (zły) dla kogoś, dla czegoś, chodzi tylko o to, aby przeżywający zwrot powinnościowy przeżył taką czy inną ocenę. Zaraz się o tem przekonamy, podając wypadki przeżycia zwrotów powinnościowych przy stanie rzeczy, który jest zły dla kogoś lub dla czegoś, o ile tylko ocena takiego stanu rzeczy wypadła ujemnie dla przeżywającego odnośny zwrot powinnościowy.

Powrócimy do: „powinienem jeść w małych ilościach”. Zły stan mego zdrowia może być mi obojętny, a mogę nawet być z niego zadowolony, bo mię zwalnia „z czystem sumieniem” od pełnienia obowiązków, związanych z mą służbą państwową. W tej sytuacji, o ile przez nią wyczerpuje się aktualne ocenianie mego stanu zdrowia, żadnego zwrotu powinnościowego w typie podanego — nie przeżyje. Nie mogę chcieć zmienić to, co mi jest obojętne (szczerze, prawdziwie) lub czego zmiana byłaby dla mnie złą pod jakimś względem. Stan mego zdrowia może jednak dotyczyć nietylko mnie bezpośrednio. Moje niedomaganie może być odczuwane ujemnie przez moją rodzinę. Może być dla niej zmartwieniem. Przepuścimy, że stan mego zdrowia pozbawia mię czy pozbawi możliwości zarobkowania. Wytwarza się stan rzeczy zły dla mojej rodziny. Przyjmę teraz warunki: moje niezdrowie jest rzeczą dla mnie obojętną, czy też oceniam je dodatnio, lecz jednocześnie jest złe (szkodliwe) dla mojej rodziny, z czego zdaję sobie sprawę. Zachodzi pytanie, czy w tych warunkach mogę przeżyć zwrot powinnościowy: „powinienem jeść w małych ilościach”. Jeśli rodzina jest mi obojętną, nic mię nie obchodzi, a więc ujemność dla niej mego stanu zdrowia nie przechodzi przez pryzmat mojego oceniania (nie zdaję sobie sprawy) lub przechodzi z tem, że jest mi to obojętne, to w tych warunkach podanego zwrotu powinnościowego nie przeżyje. Zmieniając sytuację jeszcze w ten sposób, że mój stosunek do rodziny jest wrogi i mam świadomość tego, że moje niezdrowie pod jakimś względem jest złe dla niej, będziemy mieli stan faktyczny w jeszcze wyraźniejszy sposób wskazujący na to, że omawianego zwrotu powinnościowego nie prze-

żyję. Podkreślam, że stan mego zdrowia osobiście jest dla mnie obojętny, nie wywołuje we mnie ani emocjonalnej, ani pożytkowej oceny. Zmienię warunki na odwrotne. Rodzina jest mi bliską, sprawy jej mię obchodzą. To co dla niej jest złe, oceniam ujemnie. Wiedza o tem, że moje niezdrowie jest złe dla mojej rodziny, przy podanym stosunku, chociażby moje zdrowie było dla mnie osobiście obojętne, jednak doprowadzi mię ceteris paribus do przeżycia zwrotu: „powiniennem jeść w małych ilościach”. Decydujące jest to, że przedmiot zły dla kogoś będzie o tyle punktem wyjścia dla przeżywającego zwrot powinnościowy, o ile ten sam przedmiot pod jakimś względem będzie posiadał ujemną wartość dla przeżywającego zwrot powinnościowy, będzie przez niego oceniany ujemnie bądź emocjonalnie, bądź pożytkowo.

Wezmę teraz przebieg zjawienia się zwrotu powinnościowego w takim układzie warunków, że jakiś przedmiot jest zły dla czegoś. Powrócę do zwrotu: „powiniennem wziąć się do pracy”. Bezczytność wcale mi nie dokucza, oceniam ją dodatnio. Nie mam osób bliskich, którymby zależało na mojej pracy. Wiem jednak, że moja bezczynność jest złą (szkodliwą) dla państwa. Zakładam, że warunki mej ojczyzny wymagają nietylko pracy, ale nawet „wyścigu pracy”. Jeśli sprawy te są mi obojętne, jeśli słowo „ojczyzna”, „państwo“ nie posiadają dla mnie znaczenia, to podanego zwrotu powinnościowego nie przeżyję. „Powiniennem wziąć się do pracy” w podanym układzie warunków przeżyję tylko wówczas, jeśli państwo, ojczyznę uważam za wartości dodatnie, co przeżywam w ocenie, lub też obchodzi mię ujemność, wytwarzana dla państwa, dla ojczyzny przez moją bezczynność. I w tym wypadku widać, że przedmiot zły dla czegoś może być punktem wyjścia dla przeżycia zwrotu powinnościowego, o ile przedmiot wywołał taką lub inną pożytkową ocenę u osoby, która zwrot powinnościowy przeżyła.

Pozostaje nam jeszcze rozpatrzenie przykładu zwrotu powinnościowego przy punkcie wyjścia — stan rzeczy zły do czegoś. Szukałem zwykle potrzebnej książki w mojej bibliotece, przebiegając wzrokiem półki. Pamiętam wygląd książek, pozatem napisy grzbietowe były mi pomocne. Niezawsze jed-

nak odnalezienie książki było szybkie i zabierało mi czas. Sposób mego szukania był złym do prędkiego znalezienia książki. Wiedziałem, że odszukanie książki w katalogu i znalezienie jej według numeru jest środkiem niewątpliwie szybszym. Pewien czas, będąc przyzwyczajonym do tamtego sposobu z okresu, kiedy nie miałem katalogu, taki stan rzeczy trwał. W pewnym momencie jednak oceniłem go ujemnie i to posłużyło za punkt wyjścia dla przeżycia zwrotu powinnościowego: „szukając książki, powinienem zobaczyć jej numer w katalogu”. Tu mamy czynność złą do czegoś i punkt wyjścia—ocena ujemna tej czynności ze strony przeżywającego zwrot powinnościowy. Z powyższego wynika, że dla punktu wyjścia przy przebiegu psychicznym powstawania badanego rodzaju zwrotów powinnościowych istotnym momentem nie jest to, czy aktualny lub spodziewany stan rzeczy jest dobry (zły) sam przez się, lub dla kogoś, lub dla czegoś, lub do czegoś, a to, czy został oceniony jako dodatni (ujemny) przez mającego przeżyć zwrot powinnościowy. Wskutek czego lub ze względu na co ocena mającego przeżyć zwrot powinnościowy wypadła dodatnio (ujemnie) dla samego przebiegu psychicznego zjawienia się zwrotu powinnościowego—jest obojętne. Chodzi jedynie o to, aby ocena aktualnego lub spodziewanego stanu rzeczy została przeżyta bądź w formie oceny emocjonalnej, bądź w formie oceny pozytywnej.

Jeszcze jedna sprawa. W punktach dojścia przy jednych zwrotach powinnościowych spotykaliśmy wyrażenie—chęć zmiany stanu rzeczy, przy drugich — postanowienie zmiany stanu rzeczy, owa chęć lub postanowienie powtarzały się w różny sposób, związany formalnie z określonym stanem rzeczy. Obok chęci, postanowienia może w tej samej roli zjawić się pragnienie, o ile przedmiotem jego będzie zmiana, utrzymanie lub zjawienie się określonego stanu rzeczy. „Pragnę wody“ może wtenczas stać się momentem związanym przyczynowo z jakimś zwrotem powinnościowym przy omawianym rodzaju jego powstania, o ile się nawiąże do przeżycia, które można wyrazić w formie „pragnę zaspokoić łaknienie wody“ lub podobnej, równoznacznej z pragnieniem zmiany stanu rzeczy, dotyczącego emocji.

Z powyższego widzimy, że w punkcie dojścia psychicznego przebiegu powstawania zwrotów powinnościowych 35—51 ma miejsce przeżycie wolowe ze swoistym przedmiotem, a mianowicie jest skierowane na coś, co się ma zmienić, utrzymać, zjawić, powstać. Tego rodzaju przeżycie wolowe nazwę dla podkreślenia charakteru jego przedmiotu—aktualizacyjne przeżycie wolowe.

Co do punktu wyboru należy nadmienić, że każdy wybór czegoś jest oceną przedmiotów, które są przedmiotem wybierania. Dokonać wyboru czegoś, wybrać coś wyraża się w wypowiedzeniu sądu, że coś jest lepsze lub najlepsze z pośród kilku czy wielu przedmiotów. Ten jednak rodzaj oceny nie jest jednoznaczny i od tego właśnie, w jakim znaczeniu został użyty przez przeżywającego zwrot powinnościowy — „lepszy“, „najlepszy“ będzie uzależniona ostatecznie treść ewentualnego zwrotu. Wejdą tu w grę dwa rodzaje znaczeń „lepszy“, „najlepszy“. Postaram się je wyjaśnić w stosunku do „lepszy“, będzie to dotyczyło również „najlepszy“.

Pierwsze znaczenie „lepszy“ będzie lepszy sam przez się. Odnośne sądy, że „A jest lepsze od B“, mogą być zdaniem prostym i cesze oczywistości i nie wymagają dowodu. Inne znów z tamtych wyprowadzone dowodu wymagają. Zdania proste „A jest lepsze od B“ będą dotyczyły wypadków, kiedy i A i B są warte same przez się. Drugie znaczenie „lepszy“ będzie oznaczało lepszość pod jakimś względem. W tych wypadkach „lepszy“ może być zastępowane przez inne wyrazy: skuteczniejszy, praktyczniejszy, odpowiedniejszy i t. p. Dokonywany wybór pomiędzy przedmiotami, które są środkami do czegoś poddane przez wiedzę, a więc wyrażający sąd, że dany środek jest lepszy do czegoś niż drugi lub jeden z nich jest najlepszy, używa „lepszy“ w znaczeniu — pod jakimś względem. Sam fakt, że wybór w omawianym przebiegu psychicznym odbywa się na gruncie aktualizacyjnego przeżycia wolowego, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie określonego stanu rzeczy, prowadzi go przedewszystkiem do oceny „lepszy“, „najlepszy“ w znaczeniu skuteczniejszy, najskuteczniejszy. Jest zrozumiałe, że skuteczność środka będzie skutecznością według stanowiska przeżywającego badane

zwroty powinnościowe, jego przekonania opartego na poznaniu lub wierze, które znajdą swój wyraz już w punkcie materiałowym. Zastosowanie w punkcie wyboru przy rozpoczętym przebiegu psychicznym punktacji B oceny „lepszy“, „najlepszy“ w innym znaczeniu niż „skuteczniejszy“, „najskuteczniejszy“ nie doprowadzi do sądu powinnościowego, któregooby przedmiotem była czynność w ten sposób wybrana, aczkolwiek punkty poprzednie byłyby aktualne.

Podam przykład. Mój stan finansowy był w pewnym czasie zły. Wiedziałem, że mogę go poprawić albo przez wzięcie pracy dodatkowej, albo przez objęcie bardziej popłatnego stanowiska, albo wreszcie przez zaprowadzenie oszczędności w ówczesnym moim budżecie. Wzięcie pracy dodatkowej oceniłem jako zbyt męczące dla mnie przy moich obecnych zajęciach, objęcie innej pracy naraziłoby mię na niemiłe przeżycia, które stale odczuwam w nowym miejscu, w nowym środowisku. Wprowadzenie oszczędności nie należy również do rzeczy przyjemnych, wymaga myślenia o rzeczach, o których radbym nie myśleć, a jest to mniej nieprzyjemne niż zmiana posady. Zwrócimy uwagę na to, jaki rodzaj oceny został przezemnie zastosowany przy powyższym wyborze. Każda z ocen, przeżytych przezemnie wobec tego czy innego środka sprowadzała się do tego, że dany środek będzie w tym czy innym stopniu dla mnie zły, ściślej nieprzyjemny, przykry. Z tego widać, że ocena zastosowana przezemnie była hedonistyczną i najchętniej wybierałem w ramach punktu materiałowego środek, o którym sądziłem, że będzie dla mnie najlepszy w znaczeniu najmniej nieprzyjemny: sądziłem, że najmniej ujemnie (boleśnie, przykro) odczuję zaprowadzenie oszczędności w budżecie. Zdawałem sobie jednak sprawę, że środkiem w moim mniemaniu najbardziej skutecznym dla poprawy mego stanu finansowego byłoby objęcie bardziej popłatnego stanowiska. Na tem tle przez mą świadomość przeszło: powinienem objąć bardziej popłatne stanowisko. Kiedy nie mogłem się do tego zmusić przeszedł przez moją świadomość zwrot powinnościowy: to chociaż powinienem zaprowadzić oszczędności w budżecie. Analiza tego zwrotu wskazuje, że jest on subsydjarny i nie wynikający bezpośrednio z danego punktu zaczepienia, a z nie-

możności wykonania zwrotu powinnościowego: powinienem objąć bardziej popłatne stanowisko, co wytworzyło stan rzeczy będący ze swej strony punktem zaczepienia dla innego przebiegu psychicznego zjawienia się w mej świadomości nowego zwrotu powinnościowego. A teraz ten sam przykład w innym układzie przebiegu. Uświadomiłem sobie, że mój zły stan finansowy odbija się ujemnie na mej rodzinie: pozbawiona jest rzeczy potrzebnych. Wiedza moja o środkach zaradzenia takiemu stanowi rzeczy, prócz środków podanych wyżej w dopiero co badanym przykładzie, podała mi jeszcze jeden środek, a mianowicie ograniczenie do minimum własnych osobistych wydatków. Ocena skuteczności środków doprowadziła mnie do wniosku, że najlepiej będzie, najskuteczniej, o ile zmienię posadę na bardziej popłatną, ale jednocześnie uświadomiłem sobie, że rodzina niechętnieby na to patrzyła, tak samo oceniłaby ujemnie każdy z pozostałych środków. Przypuszczałem jednak, że oszczędności w moich osobistych wydatkach uda mi się przeprowadzić w sposób nie zwracający uwagi, a więc bez cechy „przykry“ dla mej rodziny, dla niej najlepszy. Taki był przebieg, który mnie doprowadził do zwrotu powinnościowego: powinienem więc w takim razie wprowadzić oszczędności do mych osobistych wydatków. Sprowadzając ocenę środków do ich rodzaju, otrzymamy, że były one w formie: „zły dla kogoś“, że wybór padł na środek najlepszy dla kogoś. Rodzaj więc oceny, opartej na momencie hedonistyczno-altruistycznym określił w ramach podanego materiału treść subsydjarnego zwrotu powinnościowego.

Subsydjarnymi zwrotami powinnościowymi, w których spotykają się słowa „chociaż“, „w takim razie“ lub ich równoznaczniki, nie będę się zajmował: nie stanowią one samodzielnego rodzaju zwrotów powinnościowych, nadmienię tylko, że nie będzie subsydjarnym zwrotem powinnościowym wypadek, kiedy każdy ze środków punktu materiałowego jest podmiotowo, w mniemaniu przeżywającego, czy też przedmiotowo — jednakowo skuteczny, w związku z czym sprawa wyboru w płaszczyźnie „skuteczniejszy“, „najskuteczniejszy“ staje się nieaktualna. Wówczas przeżycie wyboru opiera się na innym „lepszy“, „najlepszy“, czy to będzie przyjemniejszy, najprzyjemniejszy, praktyczniejszy, najpraktyczniejszy i t. p.

Z powyższego wynika, że przeżycie oceny w punkcie wyboru psychicznego przebiegu zjawienia się w świadomości badanego rodzaju zwrotów powinnościowych wyrażać się może jedynie w sądzie „lepszy”, „najlepszy”, w znaczeniu „skuteczniejszy”, „najskuteczniejszy”, ocena więc będzie pożytkową (użyteczną). Zwykle wybór wyraża się przez ocenę „lepszy”— „skuteczniejszy”, jeśli wybierający ma przed sobą dwa środki, „najlepszy”— „najskuteczniejszy”, jeśli mu jest dane więcej niż dwa środki złączone z określonym skutkiem. Wybór oparty na ocenie pożytkowej nazwę—pożytkowym.

Zgodnie z przyjętą wyżej terminologią i zwracając uwagę na to, że w punkcie nawiązania przy powstawaniu zwrotów powinnościowych 35—51 występowało w każdym wypadku przeżycie powinności, wszystkie te zwroty będą sądami powinnościowymi, dla których powstania, po powyższych uwagach, możemy wyprowadzić następującą punktację przebiegu psychicznego w sposób najbardziej ogólny:

- punkt zaczepienia: przeżycie myślowe, którego przedmiotem jest aktualny lub możliwy stan rzeczy, dotyczący przedmiotu zmiennego,
- „ wyjścia: przeżycie oceny przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ dojścia: aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ materiałow: wyobrażenie związków pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim lub innym zachowaniem się,
- „ wyboru: przeżycie pożytkowego wyboru określonego zachowania się,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu wyboru,
- „ wyrazu: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Przebieg psychiczny sądów powinnościowych tego rodzaju oznaczę przez B, takąż literą—odnośną punktację, same zaś sądy powinnościowe powstałe przy tej punktacji nazwę SpB.

W wypadkach, kiedy dany sąd powinnościowy powstał

przy punkcie zaczepienia — wyobrażenie spostrzegawcze, będą go oznaczał przez SpB^1 , jeśli zaś wyobrażenie pochodne SpB^2 .

4. Pewnego razu spostrzegłem na wykładzie, że nudzę słuchaczy, że mój wykład nie wzbudza w nich zainteresowania, jest dla nich zły i przez mą świadomość przemknęła myśl, że nie powinienem w taki sposób prowadzić wykładów (zwrot 52). Przebieg psychiczny powstania tego zwrotu:

- a) spostrzeżenie określonego stanu rzeczy,
- b) wyobrażenie spostrzegawcze związku pomiędzy tym stanem rzeczy a sposobem czynności,
- c) wyobrażenie spostrzegawcze sposobu czynności,
- d) przeżycie oceny użytecznej przedmiotu punktu „c”,
- e) przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu „d”,
- f) zwrot powinnościowy o treści punktu „e”.

Widzimy, że punkty a i b są poprzednikami punktu zaczepienia dla powstania zwrotu, że punktem zaczepienia jest punkt „c” — wyobrażenie spostrzegawcze sposobu czynności, dalsze zaś punkty odpowiadają znanej nam punktacji A, zwrot zaś 52 jest SpA^1U (sąd powinnościowy przy przebiegu psychicznym A, z punktem zaczepienia — wyobrażenie spostrzegawcze oraz oceną użyteczną w punkcie wyjścia).

Innym razem czyniąc podobne spostrzeżenie, postanowiłem zmienić mój sposób wykładania. Zastanowiłem się nad tem, jakie rodzaje wykładania nie będą nużyły, a zainteresują słuchacza. Doszedłem do wniosku, że wykład jasny, a jednocześnie urozmaicony, wypowiedziany z ożywieniem, nie spowoduje spostrzeżonego znużenia, że to samo dotyczy wykładu nawiązanego do ujęcia i rozwinięcia tematów, które mają związek z praktyką przyszłego zawodu słuchaczy. Miałem jeszcze inne przypuszczenia, ale nie byłem ich pewien, więc zatrzymałem się na pierwszych dwóch, chcąc się do nich właśnie stosować. W ten sposób powstały zwroty: powinienem wykladać w sposób jasny, a jednocześnie urozmaicony (zwrot 53), powinienem ujmować i rozwijać tematy tak, aby robić nawiązania do zagadnień praktycznych (zwrot 54). Przeprowadzę punktację:

- a) wyobrażenie spostrzegawcze określonego stanu rzeczy,
- b) chęć jego zmiany,
- c) myśl o środkach ku temu,
- d) wyobrażenie spostrzegawcze związków pomiędzy określonymi czynnościami a stanem rzeczy ocenianym przezemnie dodatnio,
- e) przeżycie oceny porównawczej owych czynności,
- f) chęć urzeczywistnienia jednej z tych czynności,
- g) przeżycie powinności, w którym ujęta jest wybrana czynność,
- h) zwrot powinnościowy o treści punktu „g“.

Otrzymana punktacja psychicznego przebiegu powstania zwrotów 53 i 54 sprowadza się do punktacji B i otrzymane zwroty są SpB¹ (sąd powinnościowy przy przebiegu psychicznym B z wyobrażeniem spostrzegawczem w punkcie zaczepienia).

Minęło sporo czasu od chwili, kiedy powstały moje sądy powinnościowe (SpA¹U i SpB¹) w przedmiocie sposobów wykładania i kiedyś „ni stąd ni zowąd“ zacząłem się zastanawiać nad wykładaniem w uniwersytecie i postawiłem sobie zagadnienie w formie ogólnej, jak powinno się prowadzić wykłady, aby z nich był jaknajwiększy pożytek dla słuchaczy. Pociągnęło mię to zagadnienie. Doświadczenie osobiste wskazywało mi związki pomiędzy cechami wykładów, a ich wynikami, sprawdzonemi na seminarjach i egzaminach oraz posiadałem pewne wiadomości z odnośnej literatury. W ten sposób powstały zwroty powinnościowe: należy całkowicie panować nad strukturą wykładu (zwrot 55), należy akcentami logicznymi podkreślać myśli (56), należy mówić barwnie (57), należy rzeczy oderwane nawiązywać do konkretnych (58), należy układem treści trzymać w napięciu uwagę słuchaczy (59).

Postaram się przeprowadzić w sposób ogólny punktację przebiegu psychicznego zjawienia się w mej świadomości tych zwrotów:

- a) myśl o tem, jak należy spełniać określoną czynność, aby nastąpił skutek określonej wartości,
- b) zainteresowanie się przedmiotem tej myśli,
- c) chęć osiągnięcia w tym przedmiocie wniosków,

- d) wyobrażenie pochodne związków pomiędzy właściwościami czynności a określoną wartością skutków,
- e) swoiste ujęcie treści wyobrażenia punktu „d”,
- f) zwrot powinnościowy o treści punktu „e”.

W porównaniu do rodzaju powstania zwrotów powinnościowych w formie SpA i SpB spostrzegać się dają różnice w punktacji. Stosując dotychczasowe nazywanie punktów, otrzymamy:

- punkt zaczepienia: myśl o tem, jak należy spełniać określoną czynność, aby nastąpił skutek określonej wartości,
- „ wyjścia: przeżycie oceny przedmiotu myśli,
- „ dojścia: chęć osiągnięcia w tym przedmiocie wniosków,
- „ materiałowy: wyobrażenie pochodne związków pomiędzy właściwościami czynności a określoną wartością skutków,
- „ nawiązania: swoiste ujęcie treści wyobrażenia punktu materiałowego,
- „ wyrazu: zwrot powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Cechą charakterystyczną przy przebiegu psychicznym powstania zwrotów powinnościowych 55—59 jest po pierwsze, że w punkcie zaczepienia ma miejsce pytanie powinnościowe, zagadnienie, po drugie, nie mogłem zaobserwować w sobie przeżycia powinnościowego o charakterze wyżej ustalonym, a zwroty 55—59 zjawily się w mojej świadomości jako jedynie inne ujęcie treści tych wyobrażeń pochodnych, które przeżywałem w punkcie materiałowym, przyczem sam przebieg nosił cechę przeżycia myślowego o charakterze biernym.

Podam jeszcze przykłady otrzymania zwrotów powinnościowych o tym samym rodzaju ich powstania ze stanowiska psychologicznego. Myślałem o tem, jak należy postępować, aby postępowanie nasze miało wartość etyczną. Badanie własnych doznań oraz prace z dziedziny etyki wskazywały mi na to, że warte etycznie jest postępowanie szlachetne, uczciwe, słuszne. Sądziłem, że właśnie takim powinno być postępowanie warte etycznie, czego wyrazem były zwroty: należy postępo-

wać szlachetnie (zwrot 60), należy postępować uczciwie (61), należy postępować słusznie (62). Przebieg psychiczny powstania tych zwrotów:

- punkt zaczepienia: myśl o tem, jak należy postępować, aby postępowanie posiadało określoną cechę wartości,
- „ wyjścia: zainteresowanie się przedmiotem tej myśli,
- „ dojścia: chęć osiągnięcia w tym przedmiocie wniosków,
- „ materiałowcy: wyobrażenie pochodne łączności pomiędzy określonymi rodzajami postępowania a ich określoną cechą wartości,
- „ nawiązania: swoiste ujęcie treści wyobrażenia punktu materiałowego,
- „ wyrazu: zwrot powinnościowy o treści przedmiotu punktu nawiązania.

Widać, że rodzaj powstania zwrotów 60 — 62 ze stanowiska psychologicznego jest ten sam co przy zwrotach 55—59.

Zadałem sobie kiedyś pytanie, jak najskuteczniej zwalczać grypę. Obserwowałem wypadki, kiedy chorzy na grypę nie zwracali na nią uwagi i kończyło się przedłużeniem stanu chorobowego. Drudzy kładli się do łóżka i stosowali Togonal, co niejednokrotnie pomagało, natomiast wezwanie lekarza skutkowało najkrótszy okres choroby. Z tego wynikało, że najskuteczniej zwalczyć grypę, wzywając lekarza, czego wyrazem był zwrot: w wypadkach zachorowania na grypę należy wezwać lekarza (zwrot 63). Przebieg postępowania zwrotu 63 jest podobny do wskazanych poprzednio przy zwrotach 59—62, punktem zaczepienia w formie ogólnej jest myśl, jak należy postępować, aby osiągnąć najlepszy skutek.

Znajomi narzekali na wilgotne mieszkanie. Zastanawiałem się nad tem, jak wypędzić wilgoć z mieszkania. Słyszałem, że pomaga palenie w piecach i częste wietrzenie. W związku z tem powstał zwrot: w wypadku wilgoci w mieszkaniu należy palić w piecach i często wietrzyć (zwrot 64). Uwzględniając, że przejście przez moją świadomość wiadomości o określonym stanie rzeczy jest w tym wypadku poprzednikiem właściwego punktu zaczepienia, mamy do czynienia z takim sa-

mym rodzajem powstania zwrotów powinnościowych jak przy zwrotach 55—63, punktem zaś zaczepienia jest myśl, jak należy postępować, aby osiągnąć określony skutek.

Porównam punkty zaczepienia przy tym rodzaju powstania zwrotów powinnościowych. Przy zwrotach 55—59 punktem zaczepienia była myśl o tem, jak należy spełniać określoną czynność, aby nastąpił skutek określonej wartości, przy zwrotach 60 — 62 — myśl o tem, jak należy postępować, aby postępowanie posiadało określoną cechę wartości, przy zwrocie 63 — myśl o tem, jak należy postępować, aby osiągnąć najlepszy skutek, przy zwrocie 64 — myśl o tem, jak należy postępować, aby osiągnąć określony skutek. Uczynię próbę uogólnienia punktu zaczepienia przy powstawaniu zwrotów powinnościowych 55 — 64. W każdym wypadku mamy do czynienia z myślą, której przedmiotem jest, jak należy coś czynić, jak należy postępować, aby było tak a tak. Rodzaj powstania zwrotu nie zmieni się, jeśli punktem zaczepienia w tym samym układzie będzie myśl, czego nie należy czynić lub jak nie należy postępować. Przykład. Myślę o tem, czego nie należy czynić, aby zachowywać zdrowie. Poprzez punkt materiałowy otrzymuję zwroty w formie negatywnej: nie należy używać alkoholu (zwrot 65), nie należy późno kłaść się na spoczynek (66), nie należy przemęczać się pracą (67), nie należy przejmować się własnymi i cudzemi zmartwieniami (67). Rozumowania więc dalsze o omawianym punkcie zaczepienia będę prowadził, zatrzymując się na formie twierdzącej przedmiotu myśli. Myśl, której przedmiotem jest, co należy czynić lub jak należy coś czynić, jak należy postępować, a więc i jak działać, aby było tak a tak, jest myślą nie o powinności samej w sobie, a o powinności celowej.

Powinność celowa zawsze czegoś dotyczy, coś jest jej przedmiotem. W dotychczas rozważanych punktach zaczepienia powstania zwrotów 55—68 przedmiotem celowej powinności było zachowanie się.

Przedmiotem celowej powinności mogą być i przedmioty innego rodzaju. Podam przykłady. Wezmę zwroty powinnościowe użyte przez Juljusza Kaden-Bandrowskiego w „Mieście mojej matki“:⁵⁾ nie powinno być w szkole walki między

uczniami (zwrot 69), nie powinno być podziału na biednych i bogatych (70), nie powinno być różnicy ze względu na pochodzenie ucznia, czy też „rasę“ (71), być nie powinno, by nauczyciel przeklinał głośno swój profesorski los (72). Z kontekstu autora można wnosić, że punktem zaczepienia dla zacytowanych zwrotów powinnościowych, było zagadnienie „czego nie powinno być w dobrej szkole“. Z tego widać, że przedmiotem celowej powinności, o której myśl doprowadziła do powstania zwrotów 69—72, było działanie się czegoś. Obserwując obecne wyczyny sportowe młodzieży w wieku szkolnym, co się odbija, moim zdaniem, na jej kulturze umysłowej, zadałem sobie pytanie, w jakim stanie rozwoju psycho-fizycznego powinien być chłopiec, aby mógł z pożytkiem oddawać się sportom i poprzez punkt materiałowy i nawiązania doszedłem do zwrotów: nie powinien być zbyt słabego zdrowia (zwrot 73), powinien być rozważny (74), powinien być posunięty w nauce (76). Jako punkt zaczepienia wystąpiła myśl, jaki powinien być stan rzeczy, aby określona czynność posiadała skutki określonej wartości.

Powyższe upoważnia do wniosku, że przedmiotem powinności celowej, o której myśl może być punktem zaczepienia dla badanego rodzaju powstawania zwrotów powinnościowych ze stanowiska psychologicznego, tak samo jak przy powinności wogóle, może być każdy przedmiot o cesze zmienialności.

Następnie przedmioty, ujęte w układzie celowej powinności, są pomiędzy sobą związane. Związanie może się wyrażać w związku przyczynowym, aby to, co ma być przy urzeczywistnieniu powinności, było skutkiem naturalistycznym tego, co należy (przykład: zwroty... 63, 64) lub skutkiem w humanistycznym ujęciu z nawiązaną cechą wartości (przykład: zwroty 55 — 59), lub logiczną koniecznością opartą na oczywistości (przykład: zwroty 60—62). Z tych względów użyję na oznaczenie związania pomiędzy przedmiotami, ujętymi w układzie powinności celowej, terminu: uzależnianie w znaczeniu formalnym, konsekwentnie do czego jeden z przedmiotów będzie uzależniającym, drugi zaś—uzależnionym.

Przejdę do punktu wyjścia, w którym występowało prze-

życie zainteresowania się. Zainteresowanie się jest swoistym rzutowaniem przedmiotu, na który została zwrócona uwaga, na stan emocjonalny, przypominający ciekawość. W związku z przeżyciem zainteresowania występuje w punkcie dojścia przeżycie wolowe w formie chęci czegoś. Owem czymś jest zaspokojenie zainteresowania, zmiana psychicznego stanu rzeczy, czyli aktualizacyjne przeżycie wolowe określonego przedmiotu. Wreszcie otrzymane zwroty ze względu na brak swoistego przeżycia powinności, którego w przebiegu psychicznym zjawiania się w mej świadomości rozważanych zwrotów nie zauważyłem, są według przyjętej terminologii — zdaniem powinnościowemi.

Po tych uwagach spróbuję dać w jak najogólniejszej formie punktację przebiegu psychicznego przy powstawaniu zdań powinnościowych 55 — 76.

- Punkt zaczepienia: myśl o powinności celowej, w której ujęte są dwa zależne pomiędzy sobą przedmioty zmienialne,
- „ wyjścia: przeżycie zainteresowania przedmiotem punktu zaczepienia,
 - „ dojścia: aktualizacyjne przeżycie wolowe, mające za podmiot zaspokojenie przedmiotu punktu wyjścia,
 - „ materiałowu: wyobrażenie związku pomiędzy przedmiotem uzależniającym a przedmiotem uzależnionym,
 - „ nawiązania: swoiste ujęcie treści punktu materiałowego,
 - „ wyrazu: zdanie powinnościowe o treści punktu nawiązania.

Przebieg psychiczny tego rodzaju zjawiania się w świadomości zdań powinnościowych nazwę przebiegiem C, tą samą literą oznaczę odnosną punktację, a zdania powinnościowe w ten sposób powstałe przez ZpC.

5. Spodziewałem się, że jutro przyjdzie do mnie A, czego pragnąłem. Pewności nie miałem, ale zwykle tak w obliczeniu czasu przychodził. W związku z tem rozmyślaniami

o przyjściu do mnie jutro A w mej świadomości zjawił się zwrot: „A powinien jutro przyjść do mnie“ (zwrot 77). Wykreślę przebieg psychiczny powstania w mej świadomości tego zwrotu powinnościowego:

- a) wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy,
- b) myśl o tem, czy zaistnieje,
- b) pragnienie, aby nastąpił,
- d) wyobrażenie o częstotliwym związku pomiędzy określonymi warunkami a stanem rzeczy punktu „a“,
- e) spodziewanie się zaistnienia tego związku,
- f) ujęcie myślowe w sposób swoisty przedmiotu punktu „a“,
- g) zwrot powinnościowy o treści punktu „f“.

Myślałem o ciężkich warunkach gospodarczych na wsi w okresie przednowka i ogólnego przesilenia gospodarczego; przypuszczałem, że w najbliższym czasie nic nie zajdzie takiego, co by poratowało sytuację. Jedynie na wsi nowe zbiory mogą coś niecoś zmienić: „po zbiorach warunki gospodarcze wsi powinny ulec zmianie“ (zwrot 78).

Tutaj punktacja przedstawi się w sposób następujący:

- a) wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy,
- b) myśl o tem, czy zaistnieje,
- c) wyobrażenie o częstotliwym związku pomiędzy określonymi warunkami a stanem rzeczy punktu „a“,
- d) spodziewanie się zaistnienia takiego związku,
- e) ujęcie myślowe w sposób swoisty przedmiotu punktu „a“,
- f) zwrot powinnościowy o treści punktu „e“.

W porównaniu z punktacją powstania zwrotu powinnościowego 77 można spostrzec, że w wypadku zwrotu 78 mój stosunek do przedmiotu punktu zaczepienia był bierny: o ile przyjście do mnie osoby A było przezemnie upragnione, o tyle sprawa poprawy stosunków gospodarczych na wsi była dla mnie ewentualnością, nad którą się zastanawiałem, ale nic więcej. Ponieważ zaś inne punkty przebiegu psychicznego powstania zwrotów powinnościowych są jednakowe ze stanowiska psychologicznego, więc tylko te należy uważać za istotne dla samego rodzaju powstania zwrotów powinnościowych 77 i 78.

Przy takim samym przebiegu psychicznym zjawily się w mojej świadomości zwroty powinnościowe: „jutro powinien zacząć padać deszcz“ (zwrot 79), „żołądek B powinien zacząć trawić należycie“ (80), „K nie powinien był już zbankrutować“ (81).

Wglądając w przedmioty, których dotyczą stany rzeczy, wchodzące do punktów zaczepienia przy przebiegu psychicznym powstania zwrotów 71 — 81, widać, że owe przedmioty są albo zmienialne w ustalonym wyżej znaczeniu, albo też niezmienialne. Wogóle ten rodzaj zwrotów z orzeczeniem „powinien“ może dotyczyć każdego przedmiotu, wszystkiego tego, co zachodzi, a czego istnienie uważamy jako prawdopodobne lub też spodziewane, niezależnie od tego, czy tak właśnie się stanie, a co przebiega w odnośnych związkach przyczynowych, funkcjonalnych, czy innych związkach stałych, koniecznych. Przedmiotem takich zwrotów powinnościowych mogą być zarówno przedmioty świata natury jak i przedmioty świata kultury.

Porównywuując punktację powstania zwrotów powinnościowych 77—81 z punktacją A i B, należy stwierdzić, że wystąpił tutaj całkiem nowy punkt w formie przeżycia spodziewania się zaistnienia związku, będącego przedmiotem punktu materiałowego. Ten nowy punkt nazwę przesłankowym. W ten sposób posługując się co do innych punktów przebiegu psychicznego przyjętymi nazwami, otrzymamy:

- punkt zaczepienia: wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy, dotyczącym przedmiotu zmienialnego lub niezmienialnego,
- „ wyjścia: myśl o tem, czy zaistnieje przedmiot punktu zaczepienia,
- „ materiałowy: wyobrażenie o częstotliwym związku pomiędzy określonymi warunkami a przedmiotem punktu zaczepienia,
- „ przesłankowy: spodziewanie się zaistnienia tego związku,
- „ nawiązania: ujęcie myślowe w sposób swoisty przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ wyrazu: zwrot powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Chcąc teraz określić, czy zwroty powinnościowe 77—81

należą do grupy sądów lub zdań powinnościowych, należy zwrócić uwagę na następujące momenty. Charakterystyczną rzeczą dla otrzymanej punktacji jest to, że w punkcie nawiązania niema swoistego przeżycia powinnościowego, z czego wynika, że powyższe zwroty powinnościowe nie są sądami powinnościowymi. Nie są również te zwroty zdaniami powinnościowymi formy ZpC, gdyż tam jako charakterystyczna płaszczyzna występowała powinność celowa, tutaj zaś mamy do czynienia z określonym stanem rzeczy, którego nastąpienie jest spodziewane, następnie tutaj stan rzeczy może dotyczyć przedmiotu zarówno zmiennego jak i niezmiennego, przedmioty zaś niezmiennalne nie są aktualne przy ZpC. Z tego wynika, że zwroty powinnościowe 77—81 nie mogą być dołączane i do grupy zdań powinnościowych, są jakimiś zdaniami niby—powinnościowymi⁶⁾.

Przebieg psychiczny powstania tych zdań niby—powinnościowych oznaczę D, tą samą literą odnośną punktację, same zaś zdania niby—powinnościowe — ZnpD.

6. W dotychczas podanym i rozpatrzonym materiale przebiegów psychicznych zjawienia się w mej świadomości zwrotów powinnościowych nie było wypadku, aby przedmiotem punktu zaczepienia czy też materiałowego był ze swej strony jakiś zwrot powinnościowy. Dotychczas zbadane sądy i zdania powinnościowe oraz zdania niby — powinnościowe powstawały bez żadnych momentów powinnościowych, któreby przeszły jako treść przez mą świadomość podczas samego przebiegu psychicznego czy jego poprzedników. Podam teraz wypadki, kiedy w tym przebiegu moja świadomość stykała się z jakimiś zwrotami powinnościowymi.

W określonej sytuacji przyjaciel powiedział mi, że powinienem przebaczyć winę osobie N. Po rozmowie uznałem, że mój przyjaciel ma rację i że winę osobie N powinienem przebaczyć. Badając przebieg psychiczny zjawienia się w mej świadomości zwrotu: „powinienem przebaczyć winę osobie N“ (zwrot 81) i zwracając uwagę na to, że przyznanie racji memu przyjacielowi było oceną emocjonalną treści jego zwrotu powinnościowego, ten zaś zwrot, jak ustaliłem przy pomocy

wypytywania przyjaciela był sądem powinnościowym, i że memu zwrotowi towarzyszyło przeżycie z mej strony powinności—otrzymamy punktację następującą:

- punkt zaczepienia: wyobrażenie spostrzegawcze sądu powinnościowego odniesionego do mnie,
- „ wyjścia: przeżycie oceny emocjonalnej przedmiotu punktu zaczepienia (treści sądu powinnościowego),
- „ nawiązania: przeżycie powinności w którym ujęty jest przedmiot punktu zaczepienia,
- „ wyrazu: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania.

W punkcie zaczepienia wystąpiło wyobrażenie spostrzegawcze sądu powinnościowego. Każdy sąd powinnościowy przez kogoś wyjawiony w naszym przeświadczeniu może być taki lub inny, posiada więc cechę zmienialności, czyli punkt zaczepienia przy sądzie powinnościowym 81 pokrywa się z punktem zaczepienia przebiegu psychicznego A — przeżycie myślowe, którego przedmiotem jest przedmiot zmienialny. Dalsza punktacja sądu powinnościowego 81 odpowiada wyżej wymienionej punktacji A, a sam sąd powinnościowy stanowi SpA^1E . Przypominam sobie, że ongiś, kiedy nie miałem ochoty iść do szkoły (nastrój leniwy), ojciec nakazał mi to uczynić. Autorytet ojca treść rozkazu postawił mi w świetle dodatniem i przez mą świadomość przeszedł zwrot, że właściwie powinienem iść do szkoły (zwrot 82). Przebieg psychiczny będzie typu A i zwrot powinnościowy stanowi SpA^1E .

Otrzymałem wezwanie do opłacenia pewnego podatku i wiedziałem, że na mocy przepisów ten podatek powinienem zapłacić. Nie uważałem jednak tego podatku za słuszny i przeżyłem powinność, że danego podatku nie powinienem płacić (zwrot 83). Inną jest sprawa, że podatek, o którym mowa, opłaciłem z obawy przymusowego ściągnięcia.

- Punktacja: punkt zaczepienia: wyobrażenie spostrzegawcze zwrotu powinnościowego,
- „ wyjścia: ujemna ocena emocjonalna treści tego zwrotu,
- „ nawiązania: przeżycie powinnościowe,

w którym ujęty jest przecząco przedmiot punktu zaczepienia,
punkt wyrazu: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Widzimy, że przebieg psychiczny zjawienia się w mej świadomości sądu powinnościowego 83 odpowiada punktacji A, a sam zwrot powinnościowy jest SpA¹E.

W mojej obecności ktoś dowodził, że są pewne dane, że bezrobocie u nas powinno się w prędkim czasie zmniejszyć. Przez mą świadomość przeszło, że byłoby najlepiej, aby przewidywania powyższe się sprawdziły: bezrobocie pogłębia kryzys finansowy, bezrobocie powinno się w prędkim czasie zmniejszyć (zwrot 84).

Dam punktację: punkt zaczepienia: wyobrażenie spostrzegawcze zdania niby — powinnościowego,

- „ wyjścia: przeżycie oceny utylitarnej przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym jest ujęty przedmiot punktu zaczepienia,
- „ wyrazu: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Powyższy przebieg psychiczny odpowiada punktacji A, a sam zwrot powinnościowy jest SpA¹U.

Byłem przy wyciągnięciu topielca z wody, co wywarło na mnie silne wrażenie, i chciałem pomóc w ratowaniu go. Czytałem kiedyś przepisy o ratowaniu topielców i przypomniałem sobie, że należy huścić ciało celem wyrzucenia wody, a potem stosować sztuczne oddychanie. Przez mą świadomość przeszło, że najlepiej będzie właśnie w ten sposób postąpić z topielcem, przyczem tej świadomości towarzyszyło przeżycie powinnościowe (zwrot 85). W przebiegu psychicznym powstania tego sądu powinnościowego odegrały rolę zdania powinnościowe. Wskażę punktację:

punkt zaczepienia: wyobrażenie spostrzegawcze aktualnego stanu rzeczy,

- punkt wyjścia: przeżycie oceny emocjonalnej przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ dojścia: aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana przedmiotu punktu zaczepienia,
 - „ materiałowcy: wyobrażenie odtwórcze określonych zdań powinnościowych,
 - „ wyboru: przeżycie pożytkowego wyboru zachowania się wskazanego w zdaniach punktu materiałowcy,
 - „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu wyboru,
 - „ wyrazu: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania.

Widać, że przebieg psychiczny zjawienia się w mej świadomości sądu powinnościowego 85 odpowiada przebiegowi psychicznemu B, a sam zwrot powinnościowy—SpB².

Znalazłem się w położeniu, że nie wiedziałem, czy powiedzieć prawdę, czy skłamać. Uświadamiałem sobie, że z jednej strony, mówiąc w danym wypadku prawdę, zaszkodzę poważnie innej osobie, z drugiej zaś—w mej świadomości tkwiło zdanie powinnościowe: kłamać nie należy. Po wahaniach przeszło przez mą świadomość zdanie powinnościowe: powinienem skłamać (zwrot 86). Spróbuję przeprowadzić punktację w ujęciu podobnym do używanego dotychczas:

- a) zagadnienie, jak mam w konkretnej sytuacji postąpić,
 - b) wyobrażenie spostrzegawcze możliwego stanu rzeczy,
 - c) przeżycie oceny pożytkowej,
 - d) chęć uniknięcia takiego stanu rzeczy,
 - e) wyobrażenie związku pomiędzy możliwym stanem rzeczy a zachowaniem się poddawanym przez zdanie powinnościowe oraz zachowaniem się innego rodzaju,
 - f) przeżycie wyboru pożytkowego określonego zachowania się,
 - g) przeżycie powinnościowe, w którym ujęte jest wybrane zachowanie się,
 - h) sąd powinnościowy o treści punktu „g”.
- Zwracając uwagę na to, że punkt „a” jest poprzedni-

kiem właściwego punktu zaczepienia dla powstania sądu powinnościowego 86, którym jest punkt „b”, widzimy, że przebieg psychiczny powstania sądu powinnościowego 86 odpowiada punktacji B, a sam zwrot powinnościowy jest SpB¹.

Do powyżej podanych wypadków zjawienia się w mej świadomości zwrotów powinnościowych nie włączam tych, kiedy jakiś zwrot powinnościowy przechodził przez mą świadomość, ale nie wywoływał żadnej reakcji, innemi słowy, nie przechodził poza punkt zaczepienia, z czego wynika, że nie można tu mówić o przebiegu psychicznym powstawania zwrotów powinnościowych. Taki zwrot powinnościowy zwykle zjawia się poza sytuacją, w której się znajdujemy, a przechodzi przez naszą świadomość, jak przez nią przechodzi potok myśli bieżących, nie wywołując zatrzymania się na którejs z nich. Może się dany zwrot powinnościowy zjawić i sytuacyjnie, a jednak nie doprowadzi do przeżycia z mej strony ani zdania, ani sądu powinnościowego, chociażby nawet ów zwrot powinnościowy określił moje postępowanie, co zajdzie przy stwarzaniu przez niego sytuacji przymusowej.

7. Każdy z punktów każdego z ustalonych przebiegów psychicznych zjawiania się w świadomości takiego lub innego zwrotu powinnościowego posiada jednakowe znaczenie. Jeżeliliby stanąć na stanowisku, że przyczyną zjawiska jest ogół warunków niezbędnych czy koniecznych do jego zaistnienia, wtenczas każdy punkt przebiegu psychicznego byłby takim warunkiem i niezaistnienie któregoś z nich utraciłoby powstanie danego zwrotu powinnościowego. Można się przekonać, że w rzeczywistości tak właśnie sprawa się przedstawia. Materjałem demonstracyjnym niech będzie przebieg psychiczny powstawania SpB. Jeśli nie przedstawiam sobie jakiegoś aktualnego lub możliwego stanu rzeczy, to oczywiście nie mogę oceniać tego, czego sobie nie przedstawiam, dalej jeżeli sobie przedstawiam jakiś stan rzeczy, lecz nie przeżyję jego oceny, to mój stosunek do przedmiotu punktu zaczepienia pozostanie bierny i bierność tego stosunku nie da przejścia do aktualizacyjnego przeżycia wolowego. Jeżeli dalej przeżywam akt wolowy, chcę coś zmienić, wprowadzić, zapobiec

i t. p., to urzeczywistnienie mego chcenia wymaga materiału—środka. Brak tego materiału również uniemożliwi zjawienie się w świadomości zwrotu powinnościowego. Jeśli moja wiedza nie zna czynności, któreby były połączone związkami stałymi z określonymi stanami rzeczy, to poprzednie punkty przebiegu psychicznego pozostaną martwe. Z tego widać, że zdatność punktu zaczepienia do przeżycia SpB określa się i przez punkt materiałowy. W łodzi podczas burzy na morzu znajdują się ludzie. Grozi niebezpieczeństwo utraty życia. Ludzie chcą zmienić stan morza. Wiedzą, że bóg morza się gniewa i można go uspokoić ofiarą. Ginący przeżywają zwrot powinnościowy: „powinniśmy złożyć ofiarę bogowi morza“ (zwrot 87). Przy wierze, że Bóg jedynie może uspokoić wzburzone fale, o co należy Go prosić, błagać, otrzyma się: „powinniśmy modlić się do Boga“ (zwrot 88). Jeżeli teraz w przekonaniu ludzi, którzy znajdują się na łodzi, żadna czynność nie może oddziaływać tam, gdzie działają siły naturalne, posiadające swe związki przyczynowe, to żaden sąd powinnościowy rodzaju SpB nie zostanie przeżyty. Nie chodzi tu o przedmiotowe wpływy i oddziaływania na stan rzeczy, ale o możliwości ujęte w przeświadczeniu mającego przeżyć zwrot powinnościowy, niezależnie od drogi, na której to przeświadczenie zostało zdobyte, osiągnięte. Jeżeli ktoś stanie na stanowisku, że wojny są „koniecznością dziejową”, że żadne zmiany psychiczne lub postępowanie ludzkie nie są w możności przeciwdziałać „prawu socjologicznemu“ wojen, to nie przeżyje żadnego zwrotu powinnościowego rodzaju SpB przy punkcie zaczepienia—wojna. Jestem „niewierzący“ i taki stan rzeczy oceniam ujemnie. Jeśli jestem przekonany, że sam wiary nie mogę obudzić w sobie, że człowiek z wiarą „na świat przychodzi”, lub że wiarę można otrzymać przez łaskę Boga, to nie przeżyję sądu powinnościowego: „powiniennem obudzić w sobie wiarę“ (zwrot 89).

Jeżeli teraz przypuścimy, że posiadający wyobrażenie związków pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim lub innym zachowaniem się nie przeżyje pożytkowego wyboru określonego zachowania się (są ludzie, którzy przy wyborze wahają się i nie mogą go skonkretyzować), to nie nastąpi przeżycie powinności punktu nawiązania, a więc i odnośny

SpB nie powstanie. Każdy więc punkt psychicznego przebiegu B jest niezbędny dla zjawienia się w świadomości SpB. O tem samem można się przekonać wglądając kolejno w punkty przebiegu psychicznego A, C i D.

Przykładem, gdzie jest punkt zaczepienia, wyjścia, dojścia i materiałowcy, a jednak nie został przeżyty taki czy inny zwrot powinnościowy, niech będzie ustęp przemowy Ogińskiego: „Dążenie do doskonałości jest niewątpliwie jednym z głównych celów człowieka, jedną z dróg, wskazanych mu od natury. Poznanie samego siebie, zgłębienie tej sprzeczności w charakterach ludzkich, która dotąd jest niedościgłym tajnikiem metafizyki, oświecenie umysłu we względzie naukowym, zbijanie przesądów, odkrycie prawdy, uwielbienie cnoty, oto są ścieżki, które do prawdziwej cnoty doprowadzić mogą“¹⁾.

8. W świadomości każdego człowieka zjawiają się zwroty powinnościowe w formie bądź sądów, bądź zdań powinnościowych, bądź zdań niby—powinnościowych. Jeśli wyjawiane przez kogoś w taki albo inny sposób zwroty powinnościowe porównamy z naszymi, to spostrzec można podobieństwa i różnice w ich treści, przytem daje się ustalić pewna łączność pomiędzy treścią wyjawionych zwrotów powinnościowych przez określoną osobę, a jej osobowością w humanistycznym ujęciu. Moje zwroty powinnościowe są podobne pod względem treści do zwrotów powinnościowych osoby A, a ludzie mówią, że jesteśmy podobni w swych zapatrywaniach i ocenach. Chodziłoby więc o zbadanie, od czego jest uzależniona treść zwrotów powinnościowych, zjawiających się w świadomości tej czy innej osoby, co w innem ujęciu będzie sprawą zbadania warunków wpływających na ich treść.

Na podstawie dotychczasowych rozważań nad zwrotami powinnościowemi można przypuszczać, że ich treść kształtuje się w przebiegu psychicznym zjawiania się w świadomości zwrotów powinnościowych, przyczem z jednej strony warunki są zawarte w treści punktów zaczepienia i materiałowcy (o ile ten punkt posiada dany zwrot powinnościowy w jego przebiegu psychicznym zjawiania się w świadomości), z drugiej zaś warunki tkwią we właściwościach osoby przeżywającej dany

zwrot powinnościowy. Pierwszy rodzaj warunków nazwę warunkami statycznymi, drugi—dynamicznymi i postaram się tę sprawę zbadać oraz udowodnić pewne rzeczy, wyświetlające postawione przypuszczenie.

Ponieważ sądy powinnościowe, zdania powinnościowe oraz zdania niby—powinnościowe różnią się jeśli nie całkowicie, to częściowo w punktacjach przebiegu psychicznego ich zjawiania się w świadomości (różną zapewne będzie rola czynników statycznych i dynamicznych określających ich treść), więc badania będę prowadził w oddzielności dla każdego z rodzajów wyżej wskazanych zwrotów powinnościowych.

9. Przy punktacji A treść sądu powinnościowego jest uzależniona bezpośrednio od treści punktu zaczepienia, punkt wyjścia wpływa jedynie na twierdzącą (pozytywną) lub przeczącą (negatywną) formę SpA . Będzie to uzależnione od oceny, z jaką się spotkał przedmiot punktu zaczepienia, czy była dodatnią czy ujemną. Natomiast jest rzeczą obojętną, jaki rodzaj wartościowania został przeżyty w punkcie wyjścia, czy miała miejsce ocena emocjonalna, czy pożytkowa (użyteczna). Każda z nich ma odmianę—„dodatnia“, „ujemna“, i tylko ten moment w punkcie wyjścia punktacji A odbija się na sformułowaniu twierdzącym albo przeczącym sądu powinnościowego, a więc i na jego treści. Sam punkt nawiązania nie odgrywa roli samostojnej w określeniu SpA , jest stopniem przejściowym wiążącym treść punktu zaczepienia z punktem wyrazu.

Przejdę do SpB i zacznę od punktu zaczepienia. W przykładach SpB , które podawałem, można było zauważyć, że przy jednym i tym samym przedmiocie punktu zaczepienia treść odnośnego sądu powinnościowego była czy mogła być różną. Już ten fakt wskazuje, że związek pomiędzy rodzajem przedmiotu punktu zaczepienia a treścią SpB nie jest czemś stałym i określonym. Można jednak wskazać na pewne warunki, przy których zależność pomiędzy rodzajem przedmiotu, którego dotyczy aktualny albo możliwy stan rzeczy, jako punktem zaczepienia przy punktacji B, a treścią odnośnego sądu powinnościowego istnieje w pewnym zakresie. Zależność ta przejdzie poprzez wyobrażenia spostrzegawcze związków właś-

ciwych w płaszczyźnie przedmiotu punktu zaczepienia, innymi słowy poprzez stan wiedzy (niezależnie od tego, czy jej źródłem jest nauka, doświadczenie praktyczne, wiara, wierzenie) przeżywającego SpB.

Jeśli aktualny albo możliwy stan rzeczy jest związany ze światem natury, to przeżywający SpB, a opierający się na wiedzy o związkach przyczynowych, zdobytej na drodze naukowego albo potocznego doświadczenia, będzie wiedział o tym, że na ten świat jedynie fizycznie oddziałać można, oddziaływanie zaś zwiąże się z punktem dojścia, a więc aktualizacyjnym przeżyciem wolowem, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia. Podobnie będzie ze stanem rzeczy dotyczącym świata psychicznego albo społecznego. W tych warunkach rodzaj przedmiotu, będącego punktem zaczepienia, określi rodzaj zachowania się ewentualnie wprowadzonego do SpB. W większości wypadków otrzymamy jedynie wytyczenie zachowania się, a nie jego określenie. Określenie zachowania się, a więc wypadek zależności całkowitej będzie miał miejsce jedynie wówczas, kiedy istnieje (faktycznie lub zdaniem przeżywającego SpB) jedno tylko zachowanie się, wytwarzając ścisłą zależność pomiędzy rodzajem przedmiotu punktu zaczepienia a treścią odnośnego SpB. Przeważnie spotyka się tutaj jedynie wytyczenie rodzaju zachowania się. Podam przykład. Na moim polu leży duży kamień, przeszkadzając uprawie roli. Taki stan rzeczy jest pod paru względami dla mnie ujemny. Chcę kamień usunąć. Wiem o tym, że usunąć go mogę kopiąc obok dół i zsuwając kamień do niego, mogę kamień rozsadzić dynamitem i kawałkami wywieść, mogę go usunąć w całości. Chcę to zrobić, wybieram najlepszą dla mnie czynność i przez mą świadomość przechodzi sąd powinnościowy: „powiniennem kamień rozbić dynamitem i wywieść“ (zwrot 90). Każda z ewentualnych czynności usunięcia kamienia będzie natury fizycznej i takąż naturę ma, przy całej swej humanistyczności, czynność z której uczyniłem dla siebie powinność. Stan rzeczy, będący punktem zaczepienia przy powstaniu zwrotu 90—leżenie kamienia na polu—jest związany ze światem fizycznym. Widzimy więc, że rodzaj przedmiotu punktu zaczepienia wytyczył rodzaj czynności, dał więc określony zarys ewentualnej treści SpB.

Sprawa staje się bardziej złożoną, jeżeli w grę wchodzi związek metafizyczny, w szczególności oparte na wierze. W tych wypadkach rodzaj przedmiotu, będącego punktem zaczepienia przy SpB, da pewną wytyczną czynności, lecz będzie ona posiadała mniej lub więcej szeroką rozpiętość. To samo ma miejsce, jeśli przedmiot, którego dotyczy stan rzeczy, będący punktem zaczepienia przy SpB, jest natury mieszanej, psychofizycznej. Pokażę to na przykładzie łącznym. Punkt zaczepienia dla SpB: choroba przeżywającego sąd powinnościowy; punkt wyjścia: ocena ujemna takiego stanu rzeczy przez niego; punkt dojścia: chęć zmiany takiego stanu rzeczy na dobry (stan zdrowia). Wiedza o związkach pomiędzy dodatnim stanem zdrowia a poszczególnymi czynnościami: powstrzymanie się od jedzenia zwykłego, zażycie środka, który był kiedyś w takim wypadku przez lekarza przepisany, oddziaływanie na stan zdrowia przy pomocy autosugestji, danie na mszę świętą, modły do Boga i t. p. Z powyższego widzimy, że stan rzeczy, występujący jako punkt zaczepienia przy przebiegu psychicznym B, będąc natury psychofizycznej (odczuwanie choroby i ona sama jako przebieg fizjologiczny), a mogąc być również ujmowanym metafizycznie (skutek woli Boga, doświadczenie lub kara Boska), a przez to wprowadzając różne związki, dał wytyczenie czynności, idące w trzech kierunkach: czynności charakteru „fizycznego“ (zażycie lekarstwa), psychicznego (autosugestja), metafizycznego (modły, msza święta). Z powyższego wynika, że obok rodzaju przedmiotu ujmowanego realistycznie, będącego punktem zaczepienia dla SpB, na wytyczenie ewentualnych czynności wpłynąć może przyjmowanie metafizycznych związków pomiędzy danym stanem rzeczy a odnośnym zachowaniem się. Pod tym względem głos decydujący będzie miał sam przeżywający SpB. Jest to zrozumiałe i wyżej podkreśliłem, że rodzaj przedmiotu punktu zaczepienia oddziaływa na treść ewentualnego SpB poprzez punkt materialny, a więc stan wiedzy przeżywającego sąd powinnościowy, jednakże sam przedmiot, którego dotyczy stan rzeczy, będący punktem zaczepienia, będzie dawał określone wytyczenia dla ewentualnych czynności, przyczem te wytyczenia ulegną dalszemu zwięźeniu pod wpływem czynników, z któ-

remi się jeszcze spotkamy. Niema potrzeby udowadniać, że wskazana zależność wystąpi i przy możliwym stanie rzeczy, jako punkcie zaczepienia przy punktacji B.

Staralem się ustalić, że rodzaj przedmiotu punktu zaczepienia daje pewne wytyczne, idące w kierunku typu czynności, pomiędzy którymi dokona wyboru przeżywający SpB. Jest zrozumiałe, że przedmiot punktu zaczepienia został już wydzielony z rzeczywistości bieżącej albo przyszłej, możliwej, przez ocenę przeżywającego SpB, innymi słowy, przeszedł do punktu wyjściowego przebiegu psychicznego zjawienia się odnośnego zwrotu powinnościowego. Zachodziłoby więc pytanie, czy owa ocena, ściślej rodzaj oceny, przeżywającego SpB wpłynie oraz w jaki sposób na treść samego sądu powinnościowego. Jeżeli wskażę, że dany przedmiot został oceniony przez przeżywającego SpB dodatnio lub ujemnie, to jeszcze nie znamy rodzaju oceny pod względem jej treści, zapożyczonej od odnośnej wartości. Oceną ujemną będzie sąd o tem, że coś jest złe samo przez się, lub złe dla kogoś, lub do czegoś, a również, że coś jest nieprzyjemne, niesprawiedliwe, niesłuszne, niemoralne i t. p. Mutatis mutandis otrzymamy ocenę dodatnią. Wezmę przykład. N spowodował stratę materialną w moim majątku. Ocenilem taki stan rzeczy ujemnie. Ocena moja dotyczyła wyłącznie tego, że czynność osoby N była złą dla mego mienia (moment pożytecznościowy — szkodliwość). Chciałem odzyskać stratę. Wiedziałem, że może to nastąpić przy pomocy wytoczenia powództwa sądowego, przez oddanie sprawy do sądu polubownego, przez oddziaływanie na N za pośrednictwem mego przyjaciela. W drugim wypadku przy tym samym stanie rzeczy moja ocena ujemna nie oparła się na stracie materialnej, nie zależało mi na straconej sumie, ale było mi przykro, nieprzyjemnie, że N w ten sposób zemną postąpił (moment hedonistyczny). Chciałem nie odczuwać przykrości, usunąć ją. Wiedziałem, że „na frasunek dobry trunek“, że przy ciekawej książce też zapominam o wszystkim, że „ulżyłoby“, gdybym mógł N powiedzieć „parę słów prawdy“. Porównywuując obydwie przykłady widzimy, że przy jednym i tym samym punkcie zaczepienia rodzaj oceny, przeżytej w punkcie wyjścia wpłynął na przedłożone przez wiedzę

związki, aczkolwiek podał ich kilka. Pewne więc wytyczenie czynności, a więc ewentualnej treści SpB, ma miejsce w punkcie wyjścia chociażby w tak wąskim zakresie, że przy pożytecznościowej ocenie żadna z czynności nie będzie dla przeżywającego sąd powinnościowy krzywdząca, szkodliwa, przy hedonistycznej—nieprzyjemną, przykrą.

Punkt dojścia przy punktacji B, jako zawierający aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia, jest materiałowo połączony z punktem zaczepienia i samodzielnej roli w kształtowaniu treści SpB nie odgrywa. Można się spotkać ze zdaniem odmiennym, lecz będzie ono jedynie pozornie prawdziwe. Taką pozorność otrzyma się wówczas, jeśli kto przeprowadzi sąd powinnościowy od momentu powzięcia celu. Przeżywający SpB, na przykład, ma na celu poprawę przestępcy i w związku z tym wyprowadza zwroty powinnościowe, dotyczące postępowania z przestępcą. Żeby jednak taki cel został powzięty przez przeżywającego SpB, innemi słowy, aby w przebiegu psychicznym B stał się aktualny odnośny punkt dojścia, musiał go poprzedzić punkt wyjścia i zaczepienia (zły stan przestępcy i ujemna ocena tego stanu), z którym materiałowo jest związany cel. Podkreślę, że mamy tutaj sąd, a nie zdanie powinnościowe.

Badając wpływ punktu zaczepienia na treść SpB, starałem się wskazać, że oddziaływa on poprzez punkt materiałowy—wiedzę przeżywającego sąd powinnościowy. Jest rzeczą zrozumiałą, że wyobrażenie jego o związkach pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim lub innym zachowaniem się poddaje czynności, z pośród których zostanie dokonany wybór. Są wypadki, że punkt materiałowy przebiegu psychicznego sam już określi treść sądu powinnościowego. Będzie to miało miejsce wtenczas, kiedy punkt materiałowy zawiera tylko jedną czynność. Siłą rzeczy będzie ona najlepszą. Tak czy inaczej zastosowanie w punkcie wyboru przez przeżywającego sąd powinnościowy przy przebiegu psychicznym B oceny „lepszy“, „najlepszy“ w znaczeniu „skuteczniejszy“, „najskuteczniejszy“ określi treść SpB.

Przejdę do zdań powinnościowych. Jak wiemy, w punkcie

zaczepienia przy ZpC występuje myśl o powinności celowej, w której ujęte są dwa zależne pomiędzy sobą przedmioty zmienialne. Podaną treść punktu zaczepienia można ująć skrótowo w formie — zagadnienie (praktyczne lub teoretyczne). Wchodzące więc do zagadnienia przedmioty albo grupy przedmiotów określonego rodzaju znajdują się w sytuacjach, które z tych czy innych względów wymagają oddziaływania na nie przy pomocy czynności ludzkich bezpośrednio albo pośrednio w znaczeniu posiłkowania się narzędziem materialnym albo idealnym. Głównego materiału dla ZpS dostarczają zagadnienia praktyczne, na nie więc zwrócę uwagę przy badaniu warunków statycznych, określających treść ZpC.

Rodzaje zagadnień praktycznych są uzależnione od rodzaju ośrodka, do którego schodzą się przedmioty, powodujące zagadnienia. Takim ośrodkiem przy zagadnieniach więziennych jest samo więzienie, jako właśnie ośrodek skupiający różne przedmioty w jednym czasie i miejscu: budynek więzienny, więźniowie, administracja więzienia. W tym ośrodku powstają zagadnienia praktyczne, warunkowane przez sytuacje wyżej podanych przedmiotów. Dla zagadnień praktycznych lekarskich takim ośrodkiem jest chorobowość, skupiająca chorych, lekarzy, pielęgniarzy, lecznice, szpitale i t. p. Przy zagadnieniach praktycznej moralności takim ośrodkiem jest ta czy inna wartość etyczna. Z powyższego wynika, że zagadnienia praktyczne są związane z określonymi ośrodkami, skupiającymi grupy przedmiotów, co nazwę charakteryzacją zagadnienia.

Jeżeli więc jest nam dana charakteryzacja zagadnienia praktycznego, stanowiącego punkt zaczepienia dla zdań powinnościowych, to ich ewentualna treść będzie już do pewnego stopnia wytyczona przez treść punktu zaczepienia. Zagadnienie praktyczne higieny miast wytyczy formalnie te przedmioty, na które ma nastąpić oddziaływanie, a będące ośrodkiem — zdrowie mieszkańców miasta. Zagadnienie praktyczne moralności wytyczy przedmioty, w związku z którymi powstają wartości etyczne, a które są ośrodkiem — wartość etyczna zachowania się. Dalsze a zarazem ostateczne określenia treści ZpC da punkt materiałowy. Materiał poddany przez wiedzę prze-

żywającego zdanie powinnościowe, a dotyczący związków pomiędzy przedmiotami stanowiącemi ośrodek w ustalonym wyżej znaczeniu — może być różny, mniej lub więcej bogaty, lecz właśnie on określi treść zdania lub zdań powinnościowych otrzymanych przy danym punkcie zaczepienia.

Zagadnienie praktyczne ujęte w formę ogólną może posiadać taką czy inną rozpiętość w zależności od ilości przedmiotów, wchodzących do ośrodka, skąd z jednego zagadnienia praktycznego otrzymać można szereg ZpC szczególnych, połączonych wspólną nazwą pochodzącą od charakteryzacji ośrodka. Każde jednak z tych zdań powinnościowych będzie uzależnione w swej treści od czynników statycznych, leżących w punkcie materiałowemu punktacji C .

Co zaś dotyczy zdań niby—powinnościowych to statycznie treść ich jest bezpośrednio określana przez punkt zaczepienia. Treść wyobrażenia o możliwym stanie rzeczy, dotyczącym przedmiotu niezmiennego lub zmiennego, poprzez punkt materiałowy, przesłankowy i nawiązania przechodzi w formie niezmiennego do punktu wyrazu, podającego treść $ZnpD$.

10. Przy przebiegu psychicznym zjawienia się w świadomości SpA w punkcie zaczepienia jest dana określona treść przeżycia myślowego bądź w formie wyobrażenia spostrzegawczego, bądź odtwórczego. Są ludzie, którzy są zdolni przeważnie do wyobrażeń spostrzegawczych i to nie w stopniu jednakowym. Mówimy o ludziach spostrzegawczych i „ślepych“. Drudzy mają zdolności do przeżywania spostrzeżeń pochodnych odtwórczych albo wytwórczych. Ktoś w wyobrażeniu spostrzegawczem zatrzyma się jedynie na konkretnym przedmiocie, inny znów przedmiot dopełni, uogólni i wogóle wzbogaci, zresztą zachowując trzon dany przez przedmiot konkretny. Będzie to związane z wyobraźnią danej osoby, wyobraźnia zaś łączy się z cechą umysłową twórczości. Z tego wynika, że wejście przedmiotu do punktu zaczepienia przy przebiegu psychicznym A jest uzależnione od właściwości umysłowych człowieka, który ma przeżyć SpA . Fragment rzeczywistości bieżącej, nadający się do punktu zaczepienia przy punktacji A nie wejdzie do niego, o ile osoba, która formalnie może go spostrzec, nie

przeżyje wyobrażenia spostrzegawczego, przez co upadnie możliwość powstania odnośnego przebiegu psychicznego i zjawienia się w świadomości tej osoby sądu powinnościowego. Jeżeli dalej zwróci się uwagę na to, że dana osoba jedne przedmioty spostrzega innych zaś nie i to samo dotyczy treści wyobrażeń pochodnych, to widać związek pomiędzy właściwościami umysłowymi człowieka w dziedzinie spostrzegawczości i wyobraźni, a treścią przeżywaną przez niego SpA. Cechy umysłowe człowieka dojrzałego wyróżniają się pewną stałością. Przy takim albo innym rozwoju czy wyćwiczeniu umysłem kościec charakteryzujący daną umysłowość pozostaje. Z umysłu analitycznego nie można otrzymać umysłu syntetycznego, biedną wyobraźnię zmienić na bogatą, aczkolwiek można wyćwiczyć spostrzegawczość, do pewnego stopnia ścisłość myślenia i t. p. Wogóle umysł człowieka stanowi pewną całość, będącą ośrodkiem szeregu czynności umysłowych, będących w pewnych powiązaniach pomiędzy sobą. Owa całość jest stałością u danej osoby, co daje możliwość z innej strony mówienia o określonych typach umysłowych, typach myślenia np. przyrodniczego, humanistycznego, prawniczego, obejmującego i poszczególne czynności umysłowe, wchodzące do wymienionej całości. Stąd możliwość mówienia o umyśle syntetycznym, aczkolwiek to nie będzie charakteryzowało całości umysłu, a tylko pewne czynności umysłowe, w stosunku do których nawiązuje się cechę syntetyczności. Oddzielne więc czynności umysłowe, posiadające moment stałości, chociażby względnej, będą nazywał ogólnie nastawieniem poznającym.

W danym wypadku chodzi o kościec przeżyć umysłowych w dziedzinie wyobrażeń spostrzegawczych i pochodnych, co znajduje odpowiednik w odnośnym nastawieniu poznającym u danej osoby. Uogólniając i sprowadzając do poruszonej sprawy, otrzymamy, że treść przeżywaną przez daną osobę SpA jest uzależniona poprzez punkt zaczepienia od jej nastawienia poznającego.

Przejdę do punktu wyjścia. Nie wszystko to, co znajdzie się jako przeżycie myślowe w formie wyobrażenia spostrzegawczego lub pochodnego, przejdzie do punktu wyjścia. To przejście jest uwarunkowane przeżyciem oceny, lecz nie o to

tutaj chodzi. Przy badanej sprawie chodzi o takie warunki oceniania przez danego człowieka, które poprzez punkt wyjścia wpływają na treść jego SpA.

Przeżyć ocenę w pewnym ujęciu oznacza nawiązać cechę wartościową do określonego przedmiotu. Nie każdy przedmiot jest zdalny do nawiązywania określonej cechy wartościowej z jednej strony, z drugiej zaś nie każdy człowiek jest zdolny do nawiązywania tych cech wogóle czy też jest zdolny do nawiązywania jednych, a niemożności nawiązywania drugich. Koïncydencja więc pomiędzy zdalnością przedmiotu wyobrażonego w punkcie zaczepienia do nawiązania mu tej lub innej cechy wartościowej a zdolnością osoby rozpoczynającej. przeżywać przebieg psychiczny A do nawiązania odnośnej cechy—warunkuje przejście do punktu wyjścia.

Wiemy, o czym dalej będzie mowa szczegółowiej, że określone cechy wartościowe nawiązują się do jednych przedmiotów, a nie nawiązują się do drugich. Nie możemy z sensem mówić o szlachetnej chorobie lub moralnym geście, natomiast czyjś postępek może być szlachetny lub posiadający wartość moralną. Biorąc więc formalnie, przedmiot punktu zaczepienia dla SpA musi być zdalny do tego, aby był przedmiotem przeżyć oceny (emocjonalnej albo pożytkowej), a więc aby posiadał nawiązalność cech wartościowych wogóle czy też ich określonego rodzaju. Postaci rzeczy nie zmienia to, że nawiązywanie cech tej czy innej wartości do przedmiotów nie jest rzeczą stałą i jednakową. Zasiąg przedmiotów, do których dana osoba nawiązuje określoną wartościową cechę, jest różny. Nie dotykam tutaj sprawy prawidłowości nawiązywania. W życiu potocznym w tych wypadkach występują przeważnie sądy intuicyjne. Dla badanego przebiegu psychicznego jest istotne tylko to, żeby przedmiot punktu zaczepienia posiadał nawiązalność cech wartościowych w tem znaczeniu, by wywoływał takie albo inne przeżycie oceny. Tyle zgruba co do pierwszego warunku wspomnianej koïncydencji, a teraz co do drugiego.

Gdyby stanąć na stanowisku, że człowiek w każdym poszczególnym wypadku posługuje się wypadkowo taką albo inną oceną, przeżywa taką albo inną ocenę, to żadnych wniosków ogólnych nie dałoby się tutaj wyprowadzić. Jednak tak nie

jest. Człowiek stale styka się z wartościami, stale coś i w jakiś sposób ocenia, można powiedzieć, że daleko więcej ocenia niż poznaje. Przy ocenianiu u poszczególnych osób daje się spostrzegać powtarzanie rodzaju ocen, aktualizowanych przy wartościowaniu. Jeśli mówimy, że ktoś jest pod jakimś względem wymagający, to właśnie wskazujemy, jaki rodzaj ocen często albo przeważnie stosuje. Fanatyzm jest najwyższym stopniem powtarzalności ocen jednego i tego samego rodzaju. Różne są czynniki, które wpływają na to, że dana osoba stosuje często albo przeważnie pewien określony rodzaj ocen. Mogą to być sprawy natury psycho-fizycznej, rodzaj pracy, przyzwyczajenia, jak również wpływy środowiska i otoczenia.

Nie badając genetycznie tej sprawy, możemy stwierdzić, że esteta inaczej będzie podchodził do rzeczywistości bieżącej niż kupiec. To podchodzenie będzie polegało na spostrzeganiu i odczuwaniu takich czy innych cech przedmiotów. Posąg może posiadać zarówno cechę „piękny“ jak i cechę „kosztowny“. Lekarz-praktyk, patrząc na człowieka, inne w nim jako pierwsze spostrzega cechy, niż malarz, inny rodzaj ocen stosuje. Człowiek religijny oświetla każdy przedmiot w sposób swoisty. Tak samo swoiste podejście oceniające posiada prawnik, polityk, działacz społeczny, moralizator i t. d. Te właśnie stałości w ocenianiu przez danego człowieka, które dają się w rzeczywistości obserwować i wskazywać, nazwę nastawieniem oceniającym. Rodzaj nastawienia oceniającego zależy od rodzaju wartości aktualizowanych przez oceniającego. Otrzymamy więc nastawienie estetyczne, etyczne, religijne, prawne, pożytkowe (użytkowe), przyczem każde z nastawień może ulegać różnicowaniu przy wydzielaniu z określonego rodzaju wartości jego, powiedzmy, odmian, z czym się dalej spotkamy.

W związku z powyższym można dojść do wniosku, że nastawienie oceniające osoby przeżywającej SpA stanowi również warunek dynamiczny, wpływający na treść sądów powinnościowych o przebiegu psychicznym A. Co zaś dotyczy punktu nawiązania, to jest zrozumiałe, że tutaj niema warunków dynamicznych w osobie przeżywającego SpA, któreby wpływały na treść zwrotów powinnościowych.

Przy przebiegu psychicznym zjawienia się w świadomości

SpB w punkcie zaczepienia jest dane przeżycie myślowe, którego przedmiotem jest aktualny albo możliwy stan rzeczy. I tu wchodzi w grę nastawienie poznające osoby, która z rzeczywistości bieżącej wydziela odcinek mający być punktem zaczepienia. W porównaniu z umysłowymi warunkami dynamicznymi przy SpA tu wchodzi jeszcze jeden moment dodatkowy, należący również do właściwości umysłowych, a staje się on aktualny przy punktach zaczepienia: uświadomienie, myśl, wyobrażenie o możliwym stanie rzeczy. Tu rolę istotną odegra zdolność do przewidywania, co będzie, co się stać może, co może zajść, co zajdzie. Zdolność przewidywania nie jest właściwą każdemu człowiekowi, a przynajmniej nie każdy posiada ją w jednakowym stopniu i w jednakowej dziedzinie. Podobno ludzie pierwotni nie posiadali daru przewidywania i przyszłość zamykała się dla nich chwilą bieżącą. W każdym bądź razie można twierdzić, że zdolność przewidywania pozostaje w zależności i od rozwoju umysłowego i od poznawania związków przyczynowych. Stąd w przebiegu historycznym wzrastająca ilość SpB, których punktem zaczepienia jest możliwy stan rzeczy.

Z powyższego wynika, że przy przebiegu psychicznym B na treść odnośnych sądów powinnościowych poprzez punkt zaczepienia wpływają właściwości umysłowe danej osoby w płaszczyźnie nastawienia poznającego.

Przechodząc do punktu wyjścia przy SpB, w którym jest przeżycie oceny przedmiotu punktu zaczepienia, łatwo spostrzec, że tutaj wpływać na treść ewentualnego zwrotu powinnościowego będą te same czynniki dynamiczne, które zostały ustalone dla punktu wyjścia przy przebiegu psychicznym A.

Punkt dojścia jako aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia, ze zrozumiałych względów nie stanowi warunku dynamicznego, któryby wpływał na treść ewentualnego SpB.

Inaczej się sprawa przedstawia z punktem materiałowym. Tutaj zoperowanie rzeczywistości będzie czynnością uzależnioną od właściwości umysłowych osoby przeżywającej zwroty powinnościowe. Jak wiadomo, w punkcie materiałowym przy

SpB znajduje się wyobrażenie (sposstrzegawcze albo pochodne) związków pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim lub innym zachowaniem się. Niema danych stałych związków pomiędzy stanami rzeczy a czynnościami jako przedmiotowo istniejących, które uwzględnia się w każdym wypadku z logiczną koniecznością; to przeżywający SpB wie, że takie a takie związki zachodzą, ewentualnie takie związki ad hoc stara się poznać sam albo czerpie z materiałów obcych, może się mylić, może nie być w zgodzie z tem, co filozofja czy odnośna nauka o takich związkach wypowiada. W tym wypadku jak ktoś ujmuje związki pomiędzy przedmiotami i gdzie je sposstrzega będzie miało wpływ na zawartość punktu materiałowego, a więc i na treść ewentualnego sądu powinnościowego przy punktacji B. W tych sprawach każda osoba wykazuje pewną stałość, będącą warunkiem dynamicznym dla treści SpB.

Człowiek na każdym kroku spotyka się ze związkami pomiędzy przedmiotami, z zależnościami jednych od drugich, i, można powiedzieć, ogromna część jego czynności, postępowania, opiera się właśnie na związkach przez człowieka w doświadczeniu poznanych. Niezależnie albo w zależności od rozważań filozoficznych o związkach pomiędzy przedmiotami człowiek uznaje jedne a nie uznaje drugich, wierzy w istnienie tych, a pozornosc czy nieistnienie owych, na czemś swój stosunek do związków pomiędzy przedmiotami opiera, wreszcie sam wyprowadza związki, przypuszcza, że wystąpią, przyczem opiera się na takich albo innych przesłankach. Związki pomiędzy jednorodnymi przedmiotami są ogólnie stwierdzone i uznawane niezależnie od tego, jaką im się nada treść i nazwę. Inaczej się sprawa przedstawi, jeśli związek np. przyczynowy ma dotyczyć przedmiotów różnorodnych. W tej płaszczyźnie zjawi się mur pomiędzy światem fizycznym a psychicznym, wypełniany przez paralelizm psycho-fizyczny. Konsekwencją zaprzeczenia związku przyczynowego w podanym wypadku będzie, że natura nie może oddziałać na człowieka, a człowiek nie może oddziałać psychicznie na to, co w nim jest fizycznego, przez co sama ilość związków pomiędzy przedmiotami się zmniejszy, co bezpośrednio wpłynie na treść punktu materiałowego przy ewentualnem przeżyciu SpB. Lekarz, który

opiera istnienie związków pomiędzy swymi czynnościami a stanami pacjenta na doświadczeniu, to samo doświadczenie będzie przenosił na inne związki pomiędzy przedmiotami. Czarownik wyprowadzający związki pomiędzy swymi czynnościami a określonymi stanami rzeczy z sił magicznych, to samo wyprowadzanie zastosuje do innych związków pomiędzy przedmiotami. Ujmowanie więc przez daną osobę związków pomiędzy przedmiotami jest czynnością umysłową o pewnej stałości czyli wchodzi do jego nastawienia poznającego.

Z powyższego wynika, że czynnikiem dynamicznym wpływającym na treść SpB poprzez punkt materiałowy jest nastawienie poznające osoby przeżywającej tego rodzaju zwroty powinnościowe.

Przejdę do punktu wyboru przy punktacji B, który zawiera przeżycie pożytkowego wyboru określonej czynności. Jak wyżej była o tem mowa, wybrać jakiś przedmiot to znaczy ocenić go porównawczo i na nim się zatrzymać jako na lepszym czy najlepszym w określonym znaczeniu. W danym wypadku owe „lepszy“, „najlepszy“ oznacza „skuteczniejszy“, „najskuteczniejszy“, jest więc oceną pożytkową. Tu więc wchodzi w grę nastawienie oceniające osoby przeżywającej SpB. Wiemy, że w określonych wypadkach ktoś przechodzi do przeżycia subsydjarnego zwrotu powinnościowego i to ma miejsce właśnie wówczas, kiedy u przeżywającego SpB oceniające nastawienie pożytkowe zostanie usunięte przez oceniające nastawienie innego rodzaju. Następnie przy samem ocenianiu skuteczności takiego albo innego zachowania się odgrywa rolę podmiotowość w układzie ocen emocjonalnych: skuteczniejszym albo najskuteczniejszym dla danej osoby może nie być to, co przedmiotowo jest skuteczniejszym albo najskuteczniejszym. I w tym wypadku takie czy inne nastawienie oceniające da o sobie znać i przebiję się poprzez ocenę pożytkową, gdyby ona została przeżyta przy wyborze i dała o sobie znać w formie sądu, że dane zachowanie się jest skuteczniejsze albo najskuteczniejsze dla urzeczywistnienia przedmiotu punktu dojścia. Tak czy inaczej wnioskować można, że warunkiem dynamicznym, który w punkcie wyboru wpływa na treść ewentualnych SpB, jest nastawienie

oceniające osoby przeżywającej ten zwrot powinnościowy. Wezmę przykład lekarza-hygienisty. Syn lekarza źle się uczy, co jest ocenione ujemnie przez ojca. Chęć zmiany takiego stanu rzeczy. W punkcie materiałowym: podzielać represję, dać pomoc dodatkową w nauce, zwiększyć wydajność pracy przez jej higienę. Można przypuszczać, że lekarz-hygienista przeżyje SpB o treści: należy zwiększyć wydajność pracy syna przez jej higienę. W punkcie wyboru dało o sobie znać oceniające nastawienie lekarza-hygienisty.

Co zaś dotyczy punktu nawiązania przy punktacji B, to do niego w rozważanej sprawie stosuje się uwaga ta sama, co w stosunku do punktu nawiązania przy punktacji A.

Na treść zdań powinnościowych rodzaju ZpC, przeżywanych przez daną osobę, również oddziałują określone warunki dynamiczne. W punkcie zaczepienia przy psychicznym przebiegu C występuje myśl o powinności celowej, w której ujęte są dwa zależne pomiędzy sobą przedmioty zmiennalne. Myśli w tej formie, inaczej ujmując — zagadnień, jest bardzo wiele. Jakie z nich przejdą przez świadomość danej osoby przeważnie nie będzie dziełem przypadku, a zwiąże się z jej umysłowością. Dzielać zagadnienia zgruba otrzymamy zagadnienia teoretyczne i praktyczne. Mówiąc o człowieku, że to „czysty teoretyk“ wskazujemy właśnie na rodzaj jego nastawienia poznającego. Podobnie rzecz ma się przy umyśle praktycznym. Nie każdy człowiek i nie w jednakowym stopniu przystępuje do rozwiązywania zagadnień praktycznych. Człowiek może się znaleźć w sytuacji, wymagającej rozwiązania praktycznego, lecz tego nie uczyni, nie dlatego, ażeby nie chciał przystąpić do jego rozwiązania lub żeby się nim nie interesował, a wprost nie spostrzeże sytuacji. To samo dotyczy stawiania zagadnień praktycznych w formie ogólnej, co stanowi punkt zaczepienia przy zdaniach powinnościowych. Spostrzeganie więc zagadnień praktycznych w takich albo innych ośrodkach sytuacyjnych będzie uzależnione przede wszystkim od rodzaju w pewnej dziedzinie umysłu człowieka, a więc od nastawienia poznającego. Z tego wynika, że warunkiem dynamicznym, wpływającym w punkcie zaczepienia na treść zdań powinnościowych danej osoby, będzie jej nastawienie poznające.

Punktem wyjścia przy przebiegu psychicznym C jest przeżycie zainteresowania się przedmiotem punktu zaczepienia. Zainteresowanie się jakimś przedmiotem, jak o tem była mowa, jest swoistem rzutowaniem przedmiotu, na który została zwrócona uwaga, na stan emocjonalny, przypominający ciekawość. Ów zaś stan emocjonalny posiada u podłoża wartościowanie. Z tego widać, że zainteresowanie się tym czy innym przedmiotem jest związane z nastawieniem oceniającym. Rodzaj nastawienia oceniającego określi rodzaj zagadnień, które z punktu zaczepienia przejdą do punktu wyjścia. Ażeby ktoś przeżył zdania powinnościowe w dziedzinie moralności praktycznej, musi posiadać praktyczne nastawienie poznające oraz etyczne nastawienie oceniające. Z powyższego wynika, że na treść przeżywanych przez daną osobę ZpC wpływa w punkcie wyjścia odnośnego psychicznego przebiegu nastawienie oceniające, będące w tym wypadku warunkiem dynamicznym. Poprzez punkt dojścia, będący chęcią zaspokojenia przedmiotu punktu wyjścia, ze zrozumiałych względów nie przechodzą żadne czynniki dynamiczne, któreby wpływały na treść ZpC danej osoby.

Co zaś dotyczy punktu materiałowego przy punktacji C, to poprzez niego na treść zdań powinnościowych będą oddziaływały te same warunki dynamiczne, co w punkcie materiałowym przy punktacji B.

Punkt nawiązania przy punktacji C, będący swoistem ujęciem treści punktu materiałowego, nie może być zaczepiony przez zoperowanie go przez osobę przeżywającą ZpC ze względu na określenie jego treści przez punkt materiałowy.

Przechodzę do zdań niby — powinnościowych (ZnpD). Tu w odnośnym przebiegu psychicznym w punkcie zaczepienia występuje wyobrażenie możliwego stanu rzeczy, dotyczącego przedmiotu niezmiennalnego lub zmiennalnego. Widzimy z treści tego wyobrażenia, że pokrywa się ona z częścią treści punktu zaczepienia przy punktacji B. Stąd wniosek, że warunkiem dynamicznym, działającym w punkcie zaczepienia dla ZnpD, jest nastawienie poznające osoby przeżywającej tego rodzaju zwroty powinnościowe. W punkcie dojścia mamy myśl o tem, czy zaistnieje przedmiot punktu zaczepienia, a więc możliwy

stan rzeczy. Nie każde wyobrażenie możliwego stanu rzeczy wywołuje w nas myśl, czy taki stan rzeczy nastąpi. Nawiązanie tej myśli przy przebiegu psychicznym D odbywa się na gruncie zaciekawienia. Przeżycie zaciekawienia jest zbliżone do zainteresowania się, ale posiada istotną różnicę, polegającą na tym, że przy zainteresowaniu się jakimś przedmiotem jesteśmy skłonieni do tego przebiegiem jakiejś oceny, przy ciekawości zaś, zaciekawieniach, nie jest konieczne związanie z tym momentem. Jeśli mówimy, że ktoś jest ciekaw wszystkiego, jest to swoiste *con amore*, gdzie wartością dla danej osoby jest zaspakajanie samej ciekawości, a nie wartość przedmiotów stanowiących przedmiot zaciekawienia. Pod tym kątem widzenia ciekawość, zaciekawienie jest raczej cechą umysłu niż „serca“. Ciekawość zwykle wiąże się u tej lub innej osoby z mniej lub więcej określonym kręgiem przedmiotów, co uzależni się od jej nastawienia umysłowego. W ten sposób można ustalić, że w punkcie dojścia przy przebiegu psychicznym dla ZnpD warunkiem dynamicznym, wpływającym na ich treść, jest nastawienie poznające danej osoby.

Punkt materiałowy punktacji D zawiera w sobie wyobrażenie częstotliwego związku pomiędzy określonymi warunkami a przedmiotem punktu zaczepienia. Z podanej treści widać, że tu chodzi o częstotliwość związku, a nie o same związki, więc niema zoperowania rzeczywistości przez przeżywającego zdanie niby—powinnościowe. To samo dotyczy *mutatis mutandis* punktu przesłankowego.

Punkt nawiązania, jak i przy poprzednich punktacjach, jest tu obojętny pod kątem widzenia warunków dynamicznych, określających treść zwrotów niby—powinnościowych danej osoby.

ROZDZIAŁ II

POSTAWA OCENIAJĄCA

1. Przy rozpatrywaniu warunków, określających treść zwrotów powinnościowych danej osoby, zostały wydzielone

warunki statyczne i dynamiczne, te zaś — sprowadzone do nastawień oceniających i poznających. Mógłbym dla postawionego celu — zbadanie warunków określających treść zwrotów powinnościowych tej czy innej osoby — wskazać, w płaszczyźnie warunków dynamicznych, tylko rodzaje nastawień oceniających i poznających, jednak dla uniknięcia nieporozumień terminologicznych nie mogę tak postąpić. Niektóre np. wartości, które warunkują zrozumienie odnośnego nastawienia oceniającego, są wieloznaczne lub rozmaicie rozumiane, wskutek czego sama nazwa nastawienia oceniającego nic lub zbyt wiele powie, nie dając możliwości przeprowadzenia linii pomiędzy nastawieniem oceniającym a treścią zwrotu powinnościowego. Przedewszystkiem będzie to dotyczyło oceniającego nastawienia etycznego⁸⁾, w szczególności jego poszczególnych odmian, dalej prawnego i pożytkowego, które stanowią najważniejsze źródła, z których rozchodzą się oceny i odnośne treści zwrotów powinnościowych. Muszę do tego jeszcze nadmienić, że poszczególne rodzaje wartości i odnośne nastawienia oceniające nie będą przezemnie w równomierny sposób wyjaśniane, co wynika z tego, że, po pierwsze, chodzi mi o przeprowadzenie ustaleń wartości o znaczeniu wieloznacznym, a, po drugie, o potraktowanie bardziej szczegółowe tych wartości i odnośnych nastawień, które się wiążą z dziedziną prawa i etyki. Omówienie dotyczy również nastawień poznających.

2. Na to, że przyjemność jest czemś dodatnim, a przykrość czemś ujemnym, już dawno zwrócono uwagę. To samo dotyczy własnego szczęścia i nieszczęścia. Próbowano nawet udowodniać czy przekonywać, że są to dobra najwyższe, „naturalne“. Podstawą do rozumowań było to, że w biologicznej naturze człowieka, jak również u innych gatunków zwierząt, leży „instynktowe“ dążenie do przyjemności a unikanie przykrości. Nie ulega wątpliwości, że przyjemność i szczęście są warte dodatnio same przez się, chociażby przyjemność spowodowała wiele szkody, a szczęście zostało okupione bólem. Nie każdy jednak człowiek oraz nie w jednakowy sposób dąży do przyjemności czy szczęścia, a unika nieprzyjemności czy nieszczęścia, nie każdy człowiek aktualizuje wartości hedoni-

styczne w tym samym stopniu, stąd nastawienie na przyjemność, na własne szczęście nie spotyka się u każdego człowieka, a u posiadającego takie nastawienie może być ono zmienne w czasie. Nastawienie człowieka na omawiane wartości będzie nazywał oceniającem nastawieniem hedonistycznym.

3. Jakiś przedmiot może być dobry⁹⁾ sam przez się, mieć swą własną wartość, a może być również dobry dla kogoś, do czegoś, na coś, przytem te właściwości mogą dotyczyć jednego i tego samego przedmiotu albo też występować oddzielnie. Znaczenie dobry dla kogoś lub do czegoś lub na coś—bywa różne: zamiast dobry dla kogoś można powiedzieć odpowiedni dla kogoś i taki sąd posiada określony sens, różny od zamiany tego samego — dobry dla kogoś — na korzystny dla kogoś. To samo wystąpi w stosunku do — dobry do czegoś, na coś oraz przy zamianie „dobry” na „zły” z wymienionymi wyżej dopełnieniami.

Chodzi obecnie o te znaczenia dobry (zły) dla kogoś lub do czegoś, na coś, które mają odpowiednik znaczeniowy—korzystny, pożyteczny (niekorzystny, szkodliwy) dla kogoś lub do czegoś. Dobry (zły) w tem znaczeniu jest wartością względną. Ponieważ względność tutaj jest wynikiem pewnego układu powiązań danego przedmiotu z innymi przedmiotami, to jakiś przedmiot wart sam przez się (dodatnio, ujemnie) może być ujęty i w kategorii „pożyteczność — szkodliwość”. W rzeczywistości coś może być dla jednego dobre (pożyteczne), a dla drugiego — złe (szkodliwe). Huragan poniszczył domostwa, powodując szkody dla właścicieli, a zarobek (korzystność) dla pracowników przy odbudowie.

Jest wiele przedmiotów, które przy innych cechach wartościowych są pożyteczne, korzystne lub szkodliwe, niekorzystne dla kogoś lub dla czegoś. Za czasów kompozycji otrzymanie ceny przelanej krwi jest rzeczą dobrą (pożyteczną) dla otrzymującego pewne wartości. Jeśli się jednak znajdzie ojciec, który odrzuci cenę krwi zabitego syna, mówiąc: „nie chcę nosić mego syna we własnej kieszeni”¹⁰⁾, to niewątpliwie postępek owego ojca ocenimy dodatnio, nazwiemy go szlachetnym, powiemy, że ojciec dobrze postąpił, aczkolwiek nie mo-

żemy powiedzieć, żeby postąpił korzystnie dla siebie. Jeśli powiemy, że ład w stosunkach ludzkich jest dobry, to on może być dobry (pożyteczny) dla jednych, a mianowicie dla tych, którzy korzystają z niego, może być również zły dla innych, którzy na nim tracą, posiada więc dodatnią lub ujemną wartość cudzą, lecz posiada i wartość własną. Każdy ład jest lepszy od nieładu niezależnie od ilości ludzi, którzy z niego korzystają lub na nim tracą, innemi słowy jest dobry sam przez się. Zdrowie jest dobre samo przez się, a również dobre dla kogoś. Podobnie życie i wiele innych „dóbr“¹¹⁾.

Jest również wielu ludzi, którzy przedewszystkiem czy nawet wyłącznie zwracają uwagę na wartość pożytkową przedmiotów. Tego rodzaju nastawienie ocenijające nazwę pożytkowem. Posiada ono kilka odcieni w związku z rodzajami pożyteczności (szkodliwości) utworzonymi pod kątem widzenia osoby (dla kogoś) oraz czegoś (dla czegoś, na coś), które są odnośnikami tej wartości.

Odnosnikami pożyteczności (szkodliwości) mogą być takie przedmioty (dla czegoś, na coś) jak społeczeństwo, naród, państwo, gospodarka, zdrowie, szczęście i t. d. i chcąc wydzielić odnośne nastawienia, należałoby używać terminu złożonego z nazwy odnośnika z dodatkiem „pożytkowe“. Wtenczas otrzymamy: nastawienie społeczno-pożytkowe, narodowo-pożytkowe i t. d. Jeśli spotyka się termin np. wartościowy społecznie, to w nim implicite jest zawarty moment pożyteczności z odnośnikiem—społeczeństwo. Każdy przedmiot jest o tyle wart społecznie, państwowo, kulturalnie (dodatnio), o ile jest pod jakimś względem pożyteczny dla społeczeństwa, państwa, kultury. W tem znaczeniu mówi się o społecznej wartości prawa pozytywnego, idei prawa, o państwowej wartości silnej władzy, o wartości kulturalnej sztuki, teatru i t. d. Ocenijające nastawienie narodowo-pożytkowe znajdzie sobie wyraz w zarysowaniu zadań np. historii danego kraju. W pisemku Lelewela pod tytułem: „Głos miany do Tow. Filomatycznego“... zarysowuje autor w następujący sposób zadania historyka polskiego: „dotąd ojczyzna nasza mogiłą przysypana! my łóżmy starania, aby tarń lekkiego pokrycia nie spoiła, pracujmy nad rozrzuceniem natrząsnionego piasku, wdrzyjmy się w sam grobowiec, w nim

podźwignijmy złożone jakby feniksa naszej matki popioły. Wynośmy z niego cząstkami niedawno ku podwojom zapomnienia podrzucone sprawy rodaków... wystawimy wtedy wzory mocarzom, obywatelowi, rycerzom, uczonemu, prawodawcy i cnotcie. Wdzięczność rodaków i podniesiony w czystości własnego narodu wizerunek staną się za podjęte prace sowitą nagrodą". Przy takim stanowisku celem historii jest „przygotowywanie służącej wiekom potomnym nauki, wydobytej z ciągu dziejów“¹³⁾.

Przejdę do odnośników pożyteczności, które są osobami w znaczeniu humanistycznym. Jakiś przedmiot jest pożyteczny dla mnie, będąc jednocześnie obojętnym pod tym względem dla kogoś, lub też dla kogoś szkodliwym. Możliwe tu są różnorodne przedstawienia wartości pod kątem widzenia pożyteczny (szkodliwy) dla kogoś. Jeśli ktoś zwraca uwagę przede wszystkim albo wyłącznie na cechę pożyteczności (szkodliwości) przedmiotów dla innych, to przez to samo usuwa się przed nim częściowo lub całkowicie pożyteczność (szkodliwość) dla siebie i odwrotnie. Ten moment wchodzi do nazywania jednych egoistami, a drugich altruistami. Odnośne oceniające nastawienia nazwę egoistyczno- i altruistyczno-pożytkowym, skrótowo nastawieniem egoistycznym i altruistycznym. Przykładem nastawienia altruistycznego były poglądy i obowiązki społeczne Filadelfistów: „Kto żyje tylko dla siebie samego jest zwierzęciem, kto chce żyć jak człowiek, powinien w większej części żyć dla drugich“. W szczególach: szerzenie oświaty, ulżenie doli chłopów i t. d.¹³⁾. Przykład człowieka o egoistycznym nastawieniu oceniającem: „Czyny jego wszystkie mają cechę interessu, i własnego dobra: nie czyni dobrze, tylko użytecznym w jego usłudze, świadczy bez uczucia, odbiera bez wdzięczności, rozrzutny bez wspaniałości umysłu, mając tysiąc podchlebców, przyjaciela żadnego; ma okazałość zwierzchnią bez szacunku; wielkość bez zasług prawdziwych. Nie czułym jest względem wszystkiego innego, procz samego siebie, zbywa mu na tych wszystkich pięknych cnotach, które powinien posiadać, aby był szczęśliwym w pośród naybardziejziej pomyślnych powodzeń, i godnym szacunku, w pośród swej wielkości“¹⁴⁾.

4. Jak już o tem była mowa, wartości etyczne posiadają odmiany i trzeba wprowadzić różnicowanie do nastawienia etycznego, które pozostanie jedynie jako nazwa ogólna, której zresztą będę świadomie unikał. Przejdę więc do wskazania poszczególnych odmian wartości etycznych i odnośnych nastawień oceniających.

Świat wartości a więc i sądów o wartościach posiada między sobą zazębienia, pewne przejścia albo łączności. Podobnie się to dzieje jak w świecie natury, gdzie obok czystych form spotykamy przejściowe, graniczne. Pomimo takiego stanu rzeczy, można wydzielać pewne grupy i rodzaje wartości, co jest rzeczą niezbędną przy posługiwaniu się wyrażeniami, na których mają się oprzeć pewne wnioski. Zacznę od wartości moralnych. Weźmy sąd, że A jest moralne. Sam termin moralny jest zanieczyszczony, co jest stwierdzone przez szereg pisarzy. Cecha moralny, niemoralny w znaczeniu potocznym wiąże się często ze stosunkami w dziedzinie płciowej, gmatwa się z cechą nieprzyzwoitości, nieprzystojności, dalej używa się ją w znaczeniu zgodności z pewnemi „przepisami“ czy „wymaganiami moralności“, mówi się o „moralności prawnej“, „społecznej“, wreszcie mówi się o „moralności państw“¹⁵⁾, o „stanie moralnym społeczeństw“ i pod tym tytułem wydają się prace, które zawierają statystykę przestępczości w danem państwie¹⁶⁾. Pewnem zwięzieniem tej wieloznaczności jest używanie sądów: A jest wartościowe moralnie lub A posiada wartość moralną. Sądy powyższe są jednoznaczne, gdyż mówiąc, że A jest wartościowem moralnie, tylko skracamy zdanie, że A jest czemś, co posiada wartość moralną.

Przejdę do poszukiwania przedmiotów, które są zdadne do wypowiedzania z sensem zdań o ich wartości moralnej. Nie możemy mówić z sensem o tem, że kamienie posiadają wartość moralną lub jej nie posiadają, to samo dotyczy słońca, gór i wogóle przedmiotów natury martwej. Nie wypowiadamy się również o moralnych wartościach przyłasczek lub cyprysów. Mogłoby się jednak wydawać, że pewne oceny moralne nawiązujemy do świata roślinnego, np. jak mówimy o pasożytnictwie, o roślinach pasożytniczych. Sprawa jednak polega na tem, że dołączamy skojarzeniowo do pojęcia paso-

żytnictwa ujemną wartość moralną, lecz to naświetlenie nie jest zaczerpnięte ze świata roślin, a tam przeniesione. Łatwo się o tem przekonać, jeśli spróbujemy wypowiedzieć sądy, że powój albo też grzyb drzewny posiadają ujemną wartość moralną a rumianek — dodatnią. Natura martwa i świat roślinny nie są zdadne do szacowania moralnego. To samo dotyczy świata zwierzęcego, aczkolwiek tu często są spotykane zdania o moralności wśród zwierząt, a nawet na ten sam temat są pisane książki. Jednak jest jasne, że wypowiadający podobne zdania mają na względzie inne sprawy, niż poszukiwane przez nas wartości moralne. Wszak bez sensu będą sądy, że termity posiadają wartość moralną, a hipopotam jej nie posiada. Przechodzimy do świata ludzkiego. Tu w stosunku do człowieka wypowiadamy sądy, że dany człowiek jest wartościowy moralnie, takie sądy nie są pozbawione sensu. Chodzi jednak o to, do czego one w człowieku się odnoszą, czy odnoszą się bezpośrednio czy pośrednio¹⁷). Spotkamy zdania, że człowiek moralny, to człowiek sprawiedliwy, prawy, uczciwy, szlachetny, odważny i t. p. Pomijając to, że należy odróżniać wartości duchowe i moralne człowieka, podobne utożsamianie właściwości człowieka nie odpowiada rzeczywistości. Możemy mówić o wartości moralnej człowieka, nie wiedząc o tem, czy jest sprawiedliwy. To samo dotyczy prawości, uczciwości, szlachetności i odwagi. Mogą się te właściwości zbiegać i często zbiegają się w rzeczywistości, nie są jednak jednoznaczne, aczkolwiek pewne pokrewieństwo pomiędzy nimi istnieje. Owo pokrewieństwo pochodzi stąd, że człowiek o wartości „etycznej“, to taki człowiek, który aktualizuje wartości „etyczne“ lub jest zdalny do takiej aktualizacji. Jeżeli mówimy o człowieku, że jest piękny, to o tem sądzimy na podstawie owego coś, co jest w jego wyglądzie. Inaczej się sprawa przedstawia, jeśli mówimy, że dany człowiek jest sprawiedliwy. Wydajemy ten sąd na podstawie zaobserwowania, że postępuje sprawiedliwie. To samo ma miejsce w wypadkach nazywania kogoś uczciwym, szlachetnym, prawym, odważnym. W ten sam sposób poznajemy wartość moralną człowieka. Tak samo jak dla ustalenia znaczenia—człowiek sprawiedliwy, uczciwy i. t. d., musimy zacząć od ustalania, co znaczy postępować sprawie-

dliwie, uczciwie i t. d., podobnie, aby ustalić, co znaczy człowiek o wartości moralnej, moralny, musimy ustalić, co znaczy postępowanie moralne, co znaczy czynność o dodatniej wartości moralnej.

Wezmę czynność i przedstawię ją w różnych obrazach możliwej rzeczywistości.

- 1) A uratował tonącego — przez próżność, przez chęć pokazania się.
- 2) B uratował tonącego z obowiązku nałożonego nań przez przepis prawny.
- 3) C uratował tonącego spontanicznie, rzucając się do wody przy samem spostrzeżeniu tonącego.
- 4) D uratował tonącego, gdyż ten mu był winien pieniądze.
- 5) E uratował tonącego, gdyż chciał się na nim zemścić osobiście.

Przystąpimy do oceny postępków uratowania tonącego przez A, B, C, D i E. Każdy z tych postępków posiada własną wartość niezależnie od okoliczności, które mu towarzyszyły. Zawsze jest lepiej uratować życie człowieka, niż dać mu zginąć. Chociaż nie podałem, jakie skutki pociągnął za sobą sam fakt uratowania tonącego, jednak sądy o moralnej wartości postępków osoby A, B, C, D i E dają się wypowiedzieć, z czego wynika, że podstawą do wypowiedzania tych sądów są poprzedniki psychiczne dokonanej czynności¹⁸⁾.

Jeżeli teraz będziemy się starali dać ocenę moralną każdego z podanych wypadków, to spostrzeżemy, że nic w tym przedmiocie nie możemy powiedzieć w odniesieniu do wypadku 3. Łatwym będzie wskazanie, dlaczego o wypadku spontanicznego uratowania nie możemy wypowiedzieć oceny moralnej. Jest to jedyny przez nas podany przebieg uratowania tonącego bez wskazania treści stosunku wolowego do podjętej przez ratującego czynności. Z tego samego względu nastreżycy pewne trudności wypadek 2 i będzie wymagał uzupełnienia. Czynność z obowiązku może być również spontaniczną, podobnie jak czynność spełniona na rozkaz, i jeśli B uratował tonącego przy wskazanym rodzaju przebiegu, to, podobnie jak wypadek 3, wypadek 2 nie jest zdatny do wypowiedzenia o nim

oceny moralnej. Sytuacja się zmieni, jeśli powiemy, że zamiarem B było spełnienie obowiązku.

Z powyższego wynika, że dla oceniania pod względem wartości moralnej czynności, postępowania człowieka jest niezbędną wiadomością o treści jego wolowego stosunku do wykonywanej czynności¹⁹⁾. Treść stosunku wolowego dokonywanej, czy dokonanej czynności, leży w jej stronie humanistycznej, a nie w psycho—przyrodniczej. Przy tem ujęciu treść stosunku wolowego stanowią motywy, rozumiane intelektualistycznie²⁰⁾, zamiar, cel. Ponieważ na wartość może rzutować jedynie wartość, więc i w tych wypadkach nie chodzi przy ocenie moralnej postępku o sam fakt istnienia motywu, zamiaru, celu, a o ich wartości. Właśnie ta wartość doprowadzi nas do oceny moralnej rozpatrywanych postępków. W wypadku 1 chęć pokazania się jest ani dobrą ani złą, stąd uratowanie tonącego przez A jest obojętne pod względem wartości moralnej. W wypadku 2 z poprawką później wprowadzoną chęć spełnienia obowiązku posiada dobry zamiar, postępek B posiada wartość moralną. W wypadku 4 (wypadek 3 wyżej odrzuciliśmy jako niezdatny do przeprowadzenia oceny moralnej) chęć otrzymania pieniędzy w zamiarze swym nie jest ani dobrą ani złą i sam postępek D jest obojętny pod względem moralnym. Wreszcie w wypadku 5 zamiar E jest niewątpliwie zły, postępek więc E posiada ujemną wartość moralną.

Uogólniając, można dojść do wniosku, że ta czynność, ten postępek jest moralny, który jest wyrazem dodatniej wartości treści wolowego stosunku jego sprawcy i odwrotnie postępkami niemoralnymi będzie taki, któremu towarzyszy motyw lub zamiar, lub cel, lub chęci—złe²¹⁾. A stąd otrzymujemy przejście do wartościowania człowieka pod względem moralnym. Wartościowym moralnie będzie ten człowiek, który postępuje moralnie, a więc u którego w zachowaniu się (postępowaniu, czynach, czynnościach, postępkach) treść wolowego stosunku jest dobrą. Wprowadzając odpowiednie zmiany otrzymamy człowieka o ujemnej wartości moralnej²²⁾.

Powracając do wartości moralnej zachowania się, należy zwrócić uwagę na to, że często nazywa się jakiś postępek niemoralnym albo moralnym i zachodzi pytanie, czy używa się

tych sądów przy innym znaczeniu „moralny“, „niemoralny“, czy też ujęcie tych terminów dotyczy tego samego, co dla nas stanowi wartość moralną. Aby ocenić wartość moralną postępuku, trzeba wiedzieć o treści stosunku wolowego jego sprawcy. Kiedy się jednak spotykamy ze zdaniem, że dany postępek jest moralny albo niemoralny, to zdarza się, że ocena przez mówiącego nie wyprowadzana na podstawie zaznajomienia się ze stroną motywów, zamiarów, celów sprawcy, lecz jednocześnie możemy spostrzec, że ocena podana jest podobna do naszej, otrzymanej po uzyskaniu potrzebnych wiadomości. Jest to całkowicie zrozumiałe. Są czynności, czyny, postęпки ludzkie, które ze względu na swą silną i wyraźną stronę humanistyczną z reguły łączą się z określoną treścią stosunku wolowego ich podmiotów. To dotyczy zarówno postępków moralnych jak i niemoralnych. Trudno przypuszczać, aby morderca żywił dobre zamiary w stosunku do swej ofiary. Jeżeli spotykamy się z pozbawieniem kogoś życia wyłącznie ze względu na chęć ulżenia mu w cierpieniach, a więc w dobrym zamiarze, to nie możemy tutaj mówić o mordzie, a nawet trudno jest tutaj mówić o zabójstwie. Nic więc dziwnego, że mord jest z reguły uważany za czyn niemoralny, chociażby aktualna treść stosunku wolowego jego sprawcy nie była wiadomą. Taka ocena jest prawidłowa, ale w niej implicite tkwi przesłanka o złym zamiarze mordercy. Jeżeli w starożytności uważano zabicie ty-rana za czynność nietylko prawną, lecz godną uznania i piękną, to na taką ocenę postępuku wpływało zapewne uwzględnienie strony zamiarowej, motywacyjnej czynności mordercy w związku z dobrem kraju, z chęcią zmiany złych stosunków politycznych, zaprowadzenia nowego, lepszego porządku rzeczy, ewentualnej słuszności postępuku, natomiast stanowisko Paul Janet'a, że zabójstwo nigdy nie jest dozwolone, nawet dla osiągnięcia największego interesu, największego dobra²⁸), zapewne jest oparte na przesłance, że żadne pozbawienie życia nie może stanowić postępuku wartego moralnie lub że każde pozbawienie życia jest złe samo przez się.

Męczenie zwierząt również uchodzi za czynność niemoralną: jest to ocena prawdziwa, gdyż w samym pojęciu „męczenie“ tkwi zła treść stosunku wolowego. Nie można przy-

puszczać, aby ktoś zwierzę męczył w dobrych zamiarach. Nawet nie wyjątkiem, a całkiem inną sprawą jest konieczne zadawanie bólu zwierzęciu przy badaniach naukowych. Z tą jednak chwilą, kiedy bez szkody dla doświadczeń naukowych ból zwierzęcia może być zmniejszony lub całkiem usunięty, o czym eksperymentator wie, a czego nie stosuje, to jego zamiar w stosunku do zwierzęcia może być zły i doświadczenia w ten sposób odbywane będą posiadały ujemną wartość moralną, chociażby były złączone z dążeniem do wykrycia prawdy naukowej²⁴). Jest wątpliwe, czy krzywdzenie kogoś, gdyż to „wyjdzie mu na dobre” będzie posiadało ze względu na zamiarową stronę wartość moralną, natomiast może być działalnością słuszną ze względu na skutki.

Wypadki podanej zbieżności sądów o wartości moralnej postępku, wyprowadzonych z wiadomością albo bez wiadomości o aktualnej treści stosunku wolowego, nie stanowią reguły. Przeprowadzona ocena moralna czynności bez wiadomości o aktualnej treści stosunku wolowego nie w każdym wypadku jest prawdziwą. W sądach potocznych wypowiedzianie dodatniej albo ujemnej oceny moralnej o jakiejś czynności często opiera się na błędnym pomieszaniu sądów etycznych. Na rozważane wyżej uratowanie tonącego chętnie się patrzy jako na postępek wartościowy moralnie bez wiadomości o aktualnej treści stosunku wolowego. Na to wpływa zarówno często mająca miejsce w takich wypadkach dobra strona zamiarowa, którą się i tutaj przypuszcza, jak też moment zasługi²⁵), również zakładany, a na podstawie doświadczenia oparty, jednak nie upoważniający do ogólnego wniosku o wartości moralnej w ścisłym znaczeniu omawianego postępku. Każde ratowanie w niebezpieczeństwie posiada pewne ryzyko ze strony ratującego, chociażby najlepiej przygotowanego, uzdolnionego do podjęcia czynności ratowniczej. Z drugiej strony w tych wypadkach odzywa się instynkt samozachowawczy przy obrazie grożącego niebezpieczeństwa i dla samego ratującego. Gdyby nawet odezwanie się instynktu nie przemknęło przez świadomość ratującego, to jednak niewątpliwie wytworzył on pewne nastawienie obronne w przebiegach podświadomych, które dało zahamowanie działania, chociażby to było częścią sekundy,

a zostało odsunięte przez inne składniki psychiczne ratującego. Już każde opanowanie naturalno-instynktowego zachowania się zawiera w sobie wysiłek wolowy, gdyż łatwiej być zwierzęciem niż człowiekiem. Następnie inne poprzedniki psychiczne przy ratowaniu w niebezpieczeństwie często są dobre, a przynajmniej nie są złe. Z reguły nikt normalnie nie będzie ratował tonącego z nienawiści, przez podłość, a miewają tu miejsce takie przeżycia albo stany psychiczne jak współczucie, miłość bliźniego, litość i t. p.

Jak widać przy tego rodzaju ocenianiu ratowania tonącego ma miejsce połączenie sądu o zasłudze (wysiłek wolowy, który jednak nie w każdym wypadku wystąpi) z sądem o wartości moralnej, a następnie pomieszczenie treści stosunku wolowego z określonymi uczuciami albo wyznacznikami (dyspozycjami) psychicznymi, którym z ich strony są nadawane wartości moralne. Takie nieprawidłowości, bądź pomieszczenie sądów etycznych, bądź nieuprawnione uogólnienia—doprowadzają do mylnej oceny czynności, jeśli chodzi o jej wartość moralną. Niewątpliwie oddziaływa tu i sąd, że każde uratowanie życia człowiekowi jest postępkiem dobrym, wartym samym przez się.

Również zbyt pochopne jest uważanie samobójstwa za czynność niemoralną. Łatwo jest się przekonać, że w wypadkach samobójstwa treść stosunku wolowego do podejmowanej czynności pozbawienia się życia może być różną i być podstawą do różnorodnych ocen o wartości moralnej samobójstwa, a nawet trudno jest mówić o tem, żeby któryś z przebiegów psychicznych samobójcy posiadał w sposób wyraźny cechę częstotliwości. Samobójstwo człowieka, który z wytworzonych przez siebie brudów życiowych nie znalazł innego wyjścia, samobójstwo w celu uchylecia się od odpowiedzialności karnej, samobójstwo zgwałconej dla uniknięcia hańby, żołnierza, który nie chce zdradzić tajemnicy wojskowej, tegoż dla uniknięcia poddania się, dla uniknięcia ciężarów służby wojskowej, samobójstwo znudzonego życiem, różne rodzaje samobójstw we dwoje na tle miłości i t. p. Introspekcyjne badanie przeżyć samobójcy dla niego samego jest utrudnione ze względu na stan emocjonalny, w którym się znajduje, tem

niebezpieczniejsze jest wyprowadzanie wniosków ogólnych o treści stosunku wolowego samobójców, opartych na badaniu zewnętrznej sytuacji, w której się czynność rozgrywa. Możemy jedynie przypuszczać, że samobójstwo żołnierza, który w ten sposób ratuje tajemnicę wojskową, jest oparte na zamiarze dobrym i posiada wartość moralną, nie będzie zaś jej posiadało samobójstwo popełnione przez człowieka znudzonego życiem. Na ocenę etyczną samobójstwa w pewnych wypadkach wpływa zwrócenie uwagi na wysiłek wolowy, odwagę (niektórzy znów widzą tutaj tchórzostwo). Tak czy inaczej niema danych, aby samobójstwo oceniać ogólnie jako czynność o ujemnej wartości moralnej.

Istotność motywacyjno-zamiarowo-wolowej postawy człowieka przy ocenianiu wartości moralnej jego postępowania znajdzie swój wyraz w zdaniach: A niechcący postąpił szlachetnie, uczciwie, B nie kierował się w tym wypadku sprawiedliwością i t. d. Zdania te w swem znaczeniu odmawiają wartości moralnej odnośnym czynnościom, prowadząc jednocześnie do odebrania albo pomniejszenia wartości moralnej ich sprawców.

Odbieranie czy pomniejszanie wartości moralnej (dodatniej lub ujemnej) postępku lub osoby z powodu braku odpowiedniej treści stosunków wolowych należy odróżnić od innego punktu widzenia i innego rodzaju oceny: postępek zły został popełniony nieświadomie, przez co zdradził „samą głąb jednostki, to, co jest w niej żywego”, a z czego wynika, że „człowiek zły — jak pisze J. Weber — mimowoli jest dużo niebezpieczniejszy, niż ten, którego złość jest z przymusu: jest on posłuszny uczuciu, ów zaś idei”²⁰). Tutaj jest sprawa niebezpieczeństwa człowieka złego dla otoczenia, co nie jest oceną etyczną, w szczególności moralną. Niebezpieczny jest i pożar, powódź, niebezpieczne może być zwierzę, to jest przedmioty niezdatne do wartościowania moralnego. Nie jest wykluczone, że człowiek niebezpieczny dla otoczenia, dla określonych wartości dodatnich, jest jednocześnie człowiekiem o ujemnej wartości moralnej, ale nie są to sprawy zbieżne. O stanie niebezpieczeństwa dużo się mówi w nowoczesnej kryminologii, jednak ten rodzaj oceny jest słusznie uważany za sprawę poza-

etyczną, są nawet pisarze, którzy opieranie odpowiedzialności karnej na tego rodzaju ocenie uważają za niemoralne²⁷).

Zbadanie cechy „moralny”, jako swoistej wartości nawiązującej się do czynności, daje nam możliwość ustalenia, czym jest nastawienie moralne. Nastawienie moralne przy ocenianiu jest skierowane na treść stosunku wolowego, który ma miejsce przy podejmowanej albo spełnionej czynności. Trudność czy, w pewnych wypadkach, wręcz niemożliwość ustalenia prawdziwego sądu o wartości moralnej tego albo innego postępku nie wyklucza, że nastawienie moralne spotyka się u ludzi, którzy przy ocenie moralnej postępów innych osób (własne są zawsze dostępne do tego rodzaju oceny) kierują się sędami intuicyjnymi, nieraz zresztą trafnymi.

Styczne do omówionego nastawienia moralnego będzie nastawienie na przedmioty o znaczeniu moralnym. Możliwy byłoby tę sprawę wydzielić i nadać odnośnemu nastawieniu odrębną nazwę, jednak nie czynię tego, gdyż w przebiegach rzeczywistości obydwie rodzaje nastawień, wydzielone w oderwaniu, zlewają się w jedną całość. Postaram się więc wyjaśnić, co rozumiem przez przedmioty o znaczeniu moralnym.

5. Mówi się o dodatnich lub ujemnych wartościach moralnych, etycznych, pożytkowych pewnych uczuć złożonych, ściślej wytyczeń (dyspozycji) psychicznych, wskazując np. na miłość, nienawiść, współczucie, litość, zemstę, nastrój wrogi, nastrój życzliwy i t. p. Nie jest to prawidłowe przedstawienie sprawy. Miłość do rzeczy brzydkich, a na jej gruncie powstające zamiłowanie lub z nią związane lubowanie się w rzeczach brzydkich, chyba już przez to samo nie będzie mogło być oceniane pod względem moralnym, gdybyśmy nawet stanęli na stanowisku, że jakieś uczucia mają wartość moralną tak, jak się o tym mówi. A znów nie każda nienawiść będzie w takim razie posiadała ujemną wartość moralną, możemy spotkać się z nienawiścią do tychże rzeczy brzydkich i na jej gruncie powstałymi wstętami, repulsjami²⁸).

Chodzi tu zapewne o co innego. Pewne rodzaje miłości mogą być źródłem postępów, których treść stosunku wolowego będzie dobra. To, co nazywamy miłością ślepa, będzie

w słabym stopniu takim źródłem, gdyż właśnie cechą zachowania się względem przedmiotu uczucia w danym wypadku jest bezmotywowalność, spontaniczność, natomiast miłość rozumna wystąpi jako źródło postępowania, opartego na określonych motywach, zamiarach, celach, chęciach, które z reguły, a więc nie zawsze, będą dobre. Matka kochająca swe dziecko rozumnie w podejmowanych względem niego czynnościach chce dla niego dobra, a więc strona zamiarowa jej czynności będzie często dobra. Matka kochająca ślepo swe dziecko często nie czyni tego, czego ona sama chce, ale czego chce przedmiot jej uczucia. Tutaj podkreśliłem charakter miłości i przy uwzględnieniu tego momentu związek jej z postępowaniem wartościowym moralnie.

Można to samo przerobić w stosunku do miłości z podkreśleniem jej przedmiotu. „Miłość ludzi jest najsławniejszą cnotą powinnością, którą stoją społeczności wszelkie, a bez której ta byłaby czczem nazwiskiem. Miłość ludzi ożywia; zdoła cnotę; i prawdziwą jest iey cechą“²⁹⁾. Miłość jednak wszystkich, ludzkości, każdego człowieka jest chyba dotychczas tylko ideałem w stosunkach ludzkich. W rzeczywistości przedmioty naszej miłości, chociażby wieloosobowe, zawsze są zamknięte w pewien krąg, a na tem tle często ma miejsce, że miłując jednych, nienawidzimy drugich lub też przez miłość dla jednych szkodzimy drugim, przytem owo szkodzenie jest nie tylko przedmiotowe, lecz i związane z odnośną treścią stosunku wolowego. Jeśli W. L. Jaworski pisał, że miłość nie jest niczem innym, jak oddawaniem się³⁰⁾, to taki stan rzeczy jeszcze nie stwierdza, aby owo oddawanie się, rozdawanie się, przeprowadzone na czynności, posiadało w każdym wypadku dodatnią wartość moralną, aczkolwiek może posiadać inną wartość lub inne znaczenie etyczne, np. poświęcanie się, lub innego rodzaju. Miłość ojczyzny, którą Montesquieu uważa za cnotę polityczną³¹⁾ (odrzucamy teraz charakter miłości), może prowadzić do postępów w treści stosunku wolowego dobrych, lecz również mogą na jej gruncie powstać postęпки o ujemnej lub żadnej wartości moralnej: można kochać ojczyznę, a w swych postępkach dla niej dokonywanych nie zapaominąć o sobie samym lub świadomie szkodzić innym. Cał-

kwiecie odrębne miejsce zajmuje miłość zmysłowa w ścisłym znaczeniu tego słowa. Nie można jej przypisać ogólnie ani dodatniego ani ujemnego znaczenia moralnego. W poszczególnych wypadkach może miłość zmysłowa stać się źródłem postępów o dodatniej wartości moralnej, lecz o niej to chyba powiedział Bourget: miłość nie jest miłością, póki jest niezdolna doprowadzić do zbrodni⁸²).

Wezmę jeszcze takie uczucia, ściślej wytyczenia (predyspozycje) psychiczne, jak litość, współczucie, którym chętnie się przypisuje wartość moralną. Ujmę je pod tym samym kątem widzenia, to jest jako źródła czynności, postępowania. Jest rzeczą charakterystyczną, że prawie wszyscy, którzy nadają wartość dodatnią współczuciu czy litości, za podstawę oceny biorą albo same czynności, które z temi uczuciami są powiązane, albo skutki tych czynności, albo też uważają je za źródło in potentia określonych czynności. Jeśli się uważa litość za uczucie antyspołeczne i szkodliwe, to nie ulega wątpliwości, że przesłanką do takiego wniosku jest opieranie ocen na biologji, na walce, na idei doboru naturalnego (selekcji) jako jej wyniku, i że czynności zjawiające się na gruncie litości, współczucia, użyte pod kątem widzenia ich biologiczno-społecznej korzystności, są ujemne, a więc i same uczucia, będące ich źródłem, zyskują cechy ujemne. W ten sposób mówi się o litości jako o czemś „wynaturzonym”⁸³). Jeszcze wyraźniej ocenianie litości, współczucia pod kątem widzenia czynności z niemi związanych, wystąpi w tych wypadkach, kiedy owe czynności, już bez podejścia etycznego, będą zamknięte w kole „szkodliwość-pożyteczność”⁸⁴). Podobnie miara pożytku lub szkodliwości zostanie użyta przy ocenianiu litości jako złej i bezpożytecznej u człowieka rozumnego, gdyż posiada z jednej strony ujemne cechy smutku, z drugiej zaś można okazać pomoc nieszczęśliwemu przez nakaz rozumu⁸⁵).

Można tę rzecz uogólnić twierdząc, że im bardziej miara pożyteczności, korzystności jest rozpowszechniona i władająca uczuciami i umysłami (użyteczność, pragmatyzm), tem silniejsze jest osądzenie współczucia, litości na podstawie ich pochodnych. Na tem tle Nietscheanizm będzie miał szerokie powodzenie, a zdanie Zaratustry: „bądźcie twardzi, bądźcie nieli-

tościwi i tak panujcie“—stanie się zastępczem do złożonego wymagania Ewangelji. aby brzydzić się zła, lecz mieć współczucie dla jego sprawcy.

Nie ulega więc wątpliwości, że w takich ujęciach rozpatrywana litość lub współczucie spotkają się z oceną ujemną, lecz jednocześnie daje się ustalić, że te uczucia, ściślej wytyczenia psychiczne, mogą prowadzić do czynności, które są dodatnie pod względem moralnym, chociaż nie w każdym wypadku: współczucie, litość mogą się związać z czynnościami nieposiadającymi dobrej treści stosunku wolowego, również mogą być źródłem czynności o ujemnej wartości moralnej względem przedmiotów, które były złe dla przedmiotów, które dały treść dla współczucia lub litości, wreszcie litość albo współczucie mogą pozostawać jako przeżycia w stanie biernym⁸⁶).

Podobne rzeczy mutatis mutandis da się powiedzieć o nastrojach (przychylny, wrogi).

Z powyższego wynika, co starałem się ustalić, że określone uczucia i nastroje (wytyczenia psychiczne) mogą być źródłem czynności, zachowania się, przy których treść stosunku wolowego będzie dobrą lub złą, czyli że dane czynności, zachowanie się będą posiadały wartość moralną — dodatnią albo ujemną. Związku przyczynowego w tem znaczeniu, że dane uczucie, dany nastrój zawsze powodują czynności o określonej wartości moralnej dodatniej lub ujemnej, ustalić się nieda, można tylko stwierdzić, że pewne wytyczenia psychiczne, uczucia i nastroje, dają przewagę ilościową postępów o tej czy tamtej wartości moralnej. Z tego wynika, że określone wytyczenia psychiczne posiadają dodatnie lub ujemne znaczenie moralne, są dobre dla uzyskania wartości moralnej odnośnych czynności. To tylko daje się wyprowadzić na podstawie doświadczenia, a jednocześnie pomaga zrozumieć, czemu te lub owe uczucia i nastroje uchodzą za „wartości moralne“, za „wartości etyczne“.

Jeśli człowiek spełnia postęпки moralne, to można powiedzieć o nim, że jest wart moralnie, oba momenty są w związku korelacji, taki jednak związek nie zachodzi pomiędzy danem uczuciem, nastrojem, a powstającymi na ich gruncie czynnościami. Mówi się o wartości etycznej sprawiedliwości⁸⁷), pra-

wości³⁸), szlachetności, uczciwości, odwagi, bohaterstwa, noszą one wszystkie czy też większość z nich nazwę „dóbr moralnych“ albo „etycznych“. Dołącza się tu także solidarność³⁹). Sprawiedliwość, prawość i t. d. w swej logicznej budowie odpowiadają wyrazom białość, zieloność i t. p. Białość jest pojęciem o cesze „biały“, jest więc uogólnieniem cechy „biały“, posiadanej przez różne przedmioty. Również sprawiedliwość jest pojęciem o cesze „sprawiedliwy“, a więc — uogólnieniem jedynie cechy „sprawiedliwy“, posiadanej przez różne przedmioty. W rzeczywistości są sprawiedliwi ludzie, sprawiedliwe wyroki, ustawy, postęпки, jak również szlachetne myśli⁴⁰), prawe czyny, wogóle jest dużo przedmiotów, do których się nawiązują podane cechy. Łatwo się przekonać, że postępek sprawiedliwy (niesprawiedliwy) nie jest korelatywem postępku o dodatniej albo ujemnej wartości moralnej. Ktoś w dobrym zamiarze dał bliźniemu rzecz, na którą zasłużył ktoś inny. Postępek ten jest moralny lecz niesprawiedliwy. Można dać przykłady postępków sprawiedliwych dokonywanych przy złym zamiarze. Dopiero wówczas postępek w związku ze sprawiedliwością będzie posiadał dodatnią wartość moralną, jeśli został dokonany z chęci, w zamiarze postąpienia sprawiedliwie. Spojrzymy teraz na postęпки uczciwe pod tym samym kątem widzenia. Ktoś, wiedząc o tem, że dana rzecz jest nie jego, chce jednak pomóc potrzebującemu i daje ją. Postępek moralny, chociaż nieuczciwy. Jeśli natomiast postępek został podjęty w uczciwych, a więc dobrych zamiarach, to będzie miał zawsze dodatnią wartość moralną. Tak samo rzecz się przedstawia w stosunku do prawości i solidarności. Odwaga i bohaterstwo wymagają odrębnego omówienia.

Rozpatrzony materiał prowadzi do wniosku, że sprawiedliwość, prawość, szlachetność, uczciwość mogą dać treść do stosunku wolowego i tę treść — motyw, zamiar, chęć, cel — uczynią dobrą, co nada wartość moralną odnośnym czynnościom, zachowaniu się.

Jeszcze z innej strony można tę rzecz przedstawić. Człowiek sprawiedliwy to ten, co postępuje sprawiedliwie. Jeśli jednocześnie sprawiedliwość daje treść do stosunku wolowego, która czyni go dobrym, to z tego wynika, że człowiek sprawa-

wiedliwy jest bardziej usposobiony do postępów o wartości moralnej, niż człowiek niesprawiedliwy. Podobnie rzecz się przedstawia z człowiekiem prawym, szlachetnym, uczciwym. Opisane związki przedstawiają się podobnie jak to miało miejsce przy rozważaniu wartości moralnej (etycznej) uczuć i nastrojów. Tam określone wytyczenia psychiczne stwarzały podatne źródła dla postępowania o dodatniej czy ujemnej wartości moralnej i stąd pochodziło ich odnośne dodatnie albo ujemne znaczenie moralne, tutaj zaś ma się do czynienia z wartościami (sprawiedliwość, szlachetność, prawość, uczciwość), które przy ich aktualizacji stają się źródłem podatnym do postępów o dodatniej wartości moralnej.

Mutatis mutandis otrzymamy przedmioty o ujemnym znaczeniu moralnym, że przykładowo wskażę: nienawiść, mściwość, nastroj wrogi, niesprawiedliwość, nieuczciwość i t. d.

Powyższe, sądzę, jest dostateczne dla zdania sobie sprawy z tego, co rozumiem przez przedmioty o dodatnim albo ujemnym znaczeniu moralnym w związku z moralnym nastawieniem oceniającym, obszerniej będą one omówione w II-jej części studjów.

6. Prócz wartości moralnej dotyczącej treści stosunku wolowego, a występującej jako samoistna wartość, może ona wchodzić jako składnik do innych wartości również samoistnych. W tych wypadkach będę mówił o wartości moralnej stosowanej. Ma to miejsce, na przykład, przy sprawiedliwości. Sprawiedliwość nawiązuje się do podziału, dawania lub pozbawiania dobra, o czym będzie niżej mowa. Sprawiedliwym jest taki podział, danie lub pozbawienie dobra, przy którym zachodzi adekwatność pomiędzy wartością zachowania się, będącego podstawą podziału, dawania lub pozbawiania dobra lub wartością osoby (grupy), której się coś daje lub odbiera (w tem zawiera się i podział), a wartością tego, co się daje lub odbiera. Otóż ocena wartości zachowania się, będącego podstawą wymierzenia czynności sprawiedliwej, może się odbywać przy uwzględnieniu wartości moralnej. W tych właśnie wypadkach ma miejsce stosowana wartość moralna i jest wyrazem moralno-sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego.

7. Używając wyrazu sprawiedliwość, ma się na względzie inną sprawę niż moralność, prawność lub słuszność. Mówimy o sprawiedliwym podziale dóbr, o sprawiedliwych postępkach, ustawach, o sprawiedliwości dziejowej, karzącej i t. p.⁴¹⁾. Skazanie na śmierć przestępcy może być sprawiedliwe, a jednocześnie może wywołać naśladowanie zbrodni, za którą przestępca został skazany, w dalszych więc skutkach nie będzie postępkem słusznym. Postępek sprawiedliwy może nie posiadać wartości moralnej, będąc dokonany przy złym zamiarze, i odwrotnie. Różnica pomiędzy wartością moralną a wartością sprawiedliwości daje możliwość nieuważania za paradoks stanowiska Eurypidesa: „jeśli trzeba popełnić niesprawiedliwość, aby dojść do władzy, popełnijmy ją, lecz w każdej okoliczności bądźmy ludźmi uczciwymi“⁴²⁾. W literaturze również spotyka się odrębne traktowanie tych rzeczy, chociażby użyty był termin bardziej ogólny: „moralność“⁴³⁾.

Sprawiedliwość jest zmienną historycznie, lecz wydaje się, że jej ośrodek znaczeniowy jest jeden i ten sam. Jeżeli się mówi o tem, że niepodległość Polski jest aktem sprawiedliwości dziejowej, to ma się na względzie, że owa niepodległość, jako określona wartość, należała się narodowi polskiemu bądź ze względu na to, że była mu odebrana przemocą a nie utracona z jego winy, bądź ze względu na to, że w wojnie europejskiej polacy o niepodległość walczyli oraz krwią ją „zapłacili“ i t. p., w każdym bądź razie odzyskanie niepodległości łączy się z wartościowaniem zachowania się Polski, ściślej Polaków. Przestępca otrzymał wyrok skazujący go na pozbawienie wolności. Wyrok ten nazwiemy sprawiedliwym wówczas, jeśli stwierdzimy, że przestępca przez swój postępek zasłużył sobie na taką właśnie a nie inną karę, że istnieje określona korelacja pomiędzy tem, co przestępca uczynił, a tem, co go spotkało. Wyrok zasądający powództwo nazwiemy sprawiedliwym wówczas, jeśli uwzględnił roszczenia powoda oparte nie tylko na formalnym tytule prawnym, ale jednocześnie roszczenia jego oparte na głębszem i merytorycznem oszacowaniu tego, co się powodowi należało. Jeżeli zaś była rozbieżność pomiędzy tytułem prawnym a należnością, wyprowadzoną z takiego oszacowania, a sąd się oparł wyłącznie na pierwszym

momencie, to taki wyrok, chociażby na ustawie oparty, może się spotkać z oceną — „niesprawiedliwy“. Zdanie, że w ustroju kapitalistycznym podział dóbr jest niesprawiedliwy, opierać się może na tem, że każdemu się należy równa ilość majątku, gdyż jeden człowiek drugiemu jest równy. Jeśli dalej stanąć na stanowisku, że każdemu należy się tyle, ile sam zapracował i zapracowanie jest jedynym tytułem posiadania, w wypadku, jeśli ktoś bez pracy posiada majątek, czyli posiada majątek, który nie ma podstawy oceniającej, będzie się miało do czynienia z niesprawiedliwością⁴⁴). Mówiąc, że kobietom dzieje się niesprawiedliwość, że nie posiadają praw narówni z mężczyzną, zakłada się, że kobiety pod względem wartości albo znaczenia w odnośnych dziedzinach życia dorównują mężczyznom.

Wyluskując jądro znaczeniowe sprawiedliwości z podanych przykładów widać, że sprawiedliwość bezpośrednio łączy się do podziału⁴⁵), dawania albo pozbawiania dóbr materialnych albo idealnych, że ów podział, danie lub pozbawienie dobra jest wówczas sprawiedliwe (niesprawiedliwe), jeśli pozostaje w określonym stosunku do wartości osoby lub jej zachowania się, z którymi w związku zaistniał ów podział, danie lub pozbawienie dobra⁴⁶).

W przykładach podanych przewijało się pojęcie równości. Równość często bywa utożsamiana ze sprawiedliwością lub uważana za jej istotny składnik⁴⁷). Nie jest to prawidłowe. Zarówno równość jak i nierówność mogą wchodzić do sytuacji, które będą sprawiedliwe, lecz mogą wchodzić również do sytuacji, które sprawiedliwe nie będą. Owszem, równość jako pewien sposób podziału dóbr może dać podział sprawiedliwy, ale tylko wówczas, jeżeli owa równość jest w danym wypadku wyrazem owego swoistego stosunku, który zachodzi przy sprawiedliwości pomiędzy wartością osoby albo wartością jej zachowania się a wartością otrzymanego dobra.

Równy podział określonej sumy pomiędzy utracuszów a ludzi pracowitych nie jest w sposób oczywisty podziałem sprawiedliwym, nie równość więc w danym wypadku jest konstytuującą dla sprawiedliwości. Zachodzi więc pytanie, na czym polega ów swoisty stosunek pomiędzy wartością dobra otrzy-

mywanego przez kogoś z podziału lub dania, albo pozbawianego, a wartością osoby lub jej zachowania się, z którymi w związku zaistniał ów podział, danie lub pozbawienie dobra.

Powracając do podanych przykładów, łatwo spostrzec, że w wypadkach, do których nawiązuje się cecha „sprawiedliwy“ (niesprawiedliwy) w grę wchodzi dwa momenty: przechodzenie w znaczeniu formalnym jakiegoś dobra i podstawa tego przechodzenia. Tę podstawę stanowi ocena osoby lub jej zachowania się, posiadających taką czy inną wartość. Wartością jest również to dobro, które przechodzi. Stosunek więc zachodzi pomiędzy wartościami, z których jedna łączy się z podstawą przechodzenia, druga zaś z tem, co jest przedmiotem przechodzenia. Stosunek ten, jak starałem się wskazać, nie w każdym wypadku może się wyrazić równością. Jest to zrozumiałe: równość można przeprowadzać pomiędzy wartościami jednorodzajowymi, w wypadkach zaś, o których wypowiadamy się, że są sprawiedliwe lub niesprawiedliwe, przeważnie ma się do czynienia z różnorodnymi wartościami. Jednocześnie orzekanie o sprawiedliwości nie może się odbyć bez przyrównywania wartości podstawy i wartości przedmiotu podziału, dawania lub pozbawiania, owo zaś przyrównywanie ma wyraźne dążenie do stwierdzenia największego zbliżenia się pomiędzy wartościami, wchodzącymi w grę. Jeżeli się stwierdza największe zbliżenie pomiędzy nimi, to stwierdza się właśnie stosunek pomiędzy wartością podstawy a wartością przedmiotu przechodzenia, a ów stosunek jest wykładnikiem sprawiedliwości. Jeżeli największe zbliżenie pomiędzy wartościami nazwę adekwatnością wartości, to sprawiedliwym jest taki podział, danie lub pozbawienie dobra, przy których zachodzi adekwatność pomiędzy wartością zachowania się (czynności, czynu, postępuku, postępowania), będącego podstawą podziału, dawania lub pozbawiania czegoś albo wartością osoby (grupy), której się coś daje lub odbiera (w tem zawiera się i podział), a wartością tego, co się daje lub odbiera. Adekwatność wartości w rzadkich wypadkach można wyrazić w zdaniach prostych, rzadko jest ona oczywistą, o ile ma się do czynienia z wartościami różnorodnymi. Są tu stosowane różne sprawdziany, skąd zmienność historyczna sprawiedliwości i jej pod-

miotowe zabarwienie. Jeżeli jednak sąd o adekwatności wartości jest prawdziwy, to w odnośnym wypadku wartość sprawiedliwości będzie przedmiotowa.

Nie uwzględniając przy „sprawiedliwy” („niesprawiedliwy“) adekwatności pomiędzy wartością podstawy a przedmiotem przechodzenia, sprawiedliwość staje się wprost rozrachunkiem o charakterze pożytkowym (użytecznym), staje się rodzajem pożyteczności i niczem więcej⁴⁸). W związku z tem odwet⁴⁹) jako forma równości, zło za zło, wet za wet — nie jest sam przez się sprawiedliwy ani nie posiada innej wartości etycznej. To samo dotyczy odpłaty⁵⁰). Odwet jest sprawiedliwy wówczas, o ile jego wymierzenie zostanie oparte na tem, że dany merytorycznie wet jest adekwatny do podstawy. Dopóki reakcje ujemne na pewne czyny były bio-instynktowe i miał miejsce formalny wet za wet, nie można mówić, czy był on sprawiedliwy czy niesprawiedliwy, gdyż nie przebiegał na podstawie ustalania adekwatności pomiędzy wartością danej osoby lub jej zachowania się a wartością odbieranego dobra. Już w świadomie stosowanym talionie widać dążenie do ustalenia tej adekwatności w formie to samo — za to samo, co było możliwe przy jednorodnych wartościach. Dla swego czasu talion był więc wyrazem sprawiedliwości, lecz czy kary wymierzane przy takiej mierze były przedmiotowo sprawiedliwe — stanowi quaestio facti. Utrzymywanie się odwetu w karach jako czegoś sprawiedliwego będzie trwało dopóty, dopóki utrzyma się stanowisko, że największym zbliżeniem pomiędzy wartością podstawy a wartością przedmiotu odbieranego jest właśnie aktualnie wymierzana kara. Z tą chwilą, kiedy zostanie przyjęty pogląd, że odebraniu komuś jednej dodatniej wartości jest adekwatne danie drugiej również dodatniej wartości (dobro za zło), wtenczas odwet sprawiedliwy in malam partem stanie się niesprawiedliwy. Widać więc, że nie sama równość albo wyrównania są sprawiedliwe, a mogą wchodzić do sprawiedliwego podziału, dawania lub pozbawiania dóbr, o ile istotny warunek został zachowany: adekwatność wartości podstawy i przedmiotu przechodzenia.

Ten sam pierwiastek równości wystąpi w zdaniach, poczynając od Platona, które łączą lub utożsamiają sprawiedli-

wość z harmonją, z jednością⁵¹). Tu jednak harmonję należałoby nazwać raczej skutkiem zaprowadzenia lub zaistnienia sprawiedliwości w tych stosunkach, które są oparte na dawaniu czy pozbawianiu dóbr. Nie można mówić o tem, aby harmonja barw w obrazie albo harmonja tonów były sprawiedliwe, lub sprawiedliwym było ciało harmonijnie zbudowane, natomiast kiedy nastąpią stosunki między ludźmi, kiedy rozrachunki pomiędzy nimi zostały przeprowadzone sprawiedliwie, to można zauważyć, że pomiędzy ludźmi zapanowała harmonja, albo inaczej powiemy, że zapanowała sprawiedliwość, lecz tu sprawiedliwość jest użyta jako opisanie obrazu skutków i tylko w tem znaczeniu można ustalać podobieństwa pomiędzy sprawiedliwością a harmonją. Odmianą jedynie harmonji będzie łączenie albo wyprowadzanie sprawiedliwości z równowagi, jak to czyni np. Bousquet i V. Pareto⁵²).

Wyżej starałem się ustalić, że ocena sprawiedliwy (niesprawiedliwy) nawiązuje się do podziału, dawania lub pozbawiania dóbr. Z tego cecha sprawiedliwy (niesprawiedliwy) przechodzi i na czynności i na ich podmiot. Czyn sprawiedliwy to taki, w którego skutkach nastąpił podział, danie lub pozbawienie dóbr, będące sprawiedliwymi. Ów skutek może być dobry (korzystny) dla jednego, a zły (niekorzystny) dla drugiego, co jednak postaci rzeczy nie zmienia. Człowiek zaś sprawiedliwy (niesprawiedliwy) to taki, który postępuje sprawiedliwie. Ponieważ dawanie, odbieranie, rozdzielanie dóbr w przebiegach rzeczywistości łączy się z możliwością przeprowadzania wymienionych czynności, czemu sprzyjają stosunki władcze, stąd częstotliwe używanie „sprawiedliwy“, „niesprawiedliwy“ w stosunku do osób, posiadających władzę, mających możność rozkazywania, zwierzchników⁵³). Z tego jednak nie wynika, ażeby te cechy nie nawiązywały się do ludzi nie odpowiadających powyższym warunkom. Człowiek nie posiadający władzy, a posiadający majątek może spełniać czynności dawania, rozdzielania dóbr własnych, a mogą być one sprawiedliwe lub niesprawiedliwe, on sam zaś — sprawiedliwym lub niesprawiedliwym.

Człowiek posiadający „poczucie“ sprawiedliwości, to człowiek, który potrafi spoznać cechę sprawiedliwości bądź w sa-

mym podziale, daniu lub pozbawieniu wartości, bądź w czynach, które dają w skutkach taki stan rzeczy, bądź w ludziach, którzy w ten sposób postępują. Są ludzie, którzy zwracają baczną uwagę na sprawiedliwość w stosunkach ludzkich i silnie na nią reagują. Można powiedzieć, że ten rodzaj oceny jest używany w mniejszym lub większym stopniu przez każdą osobę zdolną do ocen, aczkolwiek nie zawsze jednakowa treść będzie przez nich wiązana z cechą „sprawiedliwy” („niesprawiedliwy”) czy „sprawiedliwie” („niesprawiedliwie”). Zwracanie uwagi na wartość sprawiedliwości w ustalonym wyżej lub zbliżonym znaczeniu nazwę oceniającym nastawieniem sprawiedliwościowem.

8. Mówi się: to jest słuszne, ten człowiek jest słusznego wzrostu, on słusznie przypuszcza, ktoś postąpił słusznie, ten czyn jest słuszny, ktoś słusznie się gniewa, ktoś uważa za słuszne to a to i t. p. W powyżej podanych zdaniach „słuszny”, „słusznie” posiada różne znaczenia. Sąd, że „ktoś uważa za słuszne to a to”, może być zamianą sądu, że „ktoś uważa za dobre to a to”, albo też, że „ktoś uważa za odpowiednie to a to”. Podobnie sąd, że „ktoś słusznie się gniewa” może być zamianą zdania, że „ktoś ma podstawę do gniewu”. Owa podstawa do czegoś często wchodzi jako przesłanka słuszności w pewnym znaczeniu. W związku z tem mówi się o słusznej wojnie, co ma oznaczać, że zaistniało takie pogwałcenie praw jednego państwa przez drugie, że podjęta wojna ma podstawę, która ze swej strony jest prawną czy moralną⁵⁴). Spotkać się można jeszcze z innymi zamiennymi znaczeniami „słuszny”. W sądzie: ludzie uważają za słuszne, że niektórzy z pośród nich rozkazują, a inni słuchają⁵⁵), „słuszne” jest równoznaczne z „naturalne”, „prawidłowe”. W niektórych znów zwrotach „słuszny” będzie znaczyło to samo co „trafny”, lub „mający podstawę”, lub „zasłużony”.

Są jednak sądy ze „słuszny”, „słusznie”, które nie mogą być zastąpione lub nie są zastąpieniem innych sądów. Weźmy sąd: „ten człowiek jest słusznego wzrostu”. Porównamy ze zdaniem, które posiadają sens pokrewny: „ten człowiek jest dobrego wzrostu” lub „ten człowiek jest odpowiedniego wzro-

stu". Pierwsze zdanie—„ten człowiek jest dobrego wzrostu”— wyraża myśl, że ten człowiek ma dobry wzrost, jest wysoki, drugie zaś zdanie — „ten człowiek jest odpowiedniego wzrostu” jest wnioskiem z porównania wzrostu danego człowieka ze wzrostem innym: wskazanym, potrzebnym, pożądanym. Ktoś ma wzrost odpowiedni do służby wojskowej. Biorąc teraz zdanie: „ten człowiek jest słusznego wzrostu” łatwo spostrzec, że dany sąd ma jeszcze inne znaczenie, niż ten człowiek jest „dobrego” lub „odpowiedniego” wzrostu. Mówiąc, że ktoś jest słusznego wzrostu wychodzimy z założenia, że człowiek może posiadać taki albo inny wzrost, że istnieje możliwość takiego albo innego wzrostu. Na tle owej możliwości słuszny wzrost oznacza wzrost najlepszy z możliwych. Jeżeli antropologiczne właściwości rasy zakreślają określoną granicę możliwości dla wzrostu, to ona stanowi aktualną sytuację dla słusznego wzrostu. Stąd słuszny wzrost Nordyjczyka będzie inny, niż słuszny wzrost Przednioazjaty.

Z tego wynika, że jądro znaczeniowe „słuszny” sprowadza się do sądu—najlepszy z możliwych. W tym znaczeniu „słuszny” nawiązuje się tylko do przedmiotów, o których sądymy, że mogą być w danych warunkach takie albo inne, lepsze albo gorsze.

Jest obojętne, czy taki nasz sąd jest prawdziwy w związku z przedmiotowymi zmianami, jakim podlega dany przedmiot. Jeśli mówimy, że ktoś jest słusznego wzrostu, to nie wychodzimy z założenia, że dany człowiek posiada taki wzrost jaki ma określony przez antropologiczne prawa wzrostu i innego mieć przedmiotowo nie może, lecz zadawaliśmy się przesłanką, że ludzie posiadają różny wzrost, a następnie wzrost człowieka jest czemś, co się zmienia w przebiegu jego życia i my to spostrzegamy.

Jeżeli któregoś ze wskazanych momentów brak w przedmiocie, to nie możemy z sensem mówić o jego słuszności: rozmiar gwiazdy N w gwiazdozbiorze M jest słuszny, koryto Wisły jest słuszne. Nie możemy z sensem mówić o instynkcie samozachowawczym albo płciowym, że jest słuszny czy niesłuszny: instynkt jako wytyczenie określonego zachowania się człowieka lub zwierzęcia przy zaistnieniu określonych warunków

zawiera w sobie ów constans, stałość, jednakowość⁵⁶). Jeśli nawet spotkamy zdania, że instynkty ulegają przeobrażeniom⁵⁷), to sytuacja samego wytyczenia określonego zachowania się nie ulega zmianie. Podobnie nie możemy mówić o słuszności albo też niesłuszności odruchów prostych czy też warunkowych. Nie nawiązuje się cecha słuszności do uczuć i emocyj. Nie możemy powiedzieć, że gniew jest emocją słuszną lub niesłuszną. Jeśli zaś mówimy, że ktoś się słusznie pogniewał, to nasza wypowiedź nie dotyczy samego gniewu, a ocenia sytuację w jakiej się zjawił i sprowadza się do oceny podstawy. Natomiast słuszność w ustalaniem znaczeniu nawiązuje się bezpośrednio do ludzkich czynności, czynów, postępów, postępowania, zachowania się w humanistycznym ujęciu. Nie stanowią one dla nas przyrodniczego constans, jesteśmy przeświadczeni, że w danych warunkach aktualna sytuacja możliwych czynności wynosi więcej, niż jedną określoną czynność. Wypowiedzenie sądu, że ktoś spełnił czyn słuszny, oznacza, że dany czyn był w danych warunkach najlepszy z możliwych.

Chodziłoby teraz o ustalenie, jak się określa, co oznacza najlepszość w odniesieniu do czynności, o której orzekamy, że jest słuszną. Mówiąc o słusznym wzroście, mieliśmy na uwadze sam wzrost jako taki w porównaniu z możliwymi wzrostami w aktualnej sytuacji i to nam dawało możliwość wypowiedzenia sądu o słuszności danego wzrostu. Analogicznie postępując, należałoby ocenie poddać czynność jako taką, czyli uwzględnić jej własną wartość. Pozbawienie życia człowieka jest postępkem złym samym przez się, darowanie zaś życia jest postępkem dobrym samym przez się, niezależnie od tego, jakie dalsze skutki dane czynności spowodowały lub spowodują, ani jaką była treść wolowego stosunku podmiotów czynności. Jeżeli w danej sytuacji aktualnej pozbawienie życia lub jego darowanie były jedynie możliwe, to niewątpliwie darowanie życia nazwiemy postępkem słusznym. Sądu jednak o słuszności tego czy innego postępku w całym szeregu wypadków nie można wyprowadzić na podstawie wartości własnej możliwych w danej sytuacji czynności. Sąd o lepszości (gorszości) przedmiotu może być sądem prostym i oczywistym, to samo dotyczy sądu o najlepszości, jednak w szeregu wypadków wy-

magają one dowodu, a dalej nie każda czynność możliwa w aktualnej sytuacji posiada dodatnią albo ujemną wartość własną, wreszcie, sąd, że dana czynność jest lepsza niż inna przy oparciu się na momencie własnej wartości, nie daje przejścia do mówienia o jej najlepszości. Z tego wynika, że wyprowadzenie sądu o słuszności zachowania się oprze się i na ocenie jego skutków. Postać rzeczy nie zmieni się przez to, że jakiś czyn będzie posiadał tak wielką własną wartość, że ona pokryje ujemną wartość skutku. Taki czyn będzie czynem słusznym, chociażby czyn inny o mniejszej wartości własnej (gorszy) dał wyniki dodatnie, a był możliwy w danych warunkach.

Uogólniając otrzymamy, że czynność, czyn, postępek, postępowanie, zachowanie się będą słuszne, o ile same łącznie ze skutkami dają wyniki najlepsze w danej aktualnie sytuacji⁵⁸). .Owa aktualność sytuacji jest istotną dla orzekania o słuszności ocenianej czynności, gdyż inaczej wykreślanie możliwych czynności nie dawałoby kręgu, wśród którego znajduje się czyn najlepszy: w drodze rozumowania w oderwaniu zawsze można wyprowadzić jeszcze jakiś możliwy czyn. Ta sama aktualność sytuacji usuwa, jeśli nie całkowicie to przynajmniej w znacznym stopniu, trudności orzekania o słuszności zachowania się, jakie pochodzą stąd, że przy wyprowadzaniu najlepszości wyników nie mogą być ujmowane matematycznie (dodawane, odejmowane) różne rodzaje wartości, które się nawiązują do danego skutku czy skutków, a dalej, że skutki czynności są rozpięte w czasie i w przestrzeni. Jeden ze skutków albo ich szereg mogą być pożyteczne dla kogoś, drugi znów albo inne pożyteczne dla czegoś, a któryś z nich może być wart sam przez się, a dalej jeden będzie należał do grupy przedmiotów o wartości etycznej, do drugiego nawiązują się wartości estetyczne i t. p.⁵⁹).

Wydawałoby się, że w takich wypadkach wyprowadzenie oceny najlepszości samych skutków, a tembardziej łącznie z samą czynnością, będzie bardzo złożone o ile wręcz nie niemożliwe tembardziej, że trzeba tu brać pod uwagę nie tylko skutki, które zaistniały lub najbliższe, lecz i rozciągnięte w przyszłość bez kresu, służące za podstawę porównawczą.

Jednak tak nie jest. Ograniczeniem, zwięzieniem pola jest aktualność sytuacji. Jeśli matka z nędzy kradnie chleb, ratując dzieci od głodowej śmierci, a sytuacja w rzeczywistości nie dawała jej innego wyjścia, to mamy do oceny tylko dwa postęпки matki: uratowanie przez kradzież chleba życia dzieciom lub skazanie ich na śmierć głodową i z łatwością możemy orzec, że postępek matki był słuszny, chociaż bezprawny. Jeżeli nauczyciel stawia łagodne oceny uczniom, co powoduje wśród nich zadowolenie, lecz jednocześnie obniża ich poziom umysłowy, to postępuje niesłusznie: poziom umysłowy uczniów jest więcej wart, niż ich przejściowe zadowolenie. Jeśli ktoś nałogowemu pijakowi, który się męczył z powodu braku alkoholu, dał wódki, a inne postępowanie z nim w danym układzie warunków, w danej sytuacji, było nieaktualne, to możemy powiedzieć, że ów ktoś postąpił słusznie. Jeśli natomiast aktualna sytuacja dawała możliwość umieszczenia alkoholika w zakładzie leczniczym i ów ktoś mógł to uczynić, to dania przez niego wódki alkoholikowi nie nazwiemy postępkem słusznym, a przeciwnie, powiemy, że ów ktoś niesłusznie postąpił.

Aktualność sytuacji daje ograniczenie zasięgu skutków, a przez to zwięża rozpiętość nawiązań poszczególnych rodzajów wartości. Oczywiście trudności omawiane wystąpią, o ile chodzi o wskazanie słusznego czynu, a nie o ocenę czynu, który miał miejsce. Stąd kłopoty etyki praktycznej.

Stosownie do przyjętej terminologii zwracanie uwagi przy ocenach na słuszność czynności, czynu, postęпку, postępowania i wogóle zachowania się w humanistycznym ujęciu nazwę oceniającem nastawieniem słusznościowem.

9. Powyżej starałem się ustalić, że jądro znaczeniowe „słuszny“ wyraża się sądem—najlepszy z możliwych w danej aktualnie sytuacji. Owo jądro znaczeniowe nawiązuje się i do innych przedmiotów, które podlegają ocenie, a nie tylko do zachowania się łącznie z jego skutkami. Jeśli mówimy, że ktoś kierował się w swem postępowaniu motywami słusznymi, to przez to wyrażamy sąd, że owe motywy były najlepsze z możliwych w danej aktualnie sytuacji. Jeśli mówimy, że ktoś

postąpił słusznie, to pomiędzy znaczeniami, w których używamy tego wyrazu, jest i znaczenie, że postąpił najlepiej w ramach możliwych dobrych postępów w danej aktualnie sytuacji, przez co jeszcze nie stwierdzamy, żeby spełniony postępek był słuszny.

W tych wypadkach będę mówił o słuszności stosowanej. Słuszność stosowana jest aktualna dla wszystkich wartościowań, które ujmujemy pod kątem widzenia najlepszości o ustaleniem wyżej jądrze znaczeniowym. Owa najlepszość swą podstawę oceniającą czerpie od tej wartości, którą się nawiązuje do danego przedmiotu, a który ujmujemy przy pomocy słuszności stosowanej. Wyrok słuszny, to wyrok najlepszy z możliwych w danej aktualnie sytuacji. Na czym owa najlepszość polega, innemi słowy, jaka jest wartość, którą się w danym wypadku nawiązuje do wyroku, a która jest podstawą do wypowiedzania sądu o najlepszości, jest *questio facti*. Wskazane momenty są pomijane w określeniach „słuszny wyrok“, podawanych przez prawników, którzy, łącznie z zagadnieniem o słuszności lub osobno, wypowiadają się, co znaczy lub jakie są warunki, aby wyrok mógł być nazwany słusznym.

Wszelkie określenia wyroku słusznego jako odpowiadającego poczuciu sprawiedliwości sędziego orzekającego lub społeczeństwa, narodu, jedynie wskazują gdzie tkwi źródło wartościowania, ale bynajmniej nie wyjaśniają, co znaczy „wyrok słuszny“. Określenie E. Waśkowskiego, że wyrok słuszny, to taki, w którym podciągnięcie faktycznych okoliczności sprawy pod przepisy prawa obowiązującego zostało dokonane prawidłowo⁶⁰), operuje nie swoistym znaczeniem „słuszny“, a zastępczem. Samo wyrażenie „zostało dokonane prawidłowo“ wskazuje na to, że autorowi chodzi o cechę trafności wyroku. Jeszcze bardziej uwydatni się ten moment w innym miejscu pracy autora, gdzie do cechy legalności wyroku jako wyroku słusznego dodaje się jeszcze materalną prawdę i logiczność: „wyrok sądowy aby mógł być uznany za słuszny, winien być oparty na normach prawa obowiązującego, odpowiadać rzeczywistym okolicznościom sprawy i być poprawnym z punktu widzenia logiki“⁶¹). Użyte wyrażenia, w których tkwi oparcie czegoś na czemś, odpowiadanie czemuś i poprawność, są ce-

chami trafności sądu, wyroku, opinii i t. p., ale nie ich słuszności w samoistnym albo stosowanym znaczeniu tego słowa. Wyrok słuszny to wyrok najlepszy z możliwych w danej aktualnie sytuacji. Pod jakim względem najlepszy, będzie uzależnione od tej wartości, która zostaje nawiązana do wyroku. Jeśli do wyroku zostaje nawiązana sprawiedliwość, to wyrokiem słusznym będzie taki, który najlepiej w danej aktualnie sytuacji zaktualizował sprawiedliwość. Jeżeli do wyroku zostaje nawiązana cecha jego zgodności z przepisami prawa obowiązującego i to się uważa za wartość, to taki wyrok będzie słuszny, w którym owa zgodność w sposób możliwie najlepszy w danej aktualnie sytuacji została przeprowadzona. Cechą istotną słuszności stosowanej jest to, że w jednym i tym samym przedmiocie mogą być wypowiedziane odmienne zdania co do jego słuszności: różnicę wytworzą rodzaje wartości, będące podstawą do oceniania.

Skierowanie uwagi przy ocenach na słuszność stosowaną nazwę oceniającem nastawieniem niby—słusznościowem.

10. Jeżeli wypowiemy sąd, że coś jest prawne, to sąd ten może wyrażać ocenę, a może również nie być oceną. Mówiąc, że dany przedmiot jest prawny, możemy się o nim wypowiedzieć na podstawie ustalenia zgodności pomiędzy danym przedmiotem a odnośnym przepisem prawa. Ten rodzaj sądu może być zastąpiony przez: dany przedmiot jest zgodny z odnośnym przepisem prawnym. Czy dany przepis obowiązuje, czy nie jest obowiązujący, nie zmienia znaczenia podanego sądu. Sąd, że coś jest prawne, może mieć jeszcze inne znaczenie, a mianowicie że owo coś pociąga za sobą skutki prawne, to jest skutki przewidziane w odpowiednim przepisie prawnym. Tak czy inaczej w podanych wypadkach sąd, że coś jest prawne, nie jest sądem oceniającym. Spotkać jednak można sąd, że coś jest prawne, coś posiada wartość prawną, a sąd taki będzie sądem oceniającym, wyrazem wartościowania. Jesliby „prawny“ oznaczało tylko zgodny z przepisem prawnym lub pociągający za sobą skutki prawne, to w takim razie nie byłoby wartości prawnych innych, niż te, które zostały zawarte w ustawowych zwrotach powinnościowych lub

też, że zanim ustawodawca nie poda przepisu, to wartości prawne nie istnieją. Przeczy to rzeczywistości. Ustawodawca z reguły nie tworzy prawa, a tylko stwierdza jego istnienie w rzeczywistości prawnej⁶²) (zresztą może się mylić, pozostawać w tyle lub wybiegać naprzód), podobnie nie tworzy on wartości prawnych, lecz wykorzystuje ich istnienie (może się mylić, może je źle spostrzec lub fałszywie ująć). Nie jest wykluczone, że ustawodawca stworzy urojoną wartość prawną, która wskutek oddziaływania wydanego przepisu może stać się rzeczywistą wartością prawną. Postaci rzeczy jednak to nie zmienia. Jeśli wartości wprowadzone przez ustawodawcę nazwiemy ustawowemi, to otrzymamy obraz, że istnieją wartości prawne, które się pokrywają z wartościami ustawowemi, lecz są i takie, które nie znalazły sobie wyrazu w przepisach prawnych.

Następnie często się spotyka sądy, że istnieje łączność, czy też podobieństwo, wspólność pomiędzy prawem a etyką, co innemi słowy będzie oznaczało, że pewne wartości etyczne są jednocześnie wartościami prawnymi lub vice versa. Możliwość takich sądów, nie przesądzając ich prawdziwości, wskazuje na to, że nie każda wartość ustawowa jest wartością prawną, o ile sprawę ujmiemy nieformalnie, a więc może być i tak, że formalna wartość prawna (ustawowa w naszej terminologii) nie jest w swej treści wartością prawną, a wartością innego rodzaju. Z tegoby wynikało, że jest możliwe poszukiwanie i określanie wartości prawnych w innym znaczeniu, niż wartości ustawowe.

Można nie znając przepisów prawnych orzekać, że coś jest prawne czy nieprawne. Z takimi sądami spotykamy się i mogą one nie być pozbawione sensu, ani nie stanowić fantastycznych wypowiedzi, aczkolwiek nie będą się w każdym wypadku pokrywały z takim albo innym przepisem prawa pozytywnego. Dla oddzielenia się przy używaniu wyrazów „prawny“, „nieprawny“ od ujmowania ich jako cechy zgodności lub niezgodności z przepisem prawa pozytywnego, będą się posługiwał terminem „dodatnia wartość prawna“, „ujemna wartość prawna“.

Sądy o tem, że to a to posiada wartość prawną (dodat-

nią lub ujemną) nie nawiązują się do każdego przedmiotu. Nie miałyby sensu zdania, że firmament posiada dodatnią wartość prawną, a cierpienie — ujemną. Natomiast możemy z sensem wypowiadać sąd, że dane zachowanie się, postępowanie, czynność, stosunek pomiędzy ludźmi — mają wartość prawną dodatnią czy ujemną. Stwierdzając, że wartości prawne nawiązują się do zachowania się, postępowania, czynności, stosunków, zachodzi pytanie, czego one dotyczą, czy chodzi tutaj o zachowanie się, czynność, stosunek, postępowanie samo przez się, czy o ich poprzedniki psychiczne, czy wreszcie o skutki. Poprowadzę badanie w stosunku do czynności, co będzie można przenieść i na zachowanie się, postępowanie i stosunki, oraz postaram się wskazać, że oceny prawne nie dotyczą czynności samej przez się.

Ktoś strzela do kogoś, lecz nie trafia. Oddanie strzału miało miejsce bądź podczas bitwy, bądź przy egzekucji czyjeś wyroku. Znając tylko tyle z przebiegu i okoliczności oddania strzału, nie możemy wypowiedzieć sądu, któryby wskazywał na wartość prawną (dodatnią, ujemną, obojętną), podanych czynności, lecz wiemy, że taki sąd może być wypowiedziany, o ile coś więcej będzie wiadome. Z tego wynika, że wartość prawną nie dotyczy czynności samej przez się, lecz albo dotyczy poprzedników psychicznych danej czynności albo jej skutków. Gdybyśmy wiedzieli o treści wolowego stosunku oddającego strzał, to i ta wiadomość nie dałaby nam możliwości przeprowadzenia oceny prawnej czynności: przypuśćmy, że w każdym z wypadków strzał był oddany w zamiarze pozbawienia życia. Możemy powiedzieć, że każda z tych czynności jest o ujemnej wartości moralnej (zły zamiar), lecz o wartości prawnej wypowiedzieć się nie możemy.

Można tę sprawę oświetlić jeszcze z innej strony, a mianowicie, że w przebiegu historycznym były wypowiedane sądy o ujemnej wartości prawnej zachowania się zwierząt, którego poprzedniki psychiczne nie mogły być brane pod uwagę, to samo dotyczyło w określonej epoce zachowania się człowieka, co więcej, ocena prawna nawiązywała się nawet do takich przedmiotów, które w żadnym powiązaniu z momentami psychicznymi nie pozostawały: mam tu na myśli przedmiotową

odpowiedzialność karną w stosunku do czynności ludzkich oraz chłostanie morza z powodu burzy na niem. W pewnych wypadkach reakcja ujemna (karna) mogła być tutaj wprost bio-instynktową, lecz niewątpliwie zachodziły również przebiegi ocen świadomych, a następnie zrjonalizowanych czynności karania⁶⁸). W tych wypadkach ocena mogła być wiązana z ujemnymi wartościami prawnymi odnośnego zachowania się, czynności, a nie dotyczyła bynajmniej poprzedników psychicznych.

Skoro więc wartości prawne nie dotyczą ani czynności samej przez się, ani poprzedników psychicznych, to należałoby przypuszczać, że dotyczą one skutków czynności. Weźmy czynność, której skutek jest dany. N pozbawił życia M, gdzie śmierć jest skutkiem odnośnej czynności. Podobnie jak w poprzednim przykładzie rzecz dzieje się podczas bitwy lub przy wykonaniu czyjegoś wyroku. Tutaj również otrzymamy materiał, który będzie niedostateczny do wypowiedzania sądów o wartości prawnej czynności pozbawienia kogoś życia w znaczeniu pozaprzepisowo-prawnym. Możemy więc przypuszczać, że ocena prawna będzie dotyczyła skutków czynności, lecz skutków innego rodzaju, niż ów naturalistyczny, który wystąpił w formie pozbawienia życia człowieka. Z powyższego wynika, że w danym przykładzie skutek, którego dotyczy wartość prawna, nie występuje w sposób tak wyraźny, abyśmy mogli otrzymać oczywistość oceny prawnej przy stanie faktycznym pozbawienia życia w tej formie, jaka została podana.

Pozostawimy więc chwilowo rozważany przykład, a weźmiemy obraz, w którym zaistnieje czynność, w stosunku do której sąd o jej wartości prawnej będzie oczywisty, co nam ułatwi spostrzeżenie, jakiego skutku czynności dotyczy wartość prawna. Po śmierci ojca rodziny żona, dzieci, krewni bliżsi, dalsi rzucają się do zabierania majątku, posługując się argumentem siły i zębności. Wytwarza się sytuacja chaosu. Jeżeli umierający wydał zarządzenie, dotyczące podziału jego majątku i ono zostało wprowadzone w życie, to w podanej dziedzinie zapanował pewien ład i porządek. Ów ład i porządek obejmuje szereg osób, wskazuje na to, że A, B, C... mają wziąć tyle a tyle z majątku, wyklucza przez to osoby N, M...,

innemi słowy, przeprowadza linje pomiędzy nimi, co będzie dotyczyło nie tylko ich stosunku do majątku, lecz ureguluje dotychczasowe pomiędzy nimi czynności, działania styczne, przechodzące w walkę. Weźmy jeszcze inny przykład: A wchodzi w stosunek pracy z B. B po pewnym czasie żąda zapłaty od A o określonej wysokości. A odmawia, wymaga większej ilości i intensywności pracy. Następują pomiędzy A i B kłótnie, swary o takim czy innym natężeniu, powstaje nieporządek w czynnościach stycznych pomiędzy nimi. Wtenczas A i B zawierają umowę dotyczącą warunków pracy. A i B wprowadzają przez tę czynność ład do swych czynności stycznych.

O czynności rozporządzenia majątkiem, która wprowadziła porządek do działań stycznych pomiędzy chcącymi zagarnąć majątek, również o czynności zawarcia umowy, wprowadzającej porządek w czynnościach stycznych pomiędzy odnośnymi osobami, nie możemy na podstawie podanego stanu faktycznego powiedzieć, czy owe czynności są moralne albo niemoralne, słuszne albo niesłuszne, sprawiedliwe albo niesprawiedliwe, natomiast sąd o ich wartości prawnej jest sądem oczywistym.

Z powyższego widzimy, że ocena prawna dotyczy skutków czynności, a następnie, że skutki te obejmują styczne czynności ludzkie, a wyrażają się w zaprowadzeniu w nich porządku. Innemi słowy, ta czynność będzie prawną, o dodatniej wartości prawnej, która w skutkach swych wprowadza ład do stycznych czynności ludzkich, a nieprawną, o ujemnej wartości prawnej, która wprowadza nieład do stycznych czynności ludzkich. Słowa „styczne czynności ludzkie“ będą skrótowo wyrażał przez termin „stosunki ludzkie“, mając na względzie, że mogą być one uporządkowane lub nieuporządkowane.

Jeśli chodziło o czynność nieprawną, a więc o czynność o ujemnej wartości prawnej, to w pewnych wypadkach taka ocena narzuci się nam w sposób oczywisty, w innych będzie wymagała dowodów. Jest oczywiste, że czynność zrywania umowy jest czynnością o ujemnej wartości prawnej, niezależnie od tego, czy dana umowa była dobra albo zła, korzystna dla jednej ze stron, niekorzystna zaś dla drugiej, czy treść jej była „moralna“ albo „niemoralna“ i t. p. Tak

samo w sposób oczywisty będzie bezprawną, o ujemnej wartości prawnej, każda czynność zamachowa na uporządkowane stosunki ludzkie, chociażby ją z innej strony nazwać można moralną, bohaterką, idejową i t. p.

Powrócę teraz do przykładu, od którego zacząłem badanie czynności prawnych. Chodziło tam o pozbawienie życia człowieka w czasie bitwy oraz przy wykonaniu czyjegoś wyroku, przyczem owo pozbawienie życia występowało jako skutek określonej czynności, o której mamy orzec, jaką wartość prawną posiada. Życie ma swoją własną wartość, jest wartością samo przez się. W pewnym układzie stosunków ludzkich odebranie życia człowiekowi jest złe dla ładu stosunków ludzkich, lecz nie zawsze, czasem właśnie jest dobre dla owych stosunków, czasem znów obojętne. Odebranie życia żołnierzowi na wojnie przez nieprzyjaciela jest złem samo przez się, lecz leżąc w płaszczyźnie zdezorganizowanych stosunków pomiędzy walczącymi, stanowiących istotę wojny, jest prawnie obojętne. Odebranie życia człowiekowi należącemu do grupy o ustalonym stosunku faktycznym niezabijania wprowadza nieład do działań stycznych i jest czynnością o ujemnej wartości prawnej. Odebranie życia skazanemu na śmierć ma własną ujemną wartość, jest złem samem przez się, lecz jest czynnością o dodatniej wartości prawnej, o ile to wprowadza ład do stosunków ludzkich. Masowe wykonywanie wyroków śmierci, chociażby oparte na wyrokach sądowych, stanowiąc czynność ustawową, będzie o ujemnej wartości prawnej, o ile w skutkach doprowadzi do buntu, a więc nieładu w stosunkach ludzkich.

Z tego widzimy, że tu nie życie samo przez się jest wartością prawną, lecz punkt wyjścia dla oceny prawnej stanowi uporządkowany układ stosunków, którego ośrodkiem jest życie ludzkie. Z tą chwilą, kiedy dane życie przestaje być owym ośrodkiem, staje się pośrednio obojętnem prawnie. Jakby chcąc potwierdzić to stanowisko, ustawodawca albo wyrok sądowy powie: ulega pozbawieniu praw i rozstrzelaniu. Owo pozbawienie praw jest niczem innym, jak wyjęciem danej osoby z ośrodka uporządkowanych stosunków ludzkich.

Przejdę do dalszej analizy wartości prawnej. Ustaliłem,

że ta czynność posiada dodatnią wartość prawną, która sprowadza porządek do stycznych czynności ludzkich. Jeżeli sformułujemy powyższe zdanie według schematu sądów o wartościach bezwzględnych oraz względnych, to otrzymamy, że ta czynność jest dodatnio warta prawnie, która jest dobra dla porządku w stycznych czynnościach ludzkich. Z tego wynika, że wartość prawna w danym wypadku jest wartością względną, natomiast sam porządek w stycznych działaniach ludzkich jest wartością bezwzględną. Każdy porządek we wszelkich stosunkach ludzkich jest lepszy od nieporządku, co jest sądem oczywistym. Każda wartość sama przez się może być jednocześnie wartością innego pod względem treści rodzaju. To dotyczy i omawianego porządku. Możemy wypowiedzieć sąd, że porządek w stycznych czynnościach ludzkich jest dodatnią wartością prawną. Jest to sąd oczywisty, nie wymagający dowodu.

Skoro dalej porządek w stosunkach ludzkich jest dodatnią wartością prawną, to takąż wartość będą posiadały również idealne albo realne ośrodki uporządkowanych stycznych czynności ludzkich tudzież zorganizowane grupy ludzkie. Przy badaniu wartości prawnej czynności pozbawienia życia dałem już pewne naprowadzenie myślowe na to, że życie w kategorii wartości prawnej przedstawia się jako ośrodek uporządkowanych stosunków ludzkich związanych formalnie z przedmiotem — życie. To, co u prawników nosi nazwę dobra prawnego, którego cechą stanowi, że jest w taki albo inny sposób chronione przez przepisy prawne, również sprowadza się do ośrodka określonego układu uporządkowanych działań stycznych. Za takie dobra są uważane omawiane już przez nas życie, a dalej zdrowie, godność ludzka, płód ludzki, majątek, własność, spokój publiczny, uczucie religijne i t. d. W stosunku do zdrowia to samo rozumowanie, jakie przeprowadziłem z wartością życia, wskazuje, że zdrowie pod pewnym kątem widzenia jest realnym ośrodkiem uporządkowanych stosunków ludzkich i tylko w tym znaczeniu łączy się z wartością prawną. Podobnie godność ludzka. Godność ludzka stanowi wartość duchową człowieka. Będzie „dobrem“ prawnem kiedy stanie się ośrodkiem uporządkowanych stosunków ludzkich, i znów tu nie wartość duchowa jest jednocześnie wartością prawną,

a sam układ stosunków, którego idealnym ośrodkiem jest godność ludzka. Czynność naruszająca godność ludzką posiada wartość ujemną nie dla tego, żeby mogła wprowadzić jakieś zmiany do konkretnej godności ludzkiej, co naturalistycznie jest wręcz niemożliwe, lecz dlatego, że wprowadza nieporządek do realnych stosunków, nawiązanych do idealnego ośrodka godności ludzkiej. To samo dotyczy dóbr majątkowych czy własności. To nie konkretne przedmioty posiadają wartość prawną, a ośrodki realne uporządkowanych stosunków. Res nullius niewątpliwie posiada wartość dla kogoś lub do czegoś, a nie będzie chronioną przez prawo. Chronioną będzie wtenczas, kiedy właśnie przestanie być res nullius, gdy koło niej zawiążą się stosunki ludzkie i staną się aktualne styczne czynności. Podobne rozumowanie wyjaśni wartość prawną res derelicta. Płód ludzki również wtenczas stanie się wartością prawną, kiedy zaistnieją, staną się aktualne styczne, których będzie przedmiotem. Sam nasciturus był długi czas jedynie czemś dla matki, był dla niej wartością dodatnią, a obojętnym prawnie pozostawał tak długo, dopóki nie stał się przedmiotem stycznych czynności ludzkich⁶⁴).

Przejdę teraz do wyjaśnienia dodatniej wartości prawnej zorganizowanych grup ludzkich. W każdym zorganizowaniu przedmiotów tkwi w takim czy innym stopniu porządek. To samo dotyczy zorganizowanych grup ludzkich. Rzeczą istotną w każdej grupie zorganizowanej jest uporządkowanie stycznych czynności pomiędzy członkami danej grupy ludzkiej, stąd jej dodatnia wartość prawną. Zgodnie z tem dodatnią wartość prawną posiada państwo, każde stowarzyszenie, korporacja, niezależnie od tego, jakie są ich cele albo wogóle treść łączności. Nawet organizacja związku przestępnego posiada dodatnią wartość prawną, aczkolwiek może być ujemną wartością ustawową.

Mutatis mutandis otrzymamy przedmioty o ujemnej wartości prawnej, że wymienię przykładowo: anarchja, rewolucja, stan bezprawia w znaczeniu niestosowania przepisów prawnych i t. p.

Wartość prawną (dodatnią lub ujemną) oraz przedmioty o wartości prawnej nie każdy w jednakowym stopniu spo-

strzeżę, zwraca na nie uwagę, „odczuwa“. Są jednak ludzie, którzy np. porządek w stosunkach ludzkich cenią przede wszystkim. Odnośne nastawienie na omawianą wartość nazwę nastawieniem prawnym. Do nastawienia prawnego wejść i przedmioty o znaczeniu prawnym, o których niżej będzie mowa.

11. Wiemy, że jeżeli nastąpi porządek w stycznych działaniach ludzkich, to mamy przed sobą bezwzględną wartość prawną. To samo dotyczy zorganizowanych grup ludzkich oraz ośrodków uporządkowanych stosunków ludzkich. Jeśli zaś określona czynność wprowadzi taki porządek, to posiada wartość prawną względną. W rzeczywistości bieżącej spotykamy szeregi określonych czynności, które formują pewne całości stałe i ciągłe. Jeżeli w takiej całości spotyka się większa ilość lub z reguły są to czynności o wartości prawnej, o samej całości możemy mówić, że posiada dodatnie znaczenie prawne, co stanowi sprawę inną niż posiadanie wartości prawnej bezwzględnej albo względnej.

Władza ustawodawcza jako całość określonych czynności niewątpliwie wprowadza przy pomocy przepisów prawnych porządek do stycznych działań ludzkich, jest to objaw częstotliwy, lecz w doświadczeniu historycznym spotykamy fakty, że władza ustawodawcza wprowadzała nieporządek do stycznych czynności ludzkich. Stąd możemy wypowiedzieć sąd, że władza ustawodawcza posiada dodatnie znaczenie prawne. Państwowa władza wykonawcza przez swoje czynności, w szczególności przez wykonywanie sankcyj przepisowo-prawnych, również sprzyja porządkowi w stosunkach ludzkich, aczkolwiek może stać się źródłem dezorganizowania takiego porządku. Ponieważ jednak porządek zaprowadzony w stosunkach ludzkich przez państwową władzę wykonawczą jest zjawiskiem bardziej częstotliwym, niż dezorganizacja, to można państwowej władzy wykonawczej przypisywać dodatnie znaczenie prawne.

Takież znaczenie posiada władza sądowa prowadząca pośrednio przez stosowanie przepisów prawnych do restytuowania naruszonego w taki albo inny sposób porządku w stosunkach ludzkich. Rolę pomocniczą, również nie pozbawioną dodatniego znaczenia prawnego, odgrywa prokuratura, adwoka-

tura i notarjat. Instytucja prokuratury w ten czy inny sposób rozbudowana przy myśli, że jest to przedstawicielstwo sprawiedliwości karzącej, niezależnie od funkcji dodatkowych (udział w procesie cywilnym w sprawach opieki, nieletnich i t.p., nadzór nad działalnością sądów, nad wykonywaniem wyroków i t. p.), stanowi jeden z bodźców do życia prawa karnego i pomoc, jako strona, przy jego stosowaniu, a więc w sposób pośredni oddziałują na porządek w stycznych czynnościach ludzkich, aczkolwiek mogą zachodzić fakty wręcz odwrotne. Z takiego czy innego względu polityka prokuratury może doprowadzić do nieporządku w określonej dziedzinie stosunków ludzkich. O tych rzeczach, również w stosunku do sądów, będę pisał szczegółowiej w innym dziale niniejszej pracy. Podobnie, aczkolwiek w bardziej względnym ujęciu można mówić o dodatnim znaczeniu prawnym adwokatury. Będzie to dotyczyło tych okresów w historii palestry, kiedy można stwierdzić, że „adwokat pod egidą prawa i sumienia urządza stosunki społeczno-prawne, wyrównywa konieczną skądinąd sprzeczność interesów prywatnych, doprowadza je do rozumnej równowagi, kierując się zawsze najwyższym prawem dobra publicznego“⁶⁵). Sytuacja się zmieni, kiedy adwokatura stanie się wyłącznie zawodem, gdzie zarobkowa strona zabije wszystko, co jest związane z uczciwą służbą Temidzie. W tych warunkach adwokatura wszczynając, podtrzymując nieuzasadnione powództwa, przedłużając je, grając na zwłokę, kręcąc i t. p., może się przyczynić jedynie do zakłócania porządku w stycznych czynnościach ludzkich. Co zaś dotyczy dodatniego znaczenia prawnego notarjatu, to ono wynika z istoty jego urzędu, jako mającego zapobiegać sporom, gdy zaś do nich przyjdzie, aby dowód faktów mógł być dostarczony w sposób możliwie jak najpewniejszy i najłatwiejszy⁶⁶).

Przejdę teraz do całości innego rodzaju przedmiotów, które posiadają dodatnie znaczenie prawne. Porządek oznacza jedynie kolejność, kierunek, przyjęcie określonej pozycji, ustosunkowanie przedmiotów pomiędzy sobą. Porządek jest naturalny lub wyznaczony. Jeśli opilki żelaza w polu magnesowym dają pewien obraz przyjęcia określonej pozycji, a więc coś zaprowadza tutaj porządek, to taki porządek jest naturalny.

Inny rodzaj porządku ma miejsce, jeśli go wyznaczy wola ludzka. Takie wyznaczenie porządku może się odbyć przy pomocy rozkazu, ustanowienia przepisu lub w inny sposób związany z aktem wolowym. Nie każde jednak wyznaczenie porządku w stycznych czynnościach ludzkich samo przez się posiada dodatnie znaczenie prawne. Będzie je posiadało wówczas, kiedy stanie się faktycznym źródłem do odnośnego postępowania wskazanego przez akt wolowy. Stąd nie każdy przepis prawny, dotyczący stycznych czynności ludzkich, posiada dodatnie znaczenie prawne. Są przepisy prawne, będące wyznaczeniem porządku w stycznych czynnościach ludzkich, lecz nie stosowane, martwe, są również takie, które są bezsilne aby wprowadzić porządek, a nawet w rzeczywistości wprowadzają nieład⁶⁷⁾, jednak można twierdzić, że w danym układzie przepisów prawnych, w danym prawie pozytywnym, olbrzymia większość przepisów jest źródłem zdatnym do zaprowadzenia wyznaczonego porządku w stycznych czynnościach ludzkich, a więc sam układ przepisów prawnych, dane prawo pozytywne, posiada dodatnie znaczenie prawne. Stąd nieraz dobitnie określany związek pomiędzy ładem społecznym a prawem, twierdzenia, że życia społecznego nie można ująć bez prawa, że ono jest warunkiem jego istnienia, ponieważ życie społeczne postuluje ład i prawo przez swą treść przedstawia ład⁶⁸⁾. Wejście w treść owego ładu prowadzi do wiązania go z pokojem w grupie społecznej, ze zdyscyplinowaniem jej członków, co już dawno zauważył ustawodawca, szczególnie karny⁶⁹⁾, z drugiej zaś strony prowadzi do zdań o normie wogóle w powiązaniach z równowagą⁷⁰⁾.

Podobnie nie możemy mówić, żeby każda umowa, czy też akt, będący wyznaczeniem porządku w stycznych czynnościach ludzkich, posiadały dodatnie znaczenie prawne. Umowa, akt mogą być w poszczególnych wypadkach niewykonane, rozwiązane, unieważnione. Możemy jednak twierdzić, że pewna całość umów, aktów, wyznaczających porządek w stycznych czynnościach ludzkich, zawartych czy sporządzonych w danym czasie i miejscu, posiada dodatnie znaczenie prawne.

Dodatniego znaczenia prawnego można się dopatrywać w tych instytucjach prawnych, których rola jest bierna w sto-

sunku do porządku w stycznych czynnościach ludzkich, jednak występują w roli zabezpieczającej taki porządek. Jako przykłady można wskazać przedawnienie⁷¹⁾ w prawie cywilnym oraz karnem, tudzież środki zabezpieczające prawa karnego.

12. Często mówi się i pisze o związku religii z etyką. W rzeczywistości i jedna i druga opiera się na ocenach, przytem oceny religijne z układów ocen posiadają chyba największą rozpiętość w tem znaczeniu, że dotyczą nietylko zewnętrznego postępowania ludzkiego, lecz i całej dziedziny myślowej, emocjonalno-uczuciowej i wolowej człowieka. Stąd łatwość spotkania się ocen etycznych z ocenami religijnymi. Jest wiele czynności i poprzedników psychicznych, które są jednocześnie etyczne i religijne lub nieetyczne i niereligijne. Można jednak wyodrębnić oceniające nastawienie religijne jako oparte na swoistych wartościach. Wartości religijne posiadają treści nakazowe, wynikające ze stosunku pomiędzy ludźmi a siłą nadprzyrodzoną, będącą nad nimi, w którym inicjatywa wartościowa należy do bóstwa, boga. Rozszerzając pojęcie wartości religijnych, możemy ich się dopatrywać wszędzie tam, gdzie ocena przedmiotu opiera się na bezwzględnej wierze w jego wartość. Stąd można mówić o wartościach religijnych, związanych z istotą boską albo ludzką, a odnośne oceniające nastawienie nazwać osobowo-religijnem, oraz o wartościach religijnych, związanych z samoistną wiarą w wartość danego przedmiotu nie będącego osobą, które to odnośne oceniające nastawienie nazwę rzeczowo-religijnem. I jeden i drugi rodzaj oceniającego nastawienia religijnego jest właściwy wielkiej ilości ludzi.

13. Mówimy, że dana osoba ma „zmysł estetyczny“, lub że jest esteta, przez co rozumiemy, że zna się na tem co piękne, reaguje na piękno. Nie każdy człowiek tę właściwość posiada w jednakowym stopniu, jest nawet dużo ludzi, na których przedmioty piękne lub brzydkie wrażenia nie wywierają. Cechę „piękny“ „brzydki“ posiadać może i postępowanie, skądinąd moralne (niemoralne), szlachetne (nieszlachetne), prawne (bezprawne), każdy człowieka ruch, gest, budowa,

każdy przedmiot natury, wytwór kulturowy i t. d. Czem jest piękno, na czym ono polega, czy wartości estetyczne istnieją przedmiotowo, nie są to rzeczy ustalone. Najczęściej łączą piękno ze składnikiem harmonji w układach barw, linii, tonów i t. d. Nie ulega jednak wątpliwości, że są ludzie, którzy przy ocenach zwracają wyłącznie albo przedewszystkiem uwagę na owe cechy — „piękny“ „brzydki“, te właśnie cechy przedmiotów aktualizują. W ich oczach czyn brzydki zlewa się z niemoralnym, przestępnym, a czyny o dodatniej wartości etycznej są czynami pięknymi. Ten rodzaj nastawienia nazwę oceniającem nastawieniem estetycznem.

14. Rozumność czegoś, jako cecha, jest cechą swoistą. Mówiąc, że dany postępek jest rozumny, dajemy określoną jego ocenę, posiadającą inne znaczenie niż postępek o cesze dobry albo piękny. Czyn piękny może nie być rozumny, może nie być również dobry. Cecha rozumny nawiązuje się zarówno do człowieka, jak i do jego czynności, wytworów psychicznych oraz wytworów kulturowych. Mówimy o rozumnych ludziach, o rozumnym postępku, rozumnych książkach, instytucjach i t.p. Nawiązuje się cecha rozumności i do zwierząt. Powiada się o tem, że buldogi są rozumne, a charty głupie i te sądy nie są pozbawione sensu, chociaż w poszczególnych wypadkach mogą być sądami fałszywymi. Cecha rozumności dotyczy pewnego skoordynowania przedmiotu z wymaganiami natury intelektualnej, szczególnie celowości, na co wskazuje doświadczenie. Są ludzie, którzy podchodzą do ludzi, zwierząt oraz czynności, czynów, postępowania, wytworów psychicznych, psychospołecznych zwracając uwagę przedewszystkiem, a nawet wyłącznie na ową cechę rozumności. Takí przebieg w ocenianiu przedmiotów nazwę oceniającem nastawieniem rozumowem.

15. Rozsądek jest czemś innem niż rozumność, aczkolwiek ma z nią cechy wspólne. Człowiek głupi nie może być jednocześnie rozsądny, jednak nie każdy rozumny człowiek jest człowiekiem rozsądnym. Rozsądnosc dotyczy trafności rozwiązań praktyczno-pożytkowych zagadnień, co stanowi węższe

pole niż to, które obejmuje rozumność. Rozsądny może być człowiek, rozsądnym być może i jego postępek, czyn, postępowanie. Czyn rozsądny to taki, którego skutki są praktyczno-pożyteczne. Są ludzie, którzy wybitnie cenią rozsądek i rozsądne postęпки, więcej nawet niż rozumność i czyny rozumne. Będą to przeważnie ludzie „praktyczni”. Rozsądek wiele znaczy w życiu, więcej niż rozumność. Jest więc zrozumiałe, że na cechę rozsądnosci często przy ocenach jest zwrócona uwaga. W tym wypadku można mówić o oceniającym nastawieniu rozsądkowem.

16. Wartość zasługi jako wartość etyczna jest całkiem innego rodzaju w porównaniu z wartością moralną albo słusnościową, posiadając jedynie wspólne dotyczenie postępowania ludzkiego. Jak zostało ustalone, wartość moralna czynności jest uzależniona od wartości treści stosunku wolowego jego podmiotu, wartość słusności od wartości skutków czynności, to samo dotyczy wartości prawnej. Wartość zaś zasługi dotyczy samego wysiłku wolowego, związanego z czynnością⁷²). Wysiłek wolowy jako przebieg psychiczny może występować przy każdej czynności zarówno dobrej, moralnej, słusnościowej, jak złej, szkodliwej lub o wartości etycznie, prawnie, pożytkowo, estetycznie i t. p. obojętnej. Wartość zasługi może tkwić zarówno w wyczynie sportowym, jak w żmudnej pracy przestępcy, który miesiącami przeprowadza podkop do budynku, który ma ograbić, jak również w czynnościach filantropijnych, wychowawczych, w każdej pracy, zarówno fizycznej jak i umysłowej⁷³). Na wartość zasługi często się zwraca uwagę, mówi się o zasługach ludzkich, w czym implicite, obok innych momentów dołączanych do oceny, jest zawarta taka czy inna doza wysiłku wolowego osoby, o której się wypowiada sąd: to jest osoba zasłużona. Z powyższego wynika, że wartość zasługi jest wartością samoistną i wiąże się z odrębnym nastawieniem oceniającym, które obejmuje również przedmioty o znaczeniu zasługowem.

17. Wiedząc, co mamy na względzie, kiedy mówimy o znaczeniu czegoś dla określonej wartości, podam przykłady przed-

miotów mających dodatnie znaczenie zasługowe. Solidarność jako podstawa lub motyw czynów często wymaga wysiłku wolowego przy ich podejmowaniu. Chcąc się solidaryzować z pewną grupą, indywidualista nieraz zmuszony jest pokonać w sobie opór własnych sądów i wartościowań. Stąd solidarność ma dodatnie znaczenie zasługowe⁷⁴), a również dodatnie znaczenie moralne (zob. str. 76). Natomiast trudno jest mówić o wartości słusznościowej solidarności, chociaż postępек solidarny może być jednocześnie ze względu na skutek czynem słusznym. Chodzi o to, że solidarność jest czemś formalnie zakreślonym, o ile chodzi o to, w czym się ma przejawiać, wartość zaś słusznościowa jest związana ze zmiennością układów warunków, od których zależy. Solidarność nie wiąże się ani ze sprawiedliwością, ani ze słusznością, a stanowi swoisty rodzaj wartości. Naiwne więc są stanowiska, które całą etykę chcą opierać na solidarności⁷⁵).

Przejdę do odwagi i bohaterstwa. Odwaga oznacza, że dany człowiek jest zdolny do wyzbycia się własnej pomyślności, a nawet życia, w obliczu niebezpieczeństwa. Odwaga rozumiana w ten sposób nie daje materiału dla oceny treści stosunku wolowego przy podejmowanych czynnościach. Jeżeli ceni się odwagę, ludzi odważnych, to wartość ich nie leży w płaszczyźnie ocen moralnych. Odważnym będzie żołnierz walczący w odpowiedni sposób, odważny również będzie przestępca dokonywujący zbrodni w warunkach niebezpiecznych dla siebie, odwaga będzie cechowała ściganego bandytę, który walczyl z przeważającą liczbą ścigających go i, będąc w sytuacji bez wyjścia, popełnił samobójstwo. Odwaga ma niewątpliwie jakąś wartość dodatnią, niezależnie od tego w jakich sytuacjach się objawi, natomiast ani wartości moralnej, ani znaczenia moralnego nie posiada. Można tu ulec pewnym złudzeniom. Żołnierz odważnie ginie w walce z nieprzyjacielem. Skłonni jesteśmy oceniać moralnie odważne zachowanie się żołnierza, ale ono posiada tylko wówczas wartość moralną, jeśli zaistniało przy dobrej treści stosunku wolowego, jeśli np. żołnierz ginie, chcąc spełnić swój obowiązek lub w zamiarze ratowania oddziału wojska. Żołnierz mógł zginąć i to zginąć z odwagą, mając zamiar w ten sposób uniknąć udręk dostania

się do niewoli, a w tym wypadku trudno się dopatrzeć wartości moralnej w jego postępku.

Odwagę ocenia się dodatnio ze względu na inny jej składnik, zresztą niestały, do którego przejdę, dotykając wartości pokrewnej—bohaterstwa.

Bohaterstwo ma nieco inną treść niż odwaga. Bohaterstwo jest korelatywnie pod względem swej dodatniej wartości łączone z dodatnią wartością dokonywanych czynów, lecz nie każdemu „bohaterowi“ jest właściwe bohaterstwo. Mówi się o bohaterze ponurego dramatu, a jest nim zbrodniarz: tu chodzi jedynie o podkreślenie, że dana osoba w akcji jest główną, tak jak się mówi o bohaterze dramatu scenicznego lub powieści. Inne znów znaczenie posiada bohater narodowy, bohaterowie wojny. Tutaj na wartościowanie bohatera rzutuje dodatnia ocena spełnionych przez niego czynów, w tej liczbie mogą być i postęпки wartościowe moralnie, lecz nie one są głównym źródłem rzutowanej oceny. Chodzi o to, że bohaterstwo łączy się ściśle z wyzbywaniem się samego siebie, z poświęcaniem się, z wysiłkiem wolowym, skierowanym do urzeczywistnienia podjętych celów, zamiarów, ideałów. Nikt się nie staje bohaterem bez pracy nad sobą, bez wysiłku wolowego. Wysiłek zaś wolowy ma swoją odrębną wartość w związku z dokonywanymi postępkami. O nim się wypowiada sąd, mówiąc o zasłudze (zob. str. 102). Otóż ów wysiłek wolowy wchodzi jako składnik wartościowy i do odwagi (za wyjątkiem odwagi ślepej, dokonywującej czynów spontanicznie) i do bohaterstwa. Do ostatniego w większym stopniu niż do odwagi, bohaterstwo ma w sobie albo większą ciągłość, albo będąc krótkoczasowem posiada większe natężenie wysiłku wolowego i poświęcenia. Lecz ani odwaga, ani bohaterstwo nie występują jako źródła specjalne do postępków o wartości moralnej.

Rozpatrując przedmioty o dodatnim znaczeniu moralnym, mówiłem o ideałach. Dążenie do ideałów ma jeszcze inne dodatnie znaczenie etyczne. Każde dążenie do ideału zawiera w sobie pewien wysiłek, chociażby ów ideał czerpał swą treść z biologicznych skłonności naszego organizmu. Niewątpliwie nasz organizm dąży do pomyślności, która shumanizowana przyjmie formę szczęścia. Trwałe dążenie do własnego szczęś-

cia (ideał dla danej osoby) nie będzie źródłem, z któregoby częstotliwie wychodziły czynności o dodatniej wartości moralnej, natomiast można wiele wysiłku poświęcić dla „zbudowania“ własnego szczęścia i odnośne czynności będą posiadały wartość zasługi. Jeżeli weźmiemy jako trwały cel dążeniowy klasy robotniczej strajk powszechny (jest obojętne czy go nazwać mitem zgodnie z J. Sorelem, czy też ideałem), to na gruncie odpowiednich dążeń można otrzymać czynności o wartości zasługi. W tej płaszczyźnie znajdzie się stanowisko Jerzego Sorela, który powie, że strajk powszechny jako mit klasy robotniczej wpływa na rozwijanie w niej właściwości bojowych, wydobywa wartości bohaterskie⁷⁶). Podobnie dążenie do ideału „nadczłowieka“ w ujęciu Nietsche’go może być źródłem do czynności wysiłkowych, chociażby one obracały się jedynie w przemyśleniach i opanowaniach przeżyć psychicznych.

Obszerniej o tych przedmiotach będzie mowa w II-jej części Studjów. Powyższe przykłady tymczasem są dostateczne, jak sądzę, do uzupełnienia oceniającego nastawienia zasługowego.

18. Każde nastawienie oceniające jako rodzaj skierowania uwagi na jedną wartość przedmiotów występuje w określonych stosunkach do nastawień na inne wartości przedmiotów. Stosunki pomiędzy nastawieniami oceniającymi kształtują się w zależności albo od wspólnych (obcych) momentów pomiędzy nastawieniami albo od siły (słabości) samych nastawień oceniających. W pierwszym wypadku otrzymamy zjawisko sprzyjania lub przeszkadzania danego nastawienia oceniającego innemu, w drugim zaś zjawisko wyciskania lub wciągania danego nastawienia przez inne. Postaram się bliżej wskazać przebieg podanych zjawisk.

Przeszkadzać jedno nastawienie oceniające drugiemu będzie w tych wypadkach, kiedy dane nastawienia są sobie obce. Obcość nastawień oceniających wynika z braku stycznych w treści tych wartości, które są podstawą odnośnych nastawień. Wtenczas zajdzie przebieg przypominający zjawisko fizyczne: dwa ciała różnorodne nie mogą się znajdować jednocześnie w tej samej przestrzeni. Człowiek nastawiony w swych ocenach na wartości pożytkowe ludzkiego zachowania się nie

będzie do niego przystępował z taką czy inną oceną etyczną. Lykurg, osądzając kradzież, oceniał zwinność, czujność, śmiałość i zręczność, jaka mieści się w przywłaszczeniu sobie rzeczy cudzej, i pożytek jaki wynika dla powszechności, stąd, iżby każdy strzegł pilniej swego dobra. Uważał, iż, z tego dwustronnego ćwiczenia, większy wzrośnie owoc dla dyscypliny wojskowej (będącej główną nauką i cnotą ku której chciał przeprowadzić naród) i korzyść większej wagi, niż nieporządek i niesprawiedliwość, płynące z przywłaszczenia rzeczy drugiego⁷⁷). Człowiek nastawiony estetycznie nie będzie nastawiony na wartości użytkowe przedmiotów. To nie znaczy, aby dany człowiek nie spostrzegał użyteczności wogóle, lecz można twierdzić, że człowiek nastawiony na piękno posiada wogóle słabsze lub znikome nastawienie na użyteczność w porównaniu z ludźmi, którym oceniające nastawienie estetyczne jest obce.

Inaczej się sprawa przedstawi w tych wypadkach, kiedy pomiędzy nastawieniami oceniającymi są punkty styczne. Wtenczas ma miejsce wzajemne sprzyjanie nastawień. Religijne nastawienie oceniające znajduje się w takim stosunku do nastawienia moralnego: oceny religijne obejmują i „wewnętrzne“ wartości człowieka, do czego wejdzie i treść stosunku wolowego przy czynnościach. Hedonistyczne nastawienie oceniające z jednej strony sprzyja użytkowemu, z drugiej zaś przeszkadza religijnemu nastawieniu oceniającemu⁷⁸).

Na innym gruncie powstają stosunki pomiędzy nastawieniami oceniającymi, które nazwałem wyciskaniem i wciąganiem nastawień. Nastawienie oceniające przy częstotliwej jego aktualizacji w drodze przyzwyczajień nabiera siły i napięcia, usuwając aktualizacje wszelkich innych nastawień, chociażby one merytorycznie były do siebie w stosunku sprzyjania. Owa siła i napięcie określonego nastawienia oceniającego mogą być „wrodzone“. Typowym przykładem wyciskania nastawień oceniających przez jedno z nich jest fanatyzm religijny lub fanatyzm prawniczy. Przy słabej sile danego nastawienia oceniającego daje ono możliwość aktualizacji innych nastawień, chociażby merytorycznie obcych pomiędzy sobą. W tych wypadkach jedno nastawienie oceniające jako takie wciąga inne. Człowiek o słabym nastawieniu hedonistycznym jest zdalny

do ocen zarówno egoistyczno-pożytkowych i altruistyczno-pożytkowych jak i piękna przedmiotów. W tej samej płaszczyźnie znajdują się ludzie, o których sposobie wartościowania z trudnością coś określonego można powiedzieć.

Należy nadmienić, że powyższe rozważania są prowadzone bez uwzględnienia odchyień, jakie mogą zachodzić przy krzyżowaniu się przeszkadzania lub sprzyjania nastawień oceniających z jednej strony, z drugiej zaś wyciskania i wciągania, chodzi nam tylko o wskazanie linii podstawowych w stosunkach pomiędzy nastawieniami.

19. Człowiek zwykle nie posiada jednego nastawienia oceniającego, za wyjątkiem nielicznych wypadków, kiedy siła jednego nastawienia wyciska drugie. Te zaś nastawienia oceniające, które w człowieku aktualizują się częstotliwie, posiadają pewną stałość, podtrzymywaną przez stosunki pomiędzy nastawieniami oceniającymi. Owa całość nastawień oceniających właściwych danej osobie stanowi jej postawę oceniającą. Jeżeli jest wiadome, jakie nastawienie oceniające jest dominujące u danej osoby czy to pod względem jego częstotliwości, czy siły (co w poszczególnych wypadkach będzie łączne, a może występować i w oddzielności), to na podstawie stosunków przeszkadzania i sprzyjania oraz wyciskania i wciągania nastawień oceniających z pewnem prawdopodobieństwem można wnioskować o jej postawie oceniającej.

Przykładem niech będzie postawa oceniająca Jana Kochanowskiego. Dominującym nastawieniem oceniającem poety jest nastawienie hedonistyczne. Użycie, a pośród jego przedmiotów, użycie zmysłowe—stoją w pierwszym rzędzie wartości piewcy z Czarnolasu:

Ja inaczej nie piszę, jeno jako żyję,
Pijane moje rymy, bo i sam rad piję,
Nie mierzą mnie biesiada, nie mierzą mnie żarty,
Podczas i czepiec, więc też pełne tego karty.

Miłość dla Kochanowskiego to przede wszystkim dziedzina dostępnego jednostce użycia, możliwej dla zyskania przyjemności i rozkoszy zmysłowej. Jeśli poeta wysuwa wartość cnoty, to ją ujmuje pożytkowo i eudemonistycznie. Cnota jest kom-

pasem, „który nie w pół nocy, ale w pół zbytków bije“, łączy się z pragnieniem trwałego, a nie przelotnego zadowolenia, przyjemności. Jest środkiem ochronnym przed niepewnymi przygodami, przed przykremi możliwościami losu. Dla poety człowiek jako osobowość dąży do szczęścia, które się równa trwałemu zadowoleniu, które należy osiągnąć. Czy Kochanowski ocenia przyjaźń, czy życie rodzinne, czy działalność społeczno-państwową — w ocenie tkwią momenty korzyści jednostki. Przyjaźń ujęta jest jako pomoc w niepowodzeniu i w nieszczęściu, odpowiedni związek małżeński i życie rodzinne daje mężczyźnie odpowiednie warunki bytu osobistego i pozwala mu najlepiej korzystać z rezultatów, zyskanych na innych polach działalności życiowej. Działalność społeczno-państwowa jest znów ujmowana jako czynności oparte nie tylko na potrzebach społecznych, lecz jako zachowanie się pożyteczne dla własnego dobra osoby coś na tem polu czyniącej. Jeśli poeta zachęca do pracy dla wspólnego dobra, to podstawą tej zachęty jest pragnienie, żeby człowiek jako jednostka mógł przez swą pracę zostawić po sobie dobrą sławę. Nauka, aczkolwiek w paru miejscach jest ujmowana jako samoistna wartość duchowa, to jednak jest oceniana przez Kochanowskiego i w ujęciu pożytkowo-praktycznym. Autor chwaliąc Batorego za miłowanie nauk, podkreśla, że nauki nie tylko przynoszą zaszczyt, lecz były i są zawsze połączone z wielkim pożytkiem. A teraz co dotyczy religijnego nastawienia oceniającego poety, to ono wyróżnia się zmiennością, niestałością i chwiejnością, są to raczej strzępki przeżyć i ocen religijnych, które nawet nie upoważniają do mówienia o religijnem nastawieniu oceniającym u Kochanowskiego. W jego poezji niema ogólnego zarysu światopoglądu religijnego, brak jednolitości uczuć i ocen religijnych⁷⁹).

Chodziłoby teraz o wskazanie, co stwarza dominujące nastawienie oceniające u człowieka. Odgrywają tu rolę różnorodne czynniki, należące do konstytucji psycho-fizycznej człowieka, do warunków otoczenia i środowiska danej osoby w ich ujęciu kulturowo-humanistycznym, do czynności, wykonywanych przez daną osobę. Zbadanie tej sprawy w całokształcie wychodzi poza cel mej pracy, natomiast chcę zwrócić uwagę

na kształtowanie się postawy oceniającej człowieka pod wpływem ostatniego ze wskazanych czynników, co ma istotne znaczenie przy wyprowadzaniu postawy oceniającej ustawodawcy, która wchodzi do warunków dynamicznych, wpływających na treść jego zwrotów powinnościowych.

Każdy niemal człowiek coś robi, spełnia jakieś czynności, które są mniej lub więcej skoordynowane i skierowane na określone przedmioty. Jeżeli czynności spełniane są częstotliwe, w szczególności jeśli są podejmowane w jednym albo w podobnych celach, mówi się wówczas o funkcji lub o funkcjach danej osoby. W celu albo w celach czynności tkwią te wartości, które są aktualizowane przez sprawującego określoną funkcję. Stany wolowe człowieka, spełniającego określoną funkcję, są skierowane właśnie na osiągnięcie owego albo owych celów, a więc wartości. W związku z tem cel względnie cele związane z daną funkcją dają dominujące nastawienie oceniające, które ze swej strony na podstawie stosunków pomiędzy nastawieniami formuje postawę oceniającą danej osoby. W ten sposób otrzymamy postawę oceniającą wychowawcy, rządzącego (administratora), władcy, ustawodawcy, adwokata, sędziego i t. p.

Czynność wychowawcza, będąc podporządkowaną określonym celom, stale styka się z wartościami. Można być biurokratą-nauczycielem, który jedynie naucza, trudno być biurokratą-wychowawcą. Oczywiście nie każdemu wychowawcy przyświeca określony typ wartościowy człowieka, do którego urobienia dąży przy oddziaływaniu wychowawczem. Każdy jednak wychowawca chce pewne cechy rozwinąć, a pewne usunąć w przedmiocie oddziaływania wychowawczego, czy nim będzie pojedyncza osoba, czy zbiorowość klasy szkolnej, czy narodu. Podobnie rzecz się przedstawia z urabianiem takiego albo innego zachowania się osoby wychowywanej. Jest rzeczą zrozumiałą, że oceny, dotyczące cech przedmiotu wychowywania (osoby i zachowania się), są ocenami wychowawcy niezależnie od tego, czy są jego własne, czy narzucone przez szablony albo ideały pedagogiki. Funkcję więc wychowawczą charakteryzują: zwracanie uwagi na cechy przedmiotu oddziaływania pod kątem widzenia założonych wartości oraz chęć rozwijania

w ludziach i zachowaniu się cech ocenianych dodatnio przez wychowawcę, a zwalczanie ocenianych ujemnie. W związku z tem dominujące nastawienie oceniające w postawie wychowawcy jest uzależnione od tej wartości, która wystąpi jako cel spełniającego omawianą funkcję. Taką wartością może być moralność (etyka), religja, naród, społeczeństwo, państwo, kultura duchowa, twórczość, charakter, kultura fizyczna i t. p. Stąd w postawie oceniającej wychowawcy spotka się jako nastawienie dominujące: moralne (etyczne), religijne, narodowe, społeczne (obywatelskie), państwowe i t. d., co znajdzie swój wyraz w terminach: wychowanie moralne (etyczne), religijne, narodowe, społeczne (obywatelskie), państwowe i t. d. Jeżeli celem czynności wychowawczych jest rozwinięcie samodzielności, twórczości w przedmiocie oddziaływania, otrzyma się wtenczas wychowanie twórcze i t. p.⁸⁰).

Przejdę do funkcji rządzenia. Rządzenie składa się w znacznej mierze z czynności organizacyjnych i porządkujących. Każdy kto rządzi ten organizuje. Nie można rządzić w chaosie. Każdy, kto rządzi, porządkuje. Żadna organizacja nie da się utrzymać bez porządku i ładu. Organizacja i porządek są wprowadzane, narzucane przez wolę rządzącego bądź indywidualną, bądź pochodną przy działaniu w czyjś imieniu. Dotyczy to zarówno zarządzania życiem domowym lub wielkim przedsiębiorstwem przemysłowym, jak i rządzenia państwem. Czynności więc rządzeniowe spotykają się z dwiema podstawowymi wartościami: organizacja i porządek, które wystąpią jako cele spełniającego omawiane czynności. Postaci rzeczy nie zmienia okoliczność, że rządzący może wprowadzić celowo czasowy nieład. Będzie to miało miejsce wówczas, o ile ów czasowy nieład będzie dla rządzącego dobrym środkiem do wprowadzenia później lepszych momentów organizacyjno-porządkowych. Człowiek więc spełniający funkcje rządzenia specjalnie silnie aktualizuje wartości organizacyjne i porządkowe, aczkolwiek mogą mu nie być obce i inne wartości. Stąd dominujące nastawienie oceniające w postawie rządzącego jest pożytkowo-ładowe. Przez ład rozumiem organizację i porządek. Należy nadmienić, że merytorycznie częścią składową oceniającego nastawienia ładowego jest nastawienie prawne.

ROZDZIAŁ III

POSTAWA POZNAJĄCA

1. Przy badaniu punktów zaczepienia i materiałowych przebiegu psychicznego powstawania zwrotów powinnościowych pod kątem widzenia warunków dynamicznych, określających ich treść, nadmieniałem, że wyobrażenia spostrzegawcze lub pochodne, które tam występowały, dotyczyły nie tylko spostrzegania przedmiotów w ich obliczu zmysłowem, lecz, szczególnie w stosunku do punktów zaczepienia, i spostrzegania znaczenia, sensu przedmiotów. Spostrzegać znaczenie, sens jest równoznaczne z rozumieniem czegoś, z ujmowaniem owego przedmiotu w przeżyciu umysłowym o pewnej treści, z poznawaniem. Jak wyżej o tem była mowa, oddzielne czynności w dziedzinie umysłowej, posiadające moment stałości, chociażby względnej, nazywam nastawieniem poznającym (str. 51). Przy podawaniu nastawień poznających zwrócę uwagę na te z nich, które w charakterze warunków dynamicznych wpływają na treść zwrotów powinnościowych, zjawiających się w świadomości danej osoby.

Nastawienie poznające człowieka jest związane z jego światopoglądem, ze sposobami poznawania, ze sposobami rozumowania, ujmowania przedmiotów i związków pomiędzy nimi, z używanymi sprawdzianami prawdy, ze sposobami ujmowania zagadnień, że podam momenty najważniejsze. Chcę podkreślić, że tutaj chodzi nie o nastawienie poznające jako wyniki teorjopoznawcze, lecz głównie o nastawienia poznające które są z tamtymi związane, lecz dane w doświadczeniu potocznym. Ktoś może być pragmatystą przy przyjmowaniu czegoś za prawdę lub fałsz, nie wiedząc, co twierdzą w tym przedmiocie Ch. Pierce, W. James lub F. C. S. Schiller, jak również można być intuicjonistą, nie zapoznawszy się z intuitywizmem H. Bergsona, M. Łoskiego czy Franka. W drugiej połowie XIX w. wielu z inteligencji było pozytywistami, „wyznawało“ pozytywizm, aczkolwiek nie każdemu była znana filozoficzna doktryna pozytywizmu. W związku z tem przedstawienie tego czy innego nastawienia poznającego będzie ogólnikowem podaniem podłoża, ujętego teoretycznie, którego

mniej lub więcej ścisły odpowiednik znajduje się bądź w światopoglądzie gminnym, bądź w rozumowaniu potocznym, bądź w takim czy innym stosunku do prawdy ze strony osób, które nie są filozofami, lecz filozofują, nie są teoretykami, naukowcami, lecz wchodzą na zбочa — Scientia.

2. Istotę materjalizmu w różnych jego odmianach stanowi myśl, że u podstawy każdego bytu leży materja. Materjalista jest zdania, że niema przedmiotów różnych od ciał. Stąd rzutowanie na oświelenie i rozumienie każdego zjawiska. Materjalizm w dziedzinie zjawisk psychicznych zajmie stanowisko, że każde z nich jest funkcją właściwych organów organizmu zwierzęcego, że jakiegoś odrębnego składnika, czy go nazwiemy psychiką, duszą lub duchem, niema, że zjawiska psychiczne są swoistemi ciałami o pewnym ruchu, a cała psychologia sprowadza się w gruncie rzeczy do fizjologii mózgu. Dla La Mettrie dusza człowieka jest przedmiotem materjalnym, a dowody tego leżą w faktach zależności duszy od ciała; ponieważ taka zależność może mieć miejsce tylko pomiędzy przedmiotami jednorodnemi, ciało zaś jest materjalnem, a więc i takąż jest dusza⁸¹). W stosunku do faktów społecznych materjalistyczne nastawienie poznające da bezpośrednio socjologję ekonomiczną, opartą na materjalizmie historycznym. Zjawiska biologiczne pod kątem widzenia życia sprowadzą się do przebiegów fizyko-chemicznych, do mechanizmu (Büchner, Haeckel, Vogt)⁸²). W etyce, w moralności, materjalizm znajdzie swój wyraz w „etyce“ socjalizmu i częściowo w „etyce społecznej“⁸³). W ogólnej teorii prawa materjalistyczne nastawienie poznające doprowadzi do poglądu o pochodzeniu prawnej formy ze stosunków wymiany⁸⁴) lub o całkowitem uzależnieniu treści prawniczych od warunków ekonomicznych. Materjalizm odbija się również w pospolitym (niefilozoficznym i nie-naukowym) światopoglądzie, który objawi się w różnych formach, ale u podstawy zachowa wspólną cechę zaprzeczania pierwiastka duchowego, niematerjalnego.

Materjalizm filozoficzny, naukowy i pospolity zuboży materjał zwrotów powinnościowych, zjawiających się w świadomości materjalisty, i nada ich treści swoiste piętno. Dla przy-

kładu podam kilka zwrotów powinnościowych, dotyczących oświaty ludowej, a podanych przez materialistę, A. Mengera w „Nowej nauce o moralności“: „pouczanie dzieci i młodzieży o t. zw. obowiązkach względem siebie samego musiałoby obejmować przede wszystkim naukę o celowych pokarmach, odzieży i mieszkaniu, o czystości ciała, uzasadnionej odmianie spoczynku i pracy, słowem — najważniejsze zasady higieny“. Co dotyczy pouczania o obowiązkach względem potomstwa: „najpierw należy pouczać młodzież dojrzałą obojga płci o tem, że płodzenie dzieci jest zbrodnią, jeśli rodzice znajdują się w stanie podniecenia alkoholicznego, albo są nawiedzeni kiłą czy innymi nawet chorobami przewlekłymi...“, „dalej trzeba byłoby również pouczyć obywateli, że nawet w pełni sił i zdrowia należy ograniczać się w płodzeniu dzieci, gdyż zbyt wielka liczba potomstwa nie tylko przynosi szkodę poszczególnej rodzinie, ale także sprowadza ostatecznie uciążliwe następstwa dla dobra ogółu“. Takie są zwroty powinnościowe A. Mengera w dziedzinie oświaty ludowej⁸⁵).

3. Taka czy inna postać spirytualizmu sprowadza się do myśli, że istota świata jest nie materialną a duchową, że bez myślącego podmiotu nie może istnieć przedmiot. Spirytualistyczny pogląd na świat w dziedzinie zjawisk psychicznych znajdzie swój wyraz w ich odrębności i duchowej naturze, u podłoża zjawisk psychicznych występuje istota odmienna niż ciało, mogąca bez niego istnieć samoistnie i stanowiąca pierwiastek życia w człowieku, przyczem zyskuje przewagę nad umysłem dziedziną uczuć, popędów, dążeń. Socjologia odpowie na spirytualizm w formie jednostronnego czy silnie uwydatnionego czynnika ideologicznego w życiu społecznym. Życie biologiczne będzie zjawiskiem swoistem, niesprowadzalnym do zjawisk fizyko-chemicznych. Etyka, ściślej moralność, oprze się na wartościach duchowych człowieka. Dla naszego celu jest ważne odbicie się spirytualizmu w określonych układach myślenia, stanowiących pewne całości, posiadające istotne znaczenie w dziedzinie patrzenia na zjawiska i związki pomiędzy przedmiotami. Chodzi tu o magję i religję nie pod kątem widzenia oceniania, a wyprowadzania zdań oznajmujących, skąd można mówić o magicznym lub religijnym nastawieniu poznającym.

4. Chyba jednym z pierwszych poglądów na przedmioty jest pogląd oparty na wierzeniach magicznych, animistycznych. Magja w grupach pierwotnych odgrywała wielką rolę, odnajdują jej ślady u źródeł religii i prawa, wiązała się ona z każdą czynnością człowieka.

Cechą charakterystyczną dla poglądów magicznych jest przypisywanie swoistych sił, mocy przedmiotom natury, zwierzętom, ludziom, zmarłym, duchom, w czym tkwić będzie zarodek animizmu⁸⁶). Zbliżoną do magji jest kabała żydowska w jej części praktycznej, zawierającej dociekania znaczeń liczb, liter, w ujęciu mistycznym. Na tem tle wystąpią swoiste przedmioty i związki pomiędzy nimi, związki magiczne. Podam przykład, gdzie magiczne nastawienie poznające wpływa na treść zwrotu powinnościowego: „należy pomścić śmierć zmarłego“. Zabity nie zaznaje spokoju w grobie i może szkodzić swym krewniakom (punkt zaczepienia). Taki stan rzeczy jest zły dla krewniaków (punkt wyjścia). Chęć zmiany takiego stanu rzeczy (punkt dojścia). Zmarły się uspokoi, jeśli zabić jego zabójcę (punkt materiałow). Należy zabić zabójcę krewniaka, należy pomścić śmierć zabitego krewniaka (punkt wyrazu). Z podanego przykładu widać, jak magiczne nastawienie poznające poprzez punkt zaczepienia i materiałow wpłynęło na treść zwrotu powinnościowego. Uznawanie wpływów magicznych „filtrów miłości“ i możności przy pomocy formuł magicznych paraliżowania organów ludzkich określało treść zwrotów powinnościowych, które w ich urzeczywistnianiu prowadziły do kary śmierci. W tych okolicznościach zginął niejaki Hai za czasów Ramzesa III⁸⁷).

Magiczne nastawienie poznające i współcześnie wpłynie na treść zwrotów powinnościowych związanych z „zamawianiem“, „zaklinaniem“, „oczyszczaniem“ i t. p. Jedynie uznawanie związków magicznych poda odnośny materiał dla zwrotów powinnościowych tego rodzaju.

5. Do istoty każdej religii należy ustalenie się określonych stosunków jednostronnej zależności pomiędzy ludźmi a „siłą“, będącą poza czy nad nimi. Jeśli Ewe-Murzyn modli się do swego Boga: „daj mi to, to ja tobie także dam, od-

mówisz mi, to i ja odmówię tobie“, to nie można tu mówić jeszcze o religji: zależność pomiędzy bogiem a owym Murzynem ujęta jest dwustronnie. Na tle określonych stosunków jednostronnej zależności będą się układały stałe związki pomiędzy takimi czy innymi czynnościami człowieka, a odpowiedzią na nie boga. Bóg i sam działa w stosunku do człowieka, lecz, niezależnie od Jego samookreślającej się woli, działanie Boga może być spowodowane przez określone czynności, postępowanie człowieka. Ujmowanie w ten sposób związku pomiędzy czynnościami ludzkimi a Bogiem i swoiste oświeclenie związków pomiędzy przedmiotami wchodzi do religijnego nastawienia poznającego. Przykładem religijnego nastawienia poznającego w tej płaszczyźnie jest stanowisko Jana Jerzego Hamanna, który pisał: „czyż wy, filozofowie, nie wiecie ostatecznie tego, że fizyczny związek pomiędzy przyczyną i skutkiem, środkiem i celem nie istnieje, lecz istnieje duchowy i idealny, mianowicie na ślepej wierze polegający“. Omawianego nastawienia można się dopatrzeć u Reja, Frycza Modrzewskiego, A. Cieszkowskiego. Następnie do religijnego nastawienia poznającego wchodzi jeszcze jeden moment: każdy przedmiot, każde zdarzenie wiąże się w taki czy inny sposób z wolą Boga, bez którego udziału nic nie istnieje, nic się nie dzieje. Przy takim patrzeniu do każdego przedmiotu, do każdego zdarzenia jest wkładane swoiste znaczenie, swoisty sens.

Religijne nastawienie poznające w biologji da witalizm. Przez to nie chcę powiedzieć, aby witalizm biologiczny zjawił się przy tem jedynie nastawieniu poznającym. Ułoży się on również z innymi formami metafizycznego nastawienia poznającego. „Wszelkie doświadczenie uczy zgodnie, że w wilgotnej ziemi nigdy nie powstaje żyjąca komórka sama, t. j. przez istniejące w glinie siły. Jeśli tedy przed bardzo długim czasem pierwotne komórki wyłoniły się ze składników ziemi, to można to tylko przypisać niezbadanej sile, która stoi za przyrodą... Tą niezbadaną siłą twórczą zowie nowożytny przyrodnik Bóstwem. „Można przypuścić ze św. Augustynem, — pisze ks. K. Wais— że Bóg, stwarzając na początku materję, włożył w pewne jej cząstki zdolność czyli zasadę życiową, która ujawniła

się dopiero wtedy, gdy w środowisku nastąpiły potrzebne do tego warunki⁸⁷). W etyce religijne nastawienie poznające połączy powinność z wolą Boga, ze stanowieniem przez Niego norm moralnego zachowania się, z budowaniem systemów etyki katolickiej. W socjologii—zostaną podkreślone praktyczne zagadnienia społeczne a sama nauka przyjmie, przy swoim ujęciu, nazwę socjologii chrześcijańskiej albo katolickiej.

Religijne nastawienie poznające odgrywa u szeregu ludzi istotną rolę w rozumieniu przedmiotów, zdarzeń, w ujmowaniu związków pomiędzy nimi. Przy takim nastawieniu związek pomiędzy Bogiem a światem staje się związkiem konkretnym, co się wyrazi w Jego wszechobecności, wiedzenia co się dzieje, a nawet świadomości tego, co każdy człowiek myśli i czuje. We wszechmocności zaś zostanie ustalony związek pomiędzy Bogiem a wszystkim tem, co w płaszczyźnie związków pomiędzy przedmiotami staje się aktualne, dochodząc do momentu cudów, w których się objawia wkroczenie nadzwyczajne do związków już przez Boga w pewne stałości ułożonych. W ten sposób religijne nastawienie poznające stanowi wyraźny rodzaj ujmowania przedmiotów, zdarzeń, i związków pomiędzy nimi, przez co wzbogaca z jednej strony, z drugiej zaś czyni swoistymi pod względem treści punkty materiałowe przy przebiegu psychicznym, co wpływa bezpośrednio na treść odnośnych zwrotów powinnościowych. To samo dotyczy punktów zaczepienia.

Przykłady zwrotów powinnościowych przy religijnem nastawieniu poznającym. „Wstępując w życie zakonne i później, powinienem całkowicie oddać się w ręce Boże i w ręce tego, który posiadając władzę, zastępuje Go. Powinienem pragnąć, aby mój zwierzchnik żądał odemnie wyrzeczenia się sądu własnego, aby zapanował nad moim umysłem“ i t. d.⁸⁹) „Radykalnym lekarstwem na wszystkie cierpienia duchowe jest umartwienie czterech głównych namiętności przyrodzonych: radości, nadziei, strachu i bólu. Winienes starać się pozbawić zmysły wszelkiego zadowolenia, pozostawiając je jakby w pustce i ciemnościach...“⁹⁰)

6. Za realizm w ogólnem ujęciu jest uważane stanowisko przyznające byt przedmiotowy, niezależnie od podmiotu pozna-

jącego. Stąd wyłączość albo pierwszeństwo dla przedmiotów poznawanych zmysłami. Realizm może być szerszy i węższy. Ktoś patrzy na elektrony, jony, drobiny jako na realne zdarzenia i przedmioty, aczkolwiek przez zmysły niedoświadczane. Ktoś inny w danym wypadku zajmie stanowisko, że prawdziwość teorii np. elektronów jeszcze nie stwierdza ich realności. W filozoficznym zagadnieniu o stosunku bytu i myśli poznające nastawienie realistyczne da o sobie znać przez uważanie bytu za pierwotny, a za pochodną — myśl. Odwrotne stanowisko jest wyrazem idealistycznego nastawienia poznającego. Realistyczne nastawienie poznające odbije się w dążeniach nauk, zajmujących się faktami społecznymi, do oparcia się na naukach przyrodniczych, zastosowania ich metod badania, utożsamiania albo sprowadzania przedmiotów i zjawisk społecznych do świata natury. W ten sposób powstanie socjologia biologiczna, w szczególności „organicyści“, a dalej realistyczne nastawienie poznające da o sobie znać w socjologii geograficznej, etnograficzno-antropologicznej, mechanistycznej. W etyce omawiane nastawienie poznające wyrazi się w badaniu i opisywaniu stosunków moralnych danego czasu i miejsca, w relatywizmie, w całkowitem albo częściowym zaprzeczaniu znaczenia etycznego ideałów.

7. Jądem idealizmu jest twierdzenie, że jedynie myśl rzeczywiście istnieje, wszystko inne jest złudzeniem i tylko okazją dla ćwiczenia myśli, składającej się z pojęć czyli idei, że byt jest właściwy nie pierwiastkom materialnym a duchowym⁹¹). Idealizm w teorii poznania wyrazi się w tem, że w doświadczeniu bezpośrednio dane są stany świadomości, przedstawienia; doświadczenie wskazuje na realność świata wewnętrznego, świat zaś zewnętrzny jest początkowo niczem innym jak przedstawieniem i jego ewentualne istnienie stanowi wniosek z faktów, a nie fakt bezpośredni, skąd prowadzi droga do racjonalistycznej albo apriorycznej teorii poznania. W dziedzinie estetyki idealistyczne nastawienie da pogląd, że piękno istnieje w świecie idei, gdzie może być jedynie spostrzegane przez artystę. Sztuka nie powinna niewolniczo odtwarzać rzeczywistości, a poszukiwać typowości w odróżnieniu od wy-

padkowości, konkretności, które odtwarza naturalizm. W etyce wyraz idealistycznego nastawienia poznającego stanowi jej ugruntowanie jako powinnościowych wskazań, wynikających z woli Boga albo człowieka jako istoty rozumnej, posiadającej sumienie, a następnie charakterystyczne jest wartościowanie dóbr. Platon, rozważając cele człowieka, główny nacisk położył na dobra idealne. Te są wyższe w stosunku do dóbr realnych. Dobra realne winne być podporządkowane dobrom idealnym. W prawie — prowadzi do niektórych ujęć prawa natury oraz do idei prawa i dążeń uniwersalistycznych, czego przykładem jest stanowisko M. Gutzwillaera w stosunku do prawa prywatnego⁹³). Ten sam jednak uniwersalizm, pod nazwą ujednostajnienia (unifikacji) przepisów prawnych, w szczególności w prawie karnem, rozwija się na gruncie pożytkowego nastawienia oceniającego prawników.

8. Empiryzm jako pogląd gnoseologiczny za źródło poznania uznaje doświadczenie wewnętrzne i zewnętrzne, myślenie odgrywa zaś rolę formulatora, o ile można tak się wyrazić, nie jest czemś twórczem. Nawet matematyka ze stanowiska empiryzmu przedstawi się tak, że jej podstawy są tylko otrzymaniami z doświadczenia uogólnieniami, które wskutek nieodłącznych skojarzeń stały się aksjomatami. W dziedzinie związków pomiędzy przedmiotami empiryzm odrzuca sprawę ich natury, czy wyprowadzeń z jakiejś ratio, a podchodzi do połączeń pomiędzy przedmiotami jedynie na podstawie doświadczenia. Tutaj uchwycenie pewnych stałości, opartych na obserwowanych czy badanych doświadczalnie związkach, jest już gotowym materiałem do budowania sądów, przypuszczeń i zużycia ich w tym lub innym celu. W ten sposób zdobywa się z jednej strony „doświadczenie życiowe“, z drugiej — nauka ustala związki przyczynowe, czy funkcjonalne, czy inne zależności tak lub inaczej pojmowane. Tego rodzaju poznanie rzeczywistości nazwę empirycznym nastawieniem poznającym. Nie traci ono na swej swoistości przez to, że w założeniach eksperymentu mogą tkwić idee, cele określone lub mgliste w formie poszukiwania czy sprawdzania czegoś.

Empiryczne nastawienie poznające posiada silne podtrzy-

manie w metodzie nauk przyrodniczych z jednej strony, z drugiej zaś — w rozwoju techniki, a sprzyja mu materialistyczny pogląd na świat. W dziedzinie ekonomii omawiane nastawienie charakteryzowało myśl gospodarczą merkantylno-humanistyczną⁹⁸). Empiryczne nastawienie poznające w dziedzinie etyki prowadzi do stanowiska naturalistycznego w formie wyprowadzania wartości bądź z faktów biologicznych, bądź z faktów psychologicznych.

9. Patrzenie na przedmioty i związki pomiędzy nimi przyjmuje swoistą treść na tle metafizyki. W najogólniejszej formie metafizyka zawiera sądy, których przedmiotem jest byt, leżący poza doświadczeniem, a ujmowany jako źródło, racja i cel świata doświadczalnego. Dla metafizyków byt nie dany nam w doświadczeniu, dla żadnych postrzeżeń niedostępny, jest właśnie źródłem naszych doświadczeń, metafizyka więc chce uzupełnić nauki doświadczone przez zbadanie bytu bezwzględnego, pozazjawiskowego, istniejącego poza obrębem wszelkiego doświadczenia — bytu transcendentnego. Byt ten jest ważki dla systemu nauki, gdyż stanowi istotę wszechrzeczy i ostateczną przyczynę wszystkiego, co jest dane w świecie zjawisk. Stąd wypływa konieczność tworzenia poglądu racjonalnego na świat, wymagającego założenia jakiejś realnej, w znaczeniu transcendentnym, istoty, jakiegoś czynnika, do którego możnaby sprowadzić świat zjawisk. Takim sposobem zjawia się racjonalizm, posiadający swe odmiany. Racjonalizm ontologiczny (Spinoza, Descartes, Leibnitz, Wolff) zajmuje stanowisko, że zasadnicze pojęcia naszej wiedzy, które są niezbędne przy objaśnianiu świata i budowaniu światopoglądu, mają swoje odpowiedniki transcendentne, pozarozumowe. Skoro, np., wszystkie rzeczy i zjawiska fizyczne pojmujemy koniecznie przestrzennie, to z tego wynika, że rozciągłość jest istotą świata fizycznego, a więc bytem transcendentnym. Każda konieczność rozumowa musi stanowić byt transcendentny. Tą drogą otrzymamy tłumaczenie wszechstronne danych doświadczenia z punktu widzenia jednolitego i całkowitego poznania, a każdy związek pomiędzy przedmiotami oprze się na momencie racjonalności. Zgodnie z tem dla Spinozy *causari* bę-

dzie równoznaczne z *sequi ex definitione*. A więc racjonalizm hipostazuje pojęcia oderwane, przypisując odpowiadające im byty w przedmiotowej rzeczywistości, uznaje powiązanie logicznych konieczności jako wyłączny sprawdzian poznania rzeczywistości. Spinoza i Kartezjusz za miarę prawdy brali wyrażność, jasność, a więc źródłem prawdy jest rozum poznający w sposób jasny i wyraźny. Scholastycy XII w. nie rozgraniczali prawd objawionych i nieobjawionych pod kątem widzenia ich dowodzenia. Według nich wszystkie prawdy objawione mogą być dowodzone rozumem, co usiłowali robić. Do dziedziny racjonalizmu metafizycznego A. Mahrburg dołączał i pomijanie kwestji, czy pojęcia oderwane, które są przedmiotem spekulacji, zostały wytworzone metodycznie, a więc psychologicznej genezy tych pojęć i ich metodologicznej prawowitości, dążność do zredukowania wszystkiego do jedności rozumowej, przez rozciąganie praw i zasad, wysnutych z doświadczenia podmiotowego, psychicznego — na całość wszechświata⁹⁴).

Tego rodzaju podchodzenie i rozumienie przedmiotów oraz związków pomiędzy nimi nazwę racjonalistycznym nastawieniem poznającym.

Jako przedstawiciele racjonalistycznego nastawienia poznającego w filozofji można podać Platona, Kanta i szkołę marburską⁹⁵). Genjalny Platon całą astronomję chciał oprzeć na rozumowaniu, odradzając przeprowadzania obserwacji: „patrzenie w gwiazdy poniża ducha, oddalając go od badań nad bytem niewidzialnym“⁹⁶).

Racjonalistyczne nastawienie umysłowe często spotyka się wśród ludzi, aczkolwiek może nie być uświadamiana jego łączność z racjonalizmem jako koncepcją metafizyczną, a będzie silnie związane z racjonalistycznym myśleniem wogóle, gdzie rozum wystąpi jako budowniczy i twórca kultury. Wyprowadzenie związku pomiędzy przedmiotami jedynie na podstawie rozumowych przypuszczeń, konieczności logicznej, uważanie rozumu jednostki za wyłączne źródło twórcze, będzie typowym przykładem racjonalistycznego nastawienia poznającego, co nie przeszkadza temu, aby na sam rozum patrzeć jako na zdobyty empirycznie, jak to miało miejsce np. w zapatrywaniach filozoficznych Woltera.

Racjonalistyczne nastawienie poznające staje się aktualne szczególnie w tych wypadkach, kiedy związek pomiędzy przedmiotami ze względu na ich rodzaj nie nadaje się do przeprowadzenia doświadczeń albo trudne jest doświadczalne ustalenie związku. „Jeśli celem obieramy uszczęśliwienie kraju — rozumuje Jeżowski — tedy powinniśmy naprzód całą krainę tego szczęścia, nie wiem, czy umysłową, czy rzeczywistą, zwiedzić z największą troskliwością, w każdy tam kątek zajrzeć, każdy szczegół ze wszystkich stron obejrzyć, wszystko na swoim miejscu ustawić, będąc na jednym końcu tej krainy, wiedząc, co się dzieje na drugim. Powinniśmy tak dobrze poznać przedmiot, o który nam idzie, ażeby jeden z nas nie mówił, że w tem miejscu powinny leżeć stosunki jakieś, a drugi, nie pojmując ich, że prawo człowieka, jeden, że wpływ potrzeba w górze, a drugi, że na dole położyć, a trzeci wreszcie ani jednego, ani drugiego nie rozumiał“⁹⁷).

Z. Jabłońska-Erdmanowa w ten sposób charakteryzuje „nałóg myślowy metod racjonalistycznych“ Towarzystwa Filomatów: Sumienna szczegółowość, zasadniczość badań pierwiastkowych, nieustępliwe dążenie do wnioskowania z najmniejszym odchyleniem omyłkowym, cała pedantyczna stopniowość przejść od przesłanek do wniosków — wszystko to występuje jako całkowite opowiedzenie się za racjonalistyczną analizą przeciw romantycznej syntezie. W tej płaszczyźnie racjonalistyczne nastawienie poznające daje możliwość wprowadzania np. instytucji społecznych, będących właściwie próbą, o ile chodzi o wprowadzane przez nie skutki. Cechy charakteryzujące tę czy inną pedagogikę silnie są związane z racjonalistycznym nastawieniem poznającym.

To samo nastawienie poznające da o sobie znać w gospodarczej myśli klasycznej⁹⁸), a silny wyraz znajdzie w teologii. „Żadna prawda wiary — pisze teolog polski St. Adamski — nie jest z taką siłą w Piśmie Św. wyrażona, jak ta o karach wiekiuistych. Idea piekła opiera się na najgłębszych, najżywszych, najbardziej boskich instynktach (sic), wypływa z idei sprawiedliwości, z oświecającego sumienia prawa moralnego, które Bóg wszczepił w rozumną naturę ludzką. Ponieważ znieważając grzechem naszym nieskończony majestat Boży, do-

puszczamy się tem samem zbrodni nieskończonej, więc i kara za nią musi być nieskończoną. Z nieskończoności Boga wypływa nieskończoność „jego mszczącego czynu...”⁹⁹).

10. Dogmatyzm jest w gruncie rzeczy sprawdzianem prawdziwości pod kątem widzenia prawdy danej zzewnątrz. Owa prawda jest punktem wyjścia dla wszelkiej innej prawdy, a więc jest i jej sprawdzianem. Prawdziwe jest to, co zostało wyprowadzone z owej prawdy danej. Dla średniowiecza takimi prawdami były: Pismo Święte, Arystoteles i Kodeks Justynjana. Corpus juris civilis dla glossatorów średniowiecza był taką prawdą. Methodus disserendi był jedyną metodą dla badania zjawisk.

W tych wypadkach będę mówił o dogmatycznym nastawieniu poznającym. Dogmatyczne nastawienie poznające w filozofji da Reida i szkołę Szkocką, która uznawała za prawdy pewne a niedowiedzione, np., istnienie jaźni i rzeczy realnych, skąd rozchodziło się rozstrzyganie najbardziej zawilych zagadnień metafizycznych¹⁰⁰). Omawiane nastawienie poznające znajduje swój wyraz w systemach religijnych, w etyce dogmatycznej oraz w dogmatyce prawa, przy ustosunkowaniu do przepisu prawnego jako prawdy danej, w stosunku do której możliwe jest tylko rozumienie i wywód: *mos docendi italicus* XV—XVI-go stulecia.

11. Pragmatyzm zjawiał się jako reakcja przeciwko nadawaniu bezwzględego znaczenia prawdzie naukowej i szedł po linii zastąpienia oderwanej wiedzy przez wiedzę praktyczną, odpowiadającą potrzebom, celom i zagadnieniom życia bieżącego. W związku z tem pragmatyzm prawdę sprowadza na ziemię: prawdziwość sądów wyprowadza się z ich stosunku do rzeczywistości, do doświadczenia i treść tego stosunku ma być wyjaśniona. Prawdziwemi będą tylko te ideje, sądy, które są dla nas korzystne pod pewnym względem, które są zdatnemi narzędziami do orjentowania się w rzeczywistości, które pozwalają porządkować w najogólniejszem znaczeniu nasze doświadczenie. Prawda więc nie jest jakimś „ponadludzkim lub pozaludzkim ideałem“, a wytworem ludzkiej potrzeby. Z te-

go wynika, że wartość praktyczna idei, sądu jest podstawą i sprawdzianem ich prawdziwości. Taki stosunek do prawdziwości jest zbliżony do stanu, kiedy wierzymy w coś, co nam sytuacyjne odpowiada, jest pożyteczne. Pod tym kątem widzenia pragmatyzm jest mierzaniem prawdziwości sądów ich skutecznością dla osiągnięcia określonych zamierzeń operacyjnych nad przedmiotem¹⁰¹).

Pragmatystyczne nastawienie poznające będzie miało silny wpływ na dziedzinę wartości, w szczególności wartości etycznych. Wartości istnieją nie *physei* a *thesei*, nic nie jest warte samo przez się, „z natury”, a każda wartość jest względnie — podmiotową.

W psychologii pragmatyzm da podtrzymanie woluntaryzmowi. Ze stanowiska pragmatyzmu każda treść naszych przeżyć umysłowych jest związana z potrzebami, instynktami, uczuciami, chceniem. Nie myślenie jest momentem istotnym dla świadomości, lecz tę rolę odgrywają przeżycia wolowe. „Prawa myślenia“ nie są niczem innym, niż przyzwyczajeniami, powstałymi na gruncie wyobrażeń, które okazały się pożyteczne, potrzebne w przebiegach czynności ludzkich. W teorii poznania pragmatystyczne nastawienie poznające wesprze nominalizm. Będzie z nim zgodne stanowisko, że pojęcia, sądy mają nie realne, a tylko warunkowe lub symboliczne znaczenie. James twierdzi, że, kiedy popatrzywszy na przedmiot, wiszący na ścianie, wypowiadamy sąd: „to jest zegar“, budujemy pojęcie, które w gruncie rzeczy jest pozbawione bezwzględnego i przedmiotowego znaczenia, a jest jedynie sposobem praktycznego orjentowania się: cały sens tego sądu polega na tem, że porządkujemy nasze postępowanie w związku z ruchem strzałki zegarowej.

W myśleniu potocznym pragmatystyczne nastawienie poznające zwięża „świat“ wartości, co wpływa na ewentualne zwroty powinnościowe.

12. Intuicjonizm wychodzi z założenia, iż rozumowe poznawanie rzeczywistości przy pomocy pojęć jest związane z mechanistycznym światopoglądem. Mechanistyczny pogląd patrzy na każdą całość jako na połączenie składników, istniejących przed

całością i niezależnie od niej; taki czy inny układ składników daje całość, będącą zcaleniem części w przestrzeni; w świecie istnieje tylko powtarzanie się składników podobnych.

Temu pogładowi na świat intuicjonizm przeciwstawia sąd, że świat jest to nieprzerwany, niepodzielny przebieg, w którym przeszłość jest zawarta w teraźniejszości i nie może być z niej wydzielona wskutek niepodzielności zmian. Poznanie tak pojmowanego świata dla rozumu, operującego pojęciami, jest niedostępne, natomiast na jego miejsce, jako środek zdalny, przychodzi inny środek poznania, a mianowicie—intuicja. Intuicja jest swoistą umysłową sympatją, przy której pomocy przenikamy do wnętrza przedmiotu, i osiągamy w ten sposób zlanie się z jego naturą indywidualną, a więc niezdatną do wyrażania w pojęciach ogólnych. Z innej strony intuicjonizm jest związany z oczywistością, którą się uzasadnia prawdziwość sądu.

Potocznie posługujemy się często sędami intuicyjnymi, wierząc w ich prawdziwość. Mówi się, co nie jest pozbawione słuszności, że dana osoba ma rozwiniętą intuicję. W rzeczywistości są osoby, które wypowiadają trafne sądy intuicyjne i w tem celują. Bywa i tak, zresztą niezawsze, co się daje zaobserwować, że zdolności intuicyjne równoważą jakby brak zdolności w kierunku rozumowego poznawania rzeczywistości. Pewnie w związku z tem jest rozpowszechnione zdanie, że kobiety posiadają silnie rozwiniętą intuicję, że nią się kierują w życiu.

Tak czy inaczej niewątpliwie są osoby, które w teoretycznym, filozoficznym lub potocznym poznawaniu rzeczywistości kierują się intuicją, poprzestając na sędach, zdobytych w ten sposób, lub dając im jeszcze inne sprawdziany prawdziwości. W tych wypadkach można mówić o intuicyjnym nastawieniu poznającym.

13. Nominalizm jest krańcowem przeciwstawieniem realizmu, biorąc rzecz w płaszczyźnie teorjopoznawczej. Dla realizmu przedmioty ogólne istnieją poza umysłem czy nawet poza rzeczami, a następnie istnieją pojęcia ogólne i nazwy ogólne. Dla nominalizmu nie istnieją przedmioty ogólne i pojęcia ogólne, natomiast istnieją nazwy ogólne. Według tej

gnoseologii pojęcia mają symboliczne znaczenie, któremu nie odpowiada żadna rzeczywistość przedmiotowa, są to wprost nazwy dla jakichś grup faktów indywidualnych, skrótów dla opisu zjawisk.

Powstanie nominalizmu w tem ujęciu odnoszone jest już do IX w. (Eryk z Auxerre), a za czołowego przedstawiciela antyrealizmu jest uważany Roscelin, żyjący w początkach XI w.¹⁰²). Nominalizm znajdzie wyraźne odbicie w etyce. „Dobry“, „zły“ niczego nie oznaczają, a jedynie wyrażają stany psychiczne mówiącego, przebiegi wolowe, pożądania.

W myśleniu potocznem nieuświadomiony nominalizm wyraża się w przywiązaniu do słów, do zdań poza ich znaczeniem, nadawaniem im przez wyjawiającego swe słowa czy zdania, co nazwę nominalistycznym¹⁰³) nastawieniem poznającym.

14. Cel psychologicznie jest każdemu z doświadczenia znany. Każdy z nas dąży do takiego albo innego celu czy pewnej ilości celów, wiele naszych czynności potocznych posiada cele jako wyobrażenia przedmiotu, który ma się właśnie urzeczywistnić przez owe czynności. W tych wypadkach nie sama czynność posiada sama przez się jakiś cel, a cel posiada wykonywujący daną czynność. Mówiąc zaś o celowości ma się na względzie taki stosunek pomiędzy przedmiotami, jaki zachodzi pomiędzy wyobrażeniem o celu, a czynnością dla jego urzeczywistnienia podjętą. Jeśli ktoś wyjaśnia zjawiska i przedmioty, które nie są stosunkami, czynnościami albo wytworami kulturowymi przy pomocy celowości, wtenczas ten rodzaj wyjaśnień nazywa się teleologją, a odnośna metoda — teleologiczną.

W związku z powyższem teleologiczne nastawienie poznające charakteryzuje się przez skierowanie uwagi na celowość przedmiotów, które są nam dane, a które chcemy wyjaśnić lub zrozumieć. W naszej literaturze jaskrawym wyrazem teleologicznego nastawienia poznającego jest praca X. M. Morawskiego: „Celowość w naturze“. Oto parę sądów autora. Istnieją dwa rodzaje celowości: celowość wsobna, która polega na tem, iż układ wszystkich części przystosowany jest do życia całości, oraz celowość odnośna, polegająca na tem, że budowa i cechy

istot niższych przystosowane są do widoków dobra istot wyższych i do całej ekonomji świata. Świat nieorganiczny cechuje celowość odnośna: „ustrojenie niezliczonych środków dla urzeczywistnienia warunków życia i świata żyjących“. Roślina musi się wciąż odradzać, „bo życie ciągle zużywa potencjalną siłę pochłoniętych materiałów” i rozradzać, bo jednostka jest znikoma, a typ jest wiecznie potrzebny w ustroju przyrody. Oprócz celowości wsobnej, rośliny charakteryzuje jeszcze celowość odnośna do świata zwierzęcego, gdyż służą one za pożywienie, służą jako przyrządy do oczyszczania powietrza i t. d.¹⁰⁴).

W socjologii wyraźne teleologiczne nastawienie poznające wykazuje de Roberti. Również Gumpłowicz, należący do deterministów, zdradza teleologiczne nastawienie poznające: „jest rzeczą pewną, że każde zjawisko społeczne, każdy ustrój społeczny jest zawsze środkiem do jakiegoś dalszego celu; a nawet, odmawiając celowi temu wartości, nie można nazwać bezcelowym środka, za pomocą którego on osiągnięty został. O ile więc w dziedzinie społecznej nic nie tworzy się bez celu, uznać zatym musimy i tu panowanie prawa ogólnej celowości“. Trzeba zaznaczyć, że Gumpłowicz do tego wniosku używa, pomiędzy innymi, przesłanki o celowości w dziedzinie zjawisk fizycznych oraz umysłowych¹⁰⁵).

15. Indywidualizm i uniwersalizm są pojęciami wieloznacznymi nawet przy naukowem wypowiedaniu się o nich, jednak jądro znaczeniowe indywidualizmu i uniwersalizmu przy węższej lub szerszej ich koncepcji pozostaje to samo. Obie koncepcje powstały i utrzymują się, z krótszemi lub dalszemi wypadami, w płaszczyźnie społeczno-etycznej. Indywidualizm operuje jednostką, częścią, poszukuje elementów w odnośnych dziedzinach bytu, dla niego punktem wyjścia jest atom, elektron, komórka, jednostka w jej psychologicznem albo w humanistycznym ujęciu, gospodarstwo prywatne i t. p. Uniwersalizm operuje — zbiorowością, całością. Przy badaniu lub wyjaśnianiu np. zjawisk, faktów kulturowych, społecznych, uniwersalizm bierze za punkt wyjścia pewne całości jak ojczyzna, państwo, ludzkość, Bóg, stałe i trwałe idee i t. p.

Tutaj kryje się źródło do wnioskowania o nie-przyrodniczych, nie-mechanicznych prawach, rządzących wogóle życiem ludzkim. Z innej znów strony indywidualizm względnie uniwersalizm prowadzi do uważania jednostki względnie zbiorowości za wyższą wartość i wtenczas pomiędzy nimi następuje stosunek środka do celu. Na tej płaszczyźnie powstaną kierunki myśli polityczno-gospodarczej (liberalizm, socjalizm, komunizm, kolektywizm i t. p.) i etycznej (etyka indywidualistyczna i społeczna). Pogłębienie indywidualizmu i uniwersalizmu zostało dokonane przez znanego Othmara Spann'a, który uważa je za formy myślenia. Z tego punktu widzenia indywidualizm patrzy na zbiorowości, całości jako na przedmiot oderwany, niby—całość, natomiast jednostka jest czemś realnem, absolutnem, samodzielnem. Odwrotnie dla uniwersalizmu: jednostka jest przedmiotem oderwanym, względnym, niesamodzielnym, natomiast cechy przeciwne posiada całość¹⁰⁶). Przystosowanie takiego oglądu jednostki i całości do stycznych zagadnień wywiera piętno na ich rozstrzyganiu, dając różne krzyżowania i odcienie. Tak czy inaczej w poglądach, stanowiskach, teorjach ekonomicznych, prawnych, socjologicznych, etycznych, pedagogicznych daje się stwierdzać przewaga składników indywidualistycznego lub uniwersalistycznego myślenia (rzadszą jest czysta forma), które świadczą o odnośnych nastawieniach poznających — indywidualistycznym albo uniwersalistycznym.

Przykładem indywidualistycznego nastawienia poznającego np. w ekonomice jest szkoła wiedeńska, która ujmuje życie społeczne jako wynik dążeń i motywów poszczególnych osobników, a więc w tej samej postaci zjawiają się fakty gospodarcze. Uniwersalistyczne zaś nastawienie poznające w tejże ekonomice da stanowisko, że prawidłowość i konieczność życia gospodarczego jest duchowej, świadomej natury i wynika z naczelných ideałów życia¹⁰⁷).

16. Konkretność czegoś zawiera w sobie połączenie dwóch cech, a mianowicie to, że coś jest spostrzegane przy pomocy naszych zmysłów lub introspekcyjnie oraz jest umieszczone w czasie lub przestrzeni. Widzę biurko, przy którym siedzę, widzę go teraz i w określonym stosunku przestrzeni. Abstrakcyjność

czegoś oznacza, że coś nie może być spostrzeżone przy pomocy zmysłów, ani introspekcyjnie, ani umieszczone w czasie i w przestrzeni. Mówię, że 3 jest większe od 2, przez co wyrażam stosunek pomiędzy liczbą 3 i liczbą 2, ale sam stosunek nie jest czemś, co mogę zobaczyć, umieścić w czasie lub przestrzeni. Wszędzie tam, gdzie występują znaczenia i sensory, gdzie trzeba rozumieć, aby coś zaistniało, ma się do czynienia z abstrakcją (oderwaniem). Pod tym kątem widzenia występuje podział przedmiotów na konkretne, t. j. takie, które poznajemy zmysłami, oraz idealne, które poznajemy przy pomocy abstrakcji.

Istnieją pewne odpowiedniki konkretności i oderwania w sposobach ujmowania przedmiotów, którymi operujemy. Jedni ludzie celują w myśleniu lub rozumowaniu abstrakcyjnym, drudzy znów w konkretnym. Mówiąc w ten sposób, niezawsze jedno i to samo mamy na myśli. Tu chodzi o specjalną zdolność operacyjną umysłu. Jeśli ktoś myśli i rozumuje posługując się wyobrażeniami spostrzegawczymi i wcale lub w słabym stopniu używa wyobrażeń pochodnych, pojęć abstrakcyjnych, symbolów (do czego nie jest zdolny lub nie posiada skłonności), posługuje się więcej opisem, niż wnioskowaniem, to będę nazywał taki stan rzeczy konkretnym nastawieniem poznającym. W wypadku odwrotnym, a więc kiedy dana osoba jest uzdolniona i posiada skłonność do operowania pojęciami abstrakcyjnymi, symbolami, oderwanymi wzorami, konstrukcjami, posiada — abstrakcyjne nastawienie poznające. Zdolność do oderwanego myślenia ponoć rozwija się z postępowaniem cywilizacji¹⁰⁸), lecz nie każdy człowiek, należący do tej samej grupy cywilizacyjnej posiada ją w stopniu jednakowym.

17. Analiza oznacza rozszczepienie rzeczywistości, w badaniu lub nawet spostrzeganiu, na jej poszczególne składniki i wypowiedanie o nich odnośnych sądów. W psychologii drogą analizy dąży się do wykrycia elementu lub elementów życia psychicznego, w socjologii — do wskazania prostego zjawiska społecznego, w nauce o kulturze lub historii kultury — do wykreślenia typów kultury i t. p. Odwrotnie ma się sprawa

z syntezą, która dąży do zcalania poszczególnych przedmiotów, ogólnych sformułowań, ujęć, rzutów myślowych. W psychologii synteza daje pewne kompleksy przeżyć jako całości związków, w socjologii wyrazi się we wskazywaniu okresów rozwojowych, w etnologii — kręgów historyczno-kulturowych, w etyce — dobro najwyższe będzie wynikiem syntezy.

Rzecz tę podaję zgruba, co jest dostateczne dla celu wskazania, że tak rozumianej analizie i syntezie odpowiadają pewne właściwości badacza lub wprost osoby, która potocznie spostrzega rzeczywistość bieżącą. Jeśli mówi się, że ktoś jest dobrym analitykiem, to właśnie ma się na względzie zdolność tej osoby do rozszczepiania badanej rzeczywistości. Twierdząc, że ktoś posiada zdolności syntetyczne lub do syntezy, ma się na względzie, że ktoś daje uogólnienia w badanych przedmiotach lub związkach. Historyk-analityk oraz historyk-syntetyk dają się według prac wyróżniać. To samo dotyczy umysłów analitycznych i syntetycznych, które się wyjawiają potocznie. W tem znaczeniu można mówić o analitycznym i o syntetycznym nastawieniu poznającym.

18. Dedukcja jest sposobem czy metodą rozumowania. Jej cechą charakterystyczną stanowi w czystej formie odrzucenie doświadczenia jako źródła wiedzy, ściślej poznania, a wyrowadzenie jej z założeń ogólnych, postawionych a priori. Forma mieszana dedukcji polega na tem, że owe założenia mogą ze swej strony być zdobyte w doświadczeniu, ale ciąg dalszy jest wywiedziony wyłącznie rozumowaniem. Istotą więc dedukcji jako sposobu dowodzenia jest to, że myśl ma do czynienia z założeniami, z których wyprowadza również założenia.

Inaczej się sprawa przedstawia z indukcją. Przy indukcji, jako sposobie dowodzenia, myśl ma do czynienia z faktami, w taki czy inny sposób poznanemi, a od tych faktów prowadzi do uogólnień, do wykazywania związków, stosunków, praw.

Są umysły, które celują albo mają skłonność do rozumowania dedukcyjnego, inne znów do indukcyjnego i w tych wypadkach można mówić o dedukcyjnym oraz indukcyjnym nastawieniu poznającym.

19. Formalizmem pod kątem widzenia stosunku umysłowego do przedmiotów nazywam ujmowanie ich jako z czymś zgodnych lub niezgodnych^{10a}). Owo coś będzie w tym znaczeniu formą zastępującą w większym lub mniejszym stopniu lub też całkowicie treść przedmiotu i oceny z tą treścią związane.

Obserwacja ludzi, którzy w płaszczyźnie życia utrzymują się na poziomie wymagań konwenansowych, zwyczajowych, i stale postępują „według przepisów“, dostarczy przykładów formalnego nastawienia poznającego. To nie znaczy, aby każdy człowiek postępujący zgodnie z takimi czy innymi przepisami, posiadał formalne nastawienie poznające, będzie je posiadał ten, kto postępując w sposób wskazany, zachowuje się tak wyłącznie dlatego, że tak mu wskazuje „forma“, a nie treść, którą jest zdolny albo nie jest zdolny, co częściej, ocenić, albo inaczej, kiedy oceny zawarte w danych przepisach są przyjmowane przez daną osobę li tylko dlatego, że wchodzi do układu przez nią uznawanego, a nie są w odnośnych wypadkach przez tę samą osobę aktualizowane.

20. Wyrazu teoria używa się w różnych znaczeniach. Co innego znaczy teoria w nauce, a co innego, kiedy mówi się o rozbieżności pomiędzy „teorią a praktyką“ danej osoby, lub że lekarz posiada rozległą praktykę. Mnie chodzi tutaj o podkreślenie, że teorię stanowi układ sądów o danym przedmiocie wyprowadzonych przy użyciu metody naukowej. W tym znaczeniu mówi się o fizycznej teorii względności, teorii liczb, ogólnej teorii prawa, teorii państwa i t. p. Praktyką zaś jest układ zdań, wyprowadzonych z projektowania lub rozwiązywania zagadnień sytuacyjnych. Praktyką teorii mechaniki będzie ten czy inny rodzaj techniki, praktyką biologii, anatomji, chemji, fizyki będzie medycyna.

Z innej strony spotyka się wypowiedź: to jest teoretyk. Podany sąd jest używany w znaczeniu dwojakim: albo się w nim podkreśla, że dana osoba jest „nieżyciowa“, stoi poza praktyczno-potocznym życiem, do którego jakby nie wchodzi, albo też, że dana osoba zajmuje się wyłącznie czy też w stopniu wybitnym zagadnieniami naukowymi lub jest zdalna do

ich rozwiązywania. W tym wypadku utożsamia się pojęcie nauki i teorii. Tu chodzi o drugie znaczenie „teoretyka“.

W dziedzinie prawa terminologicznie rzecz się przedstawia inaczej. Za „teoretyków“ uważa się osoby, które zajmują się dogmatyką prawa, a nie stykają się ze stosowaniem przepisów prawnych w wypadkach konkretnych, również za „teoretyka“ uważa się znawcę przepisów prawnych, chociażby spełniał funkcje sędziowskie, prokuratorskie lub adwokackie. W tym znaczeniu dla Wagnera sędzia cywilny winien być theoretischer Regelsucher und Regelausleger. Dla stojących na stanowisku, że dogmatyka prawa nie jest nauką (L. Petrażycki, J. Lande), dogmatyk prawa ani w pierwszym wypadku, a tembardziej w drugim, nie będzie teoretykiem, natomiast będzie nim zajmujący się ogólną teorią prawa, może historyk prawa, aczkolwiek i historia miała kłopoty z wejściem do tabernaculum nauki. Przy takim sposobie patrzenia na dogmatykę prawa, przy uwzględnieniu wyżej podanych momentów, można rozróżnić teoretyków, dogmatyków i praktyków prawa. Zresztą i w innych gałęziach wiedzy nie daje się ustalić czysta linja rozdzielcza: fizyk-teoretyk i fizyk-eksperymentator, chemik nieorganiczny i chemik przemysłowy.

Wypowiedź: „to jest człowiek praktyczny“ — oznacza, że dana osoba umie zachowywać się w sposób pożytkowo-realny lub pożytkowo-pozytywny. Praktyk znów oznacza człowieka, który posiada doświadczenie w jakiejś dziedzinie stosunków życiowych. Przy stwierdzaniu dużego doświadczenia mówi się „stary praktyk“, „dobry praktyk“. W tym znaczeniu dopiero co powołany Wagner wymaga od sędziego karnego, aby był praktischer Verbrecherbehandler, aby posiadał nie tylko wieloletnie studia kryminologiczne, lecz i praktykę sądową oraz adwokacką, styczność z policją, z instytucjami karnymi i praktykę społeczną. W innym nieco ujęciu mówiąc o „praktyku“ podkreśla się, że jest to osoba zajmująca się lub zdolna do rozwiązywania zagadnień praktycznych. Tu chodzi o takie właśnie znaczenie „praktyka“.

I z teoretykiem jako osobą zdatną do rozwiązywania zagadnień naukowych lub jako osobą zajmującą się wyłącznie czy też w stopniu wybitnym takimi zagadnieniami (oba mo-

menty niezawsze występują jednocześnie), i z praktykiem jako osobą zdatną do rozwiązywania zagadnień sytuacyjnych lub jako osobą zajmującą się wyłącznie czy też w stopniu wybitnym takimi zagadnieniami (i tutaj oba momenty niezawsze występują jednocześnie) wiąże się odpowiednie nastawienie poznające. Istnieją umysły szczególnie podatne dla wprowadzenia sądów o przedmiotach przy pomocy metody naukowej i wówczas mówi się o „czystych teoretykach”, „naukowcach”. Inaczej przedstawia się umysły „praktyczne”. Owa „praktyczność” umysłu jest niczem innym, jak podatnością do projektowania i rozwiązywania zagadnień sytuacyjnych. W tym znaczeniu wystąpi teoretyczne i praktyczne nastawienie poznające.

21. Każde nastawienie poznające jest pewnym wytyczeniem umysłowem do takiego lub innego ujmowania i rozumienia przedmiotów, związków pomiędzy przedmiotami, zagadnień do sposobów rozumowania, do stosowania takich czy innych sprawdzianów prawdy. W zależności od rodzaju momentów, przedmiotów, na które wytyczenie jest skierowane, nastawienia są jednopłaszczyznowe lub różnopłaszczyznowe. Racjonalistyczne nastawienie poznające np. jest jednopłaszczyznowem w stosunku do empirycznego, a różnopłaszczyznowem względem konkretnego.

Stosunki pomiędzy poszczególnymi nastawieniami poznającymi kształtują się przede wszystkim w zależności od rodzaju przedmiotu wytyczenia oraz sił samych wytyczeń. Siła wytyczenia może być „naturalną” lub nabytą wskutek częstotliwej aktualizacji danego nastawienia poznającego.

Jednopłaszczyznowe nastawienia poznające będą sobie wzajemnie przeszkadzały, aczkolwiek nie jest to przeszkadzanie bezwzględne. Różnopłaszczyznowe nastawienia poznające mogą sobie wzajemnie przeszkadzać lub sobie sprzyjać. Jest to uzależnione od niemożności lub od możliwości aktualizowania jednego z nastawień poznających przy obecności drugiego ze względu na samą technikę czynności umysłowych.

Inaczej się sprawa przedstawia, jeśli chodzi o stosunki pomiędzy poszczególnymi nastawieniami poznającymi pod kątem widzenia ich siły. Tu znajdzie zjawisko wyciskania lub

wciągania jednych nastawień poznających przez drugie. Pod tym kątem widzenia praktyczne nastawienie poznające, które przeszkadza jako jednopłaszczyznowe teoretycznemu, może je wycisnąć całkowicie przy sile nastawienia praktycznego. Z innej strony słabe empiryczne nastawienie poznające może wciągnąć religijne nastawienie poznające, aczkolwiek są one, pod względem rodzaju przedmiotu wytyczenia, w stosunku przeszkadzania.

Postaram się bliżej wskazać stosunki przeszkadzania i sprzyjania pomiędzy poszczególnymi nastawieniami poznającymi.

Magiczne nastawienie poznające jest nastawieniem przeszkadzającym nastawieniu racjonalistycznemu i empirycznemu. Tam, gdzie występują związki magiczne, wszystko się przez nie tłumaczy i nie pozostaje żadnego bodźca albo potrzeby do racjonalistycznych wyprowadzeń czy doświadczeń. Inny zachodzi stosunek pomiędzy poznającym nastawieniem magicznym, w szczególności animistycznym, a religijnym. Pierwsze z nich sprzyja drugiemu. Dla wyrobienia światopoglądu religijnego niewątpliwie sprzyjał światopogląd magiczny: mają one pomiędzy sobą pokrewieństwa, oparte na bezwzględności i transcendentalności „siły“, stwarzającej stosunki pomiędzy przedmiotami, aczkolwiek z tą różnicą, że w stosunkach religijnych mniej lub więcej wyraźnie występuje ich określnik. Z tego nie wynika, żeby w każdej religii znajdowały się ślady, spowodowane łącznością pomiędzy omawianymi nastawieniami poznającymi. W religii np. babilońskiej bóstwa były uważane za istoty wyższe, lecz kapłani za pomocą formułek i zaklęć magicznych mogli je zmusić do wykonania czynności żądanych. W religii izraelskiej niema składników magji¹¹¹). Związek magiczny i związek religijny pomiędzy przedmiotami posiadają w sobie podobną mistykę¹¹²). Stąd gusła, czary, zamawianie, zaklinanie, przesady, leżące w płaszczyźnie magicznego nastawienia poznającego, będą długi czas istniały obok religijnego nastawienia poznającego, pomimo usilnych starań ze strony tej czy innej religii (wyznania), skierowanych na zwalczanie wiary w gusła, czary, zaklęcia i t. p., zrosniętej z magicznym nastawieniem poznającym. Ze swej strony religijne nastawienie poznające będzie wyciskało empiryczne. Jest to sprawą zrozumiałą. Przedmioty oraz związki oparte lub wyprowadzone

z wierzeń nie wymagają doświadczeniowych sprawdzeń oraz ustaleń, są one im obce. Istnieją przeciwieństwa pomiędzy prawdą objawioną a prawdą empiryczną¹¹³). Przykłady związków jako materiał naturalistyczno-doświadczeniowy, o ile można się tak wyrazić, wystąpią jako potwierdzenie wierzenia w związki pomiędzy przedmiotami, a nie jako ich podstawa lub udowodnienie. Natomiast religijne nastawienie poznające sprzyja racjonalistycznemu. Racjonalistyczne myślenie doprowadzić może do światopoglądu religijnego, czego nie uczyni myślenie empiryczne, w szczególności materialistyczno-empiryczne. Stąd pewna łączność omawianych nastawień poznających. Tego stosunku nie zmieni występowanie przeciwko racjonalizmowi w rzeczach wiary, religiji¹¹⁴). Nie jest wykluczone, że poznające nastawienie religijne może posiadać u człowieka takie natężenie i rozpiętość, że każdy związek pomiędzy przedmiotami zostaje sprowadzony do ujęcia religijnego: nic się nie dzieje, a więc i żaden związek pomiędzy przedmiotami nie istnieje bez woli Boga.

Racjonalistyczne nastawienie poznające będzie przeszkadzało empirycznemu. Odblaskiem tego stosunku jest walka pomiędzy metafizyką a pozytywizmem. Coś wyprowadzone racjonalistycznie jest przez to samo prawdziwe, doświadczenie może wykazać jego fałszywość lub go odrzucić.

Empiryczne nastawienie poznające ze swej strony sprzyja praktycznemu, lecz z reguły przeszkadza każdemu innemu nastawieniu poznającemu, w szczególności religijnemu. Można je nazwać najbardziej zachłannem. Przedmiot wyprowadzony doświadczalnie może być obalony jedynie przez użycie tej samej metody. Stąd pogardliwe spojrzenia nauk, opartych na doświadczeniu, na nauki, którym doświadczenie jest niedostępne lub dostępne w małym zakresie, a nawet nieuważanie za naukowe tych dziedzin wiedzy, które badają fakty indywidualne. Potocznie zaś empiryczne nastawienie poznające jest specjalnie uwydatnione w szacowaniu długotrwałego doświadczenia życiowego u ludzi starych: doświadczony życiowo występuje jako sprawdzian prawdy czy słuszności w znaczeniu trafności sądu.

Materialistyczne nastawienie poznające przeszkadza racjonalistycznemu. W poszczególnych wypadkach można sądzić,

że jest inaczej. Dotyczy to np. filozofji stoickiej. Pneuma stoików była materją, ale zawierała w sobie i cechy racjonalności. Działanie pneumy odbywa się z koniecznością, ale jednocześnie i celowo. Rozum jako coś przyrodzonego tkwi w świetle, będąc siłą kosmiczną. Takie stanowisko stoików sprawia wrażenie połączenia dominującego materialistycznego nastawienia poznającego z racjonalistycznym. W rzeczywistości materializm stoików nie jest czysty: materja posiada i własności duszy i własności rozumu. Z tego wynika, że materialistyczne nastawienie poznające stoików nie jest ani czyste, ani dominujące, a więc trudno jest mówić o połączeniu w ścisłym znaczeniu omawianych nastawień poznających, które nie są w swej czystej formie połączone.

Idealistyczne nastawienie poznające sprzyja racjonalistycznemu, stąd sądy aprioryczne i rozumowanie, jako metoda badania, cechują idealistów, natomiast przeszkadza realistycznemu. Tak zwykle bywa. Zdarza się i aktualizacja poznającego nastawienia idealistycznego i realistycznego w określonej dziedzinie u jednej osoby. Przykładem Platon, który przyznawał dwa rodzaje bytu: idealny, poznawany przez pojęcia — idee, oraz realny, poznawany zmysłami — rzeczy. Sytuacja się nie zmienia przez to, że Platon stał na stanowisku zależności bytu realnego od idealnego.

Praktyczne nastawienie poznające sprzyja pragmatystycznemu z jednej strony, z drugiej zaś — empirycznemu. Potwierdzeniem takiego stosunku pomiędzy wskazanymi nastawieniami poznającymi jest, że pragmatyzm jako teoria gnoseologiczna zjawiał się w Ameryce, w więc w kraju praktyki i doświadczeń¹¹⁵), a następnie związek pragmatyzmu z angielskim empiryzmem sensualistycznym. Bacon zajmował stanowisko, że nauka powinna przestać być bezpłodną, a — wystąpić w roli narzędzia do szczęścia i mocy człowieka. Berkeley widział jako skutek swych rozważań gnoseologicznych — odrzucenie licznych działów nauki, nie dających żadnego pożytku, zwrócenie spekulacji ku sprawom życia praktycznego, zwrócenie się od paradoksów ku zdrowemu rozsądkowi. W rzeczywistości przez odrzucenie „jałowego pojęcia“ absolutnego istnienia, przez twierdzenie, że rzeczami rzeczywistymi są te, które się bezpo-

średnio postrzega, że rzeczy bezpośrednio postrzeżone są idejami, które istnieją tylko w umyśle — można osiągnąć spodziewany przez Berkeley'ą skutek ¹¹⁶).

Jest również zrozumiałe, że pragmatystyczne nastawienie poznające przeszkadza metafizyce w takiej lub innej formie nastawienia poznającego.

Przykładem wskazanych połączeń pragmatystycznego nastawienia poznającego niech będzie charakterystyka organizacji Białych w rodzaju Zakonu Kwaków, dana przez T. Zana: „Zbytniego zaciekania się i spekulacji umysłowej unikają. Prawda odkryta ma mieć bliski związek co do przestrzeni i czasu z pożytkiem jej zastosowania, jej dowód zasadzony na doświadczeniu lub oczywistości, nie zaś na prawdzie podanej, opinii długotrwałej. Wszystkie jego wypadki zamykać się mają w obrębie świata ludzkiego, świata fizycznego, a to dlatego, iżby zbyt liczna czynność i siła umysłu nie popsula harmonji w ludziach“ ¹¹⁷).

Nominalistyczne nastawienie poznające sprzyja nastawieniu pragmatystycznemu. Jak wiadomo, dla nominalizmu pojęcie ma symboliczne znaczenie, któremu nie odpowiada żadna rzeczywistość przedmiotowa, jest to wprost nazwa dla jakiejś grupy faktów indywidualnych, skrót dla opisu zjawisk. Tworzenie takich nazw ze stanowiska nominalizmu byłoby jakimś zajęciem bez sensu, jeřliby nie wynikało z potrzeby podmiotowego stosunku do rzeczywistości, treść zaś owego podmiotowego stosunku podaje pragmatyzm.

Dogmatyczne nastawienie poznające sprzyja nastawieniu formalnemu. Prawda dana zzewnątrz, w tej lub innej postaci będąca punktem wyjścia dla wszelkiej innej prawdy, posiada styczność z przedmiotem, występującym jako forma zastępująca i legitymująca odnośne treści. Natomiast dogmatyczne nastawienie poznające będzie wyciskało empiryczne, a jest neutralne w stosunku do innych nastawień poznających.

Należy podkreślić, że przedstawione stosunki pomiędzy poszczególnymi nastawieniami poznającymi mogą w indywidualnych wypadkach ulegać odchyleniom, w szczególności na gruncie stosunków wyciskania i wciągania jednych nastawień poznających przez drugie u osób konkretnych, a następnie, że

te odchylenia częściej istnieją w myśleniu filozoficznym niż w potoczno-gminnym albo niesystemowo-filozoficznym, a o te głównie typy czynności umysłowych nam chodzi w pracy niniejszej.

Stoicy np. zaprzeczali istnieniu bytu niematerialnego, bądź duchowego, bądź idealnego. Za niebyt stoicy uważali próżnię, przestrzeń, czas. Nastawienie materialistyczne stoików łączy się z ich nominalistycznym nastawieniem poznającym: pojęcia ogólne dla stoików były wytworami mowy, nie posiadającymi odpowiednika w rzeczywistości¹¹⁸). Odwrotnie subiektywistyczny idealizm Berkeley'a łączy się ze skrajnym nominalizmem. Znowu religijne nastawienie poznające może się łączyć z praktycznym¹¹⁹) albo też teoretycznym. Przykładem pierwszego jest Tertuljan, drugiego św. Augustyn. Sceptyczne nastawienie poznające (sceptycyzmem zowie się stanowisko, zaprzeczające możliwości prawdy) przeszkadza religijnemu, a są wypadki, kiedy mu sprzyja. Jest inną sprawą, że sceptycyzm filozoficzny może być użyty jako odskocznia dla wskazania prawd religijnych.

22. Ta czy inna osoba posiada zwykle kilka różnopłaszczyznowych nastawień poznających, w obrębie zaś nastawień jednopłaszczyznowych bywa tak, że jedno z nich w mniejszym albo większym stopniu jest dominujące. W każdym więc z nas określone nastawienia poznające aktualizują się w sposób częstotliwy, stanowią pewne jądro, wytwarzane i podtrzymywane przez stosunki pomiędzy poszczególnymi nastawieniami poznającymi. Owo jądro, będące pewną całością aktualizowanych nastawień poznających, stanowi postawę poznającą osoby. Zajdzie więc tu przebieg podobny jak przy kształtowaniu się postawy oceniającej człowieka. Stąd można mówić o pewnych typach postawy poznającej. Taki typ może być zarysowany słabiej lub wyraźniej, posiadać mniej lub więcej cech sobie właściwych, lecz niewątpliwie daje się spostrzegać i badać zarówno u poszczególnych jednostek, jak również, co łatwiej, u określonych klas lub grup ludzkich.

Tak pojmowana postawa poznająca jest sprawą inaczej ujętą, niż „typ myślenia“ według terminologii W. Sterna,

R. Müller-Freienfelsa i S. Druksa, którzy widzą w nim trwałą dyspozycję myślenia pewnej grupy ludzi, nieodgraniczonej jednoznacznie od innych grup. W ten sposób Freienfels otrzymuje trzy grupy w życiu intelektualnym zależnie od tego, czy w nim główną rolę odgrywa zmysłowe spostrzeganie, czy wyobraźnia, czy też myślenie oderwane. Druks wyróżnia statyczny i kinetyczny typ myślenia. Statyczny typ myślenia uwzględnia stałość zjawisk i stosunków, absolutne znamię wartości, bezwzględną ich ważność, pojęcie uważa za stały element, wyraz prawidłowości zespołu cech przedmiotu i t. d., kinetyczny zaś odwrotnie spostrzega zmienność zjawisk i stosunków, relatywne cechy wartości, nie uznaje ich absolutnej wartości, a dalej neguje pojęcie, wyobrażenie ogólne¹²⁰). Następnie różniane i wyprowadzane przez S. Druksa dwa typy myślenia, a mianowicie statyczny i kinetyczny, są nawiązywane poprzez dzieje myśli filozoficznej i konstrukcje systemów myślowych do typów myślenia „prawniczego“ we filozofji prawa. W moim ujęciu postawa poznająca człowieka dotyczy głównie potocznych nastawień poznających, rodzajowo i tylko do pewnego stopnia odpowiadających częściom systemów myślowych filozofów albo teoretyków.

Wiedząc, jakie nastawienie poznające jest dominujące u danej osoby, można na podstawie stosunków przeszkadzania i sprzyjania nastawień poznających z pewnem prawdopodobieństwem orzekać o jej postawie poznającej.

Wezmę za przykład postawę poznającą Sokratesa. Można stwierdzić na podstawie jego życia i śladów nauki mędrca z pism uczniów, że w postawie poznającej Sokratesa dominującym nastawieniem poznającym było nastawienie praktyczne. Jak wiemy, ten rodzaj nastawienia przeszkadza metafizycznemu nastawieniu poznającemu w takiej czy innej formie. Zgodnie z tem filozofję Sokratesa charakteryzuje „rozsądkowanie“ o świecie doczesnym, brak w niej teoretycznych roztrząsań o kosmosie, żywiołach, gwiazdach, metafizycznych dociekań Demokryta o istocie świata. Zagadnienia etyczne są ujęte przez Sokratesa również praktycznie: chodzi o najszcześniejsze i najkorzystniejsze spędzenie życia pod kierunkiem stałych zasad, z których centralną jest, że należy szukać wiedzy, a kto ma

możność—powinien tej wiedzy nauczać, gdyż tylko dobro daje prawdziwe szczęście i prawdziwy pożytek, tem dobrem zaś jest cnota, będąca wiedzą. Logika Sokratesa, w szczególności poszukiwanie metod, jest wytyczone przez cel praktyczny: filozof szuka pojęć, bo kto ma pojęcia, ten posiada wiedzę, wiedza zaś jest cnotą, posiadający więc wiedzę jest posiadaczem cnoty. Wiemy dalej, że praktyczne nastawienie poznające sprzyja empirycznemu. I takie momenty dają się wykryć w filozofii Sokratesa. Można powiedzieć, że Sokrates eksperymentował prawdę, co się wyrażało w metodzie dyskusyjnej, prowadzonej przy pomocy narzędzia — współpraca umysłowa. W tem narzędziu składowymi częściami były — zbijanie w formie doprowadzania do absurdu oraz sztuka „położnicza“: pomaganie do urodzenia się prawdy¹²¹).

Należy nadmienić, że istnieją postawy poznające, w których nie można wykryć dominującego nastawienia. Jako przykład podam Arystotelesa. W płaszczyźnie zagadnień metafizycznych Arystoteles nie jest ani czystym idealistą, ani czystym materialistą; w teorii poznania—ani czystym racjonalistą, ani czystym sensualistą, ani czystym empirykiem. W tych wypadkach jest utrudnione wyprowadzenie postawy poznającej danej osoby.

Przy wyprowadzaniu postawy poznającej osoby konkretnej można spotkać się z przeszkodą na gruncie stosunków wyściskania i wciągania nastawień poznających, co jest sprawą ściśle indywidualną. Ta przeszkoda zostaje, jeśli nie całkowicie to w znacznym stopniu, usunięta przy określaniu postawy poznającej klas lub grup ludzkich.

Takie czy inne nastawienia poznające zapewne częściowo są wrodzone, lecz są podtrzymywane lub też wręcz wyrabiane pod wpływem właściwości przedmiotów, z którymi się dana osoba częstotliwie styka, w szczególności nad nimi pracuje, bada, nimi operuje, które są przedmiotem jej czynności umysłowych.

Wychodzi poza ramy pracy niniejszej zagadnienie, czy na takie lub inne nastawienie poznające wpływają warunki klimatyczne, geograficzne, wogóle świat natury, zaznaczę tylko, że jest to sprawa bardzo trudna do pozytywnych stwierdzeń i łatwo

poddać się błędnym sugestjom od ładności i prostoty dowodzeń. W tem ujęciu starano się np. zbadać monoteizm izraelski wiążąc go, pomiędzy innymi, z przebywaniem na pustyni, która była kolebką dla wszystkich Semitów¹²³), a w genialności św. Augustyna dopatrywać się możliwego wpływu i „afrykańskiej“ rasy matki tego myśliciela, „rasy pierwotnej, niewyczerpanej jeszcze wcale przez cywilizację, gorącej jak słońce tamtejsze, a pełnej tajemnic tak groźnych, jak rozpalone pustynie piaszczyste, to cichych i słodkich jak zielone wśród piasków oazy“¹²³).

Mnie chodzi jedynie o wykreślenie zależności pomiędzy określonymi nastawieniami poznającymi a właściwościami przedmiotów, które znajdują się w dopiero co podanym stosunku do osób. W tych wypadkach zachodzi objaw podobny do tego, kiedy chorzy psychicznie wpływają ujemnie na normalność przebiegów psychicznych u psychiatrów, lub wogóle obcujących z chorymi umysłowo, kiedy pedjatrzy nabierają cech pogody dziecięcej i t. p. Myśl urobiona na stosunkach gospodarczych — pisał W. L. Jaworski — z pewnością bardzo silnie, ale nie decydująco i wyłącznie, jak chcą materjaliści, działających na myślenie ludzkie, skłonną jest rozwiązywać wszystkie zagadnienia wedle tych motywów, które nią kierowały w dziedzinie gospodarczej. Ponieważ mimo doświadczeń wojennych — napozór wydaje się to paradoksem — etatystyczne myślenie zyskało ogromnie na sile i rozmiarze, przeto nie tylko w dziedzinie gospodarczej, ale i gdzieindziej myśli się etatystycznie¹²⁴).

Nazwałbym objawy tego rodzaju zarażaniem podmiotu przez przedmioty styczności albo krócej — zarażaniem umysłu. Owo zarażanie idzie dwiema drogami. Jedna prowadzi poprzez właściwości przedmiotów stycznych, druga poprzez samą technikę styczności. Przez technikę styczności z przedmiotami rozumiem środki i metody, przy których pomocy przeprowadza się operowanie przedmiotem, co jest zwykle uzależnione od celów stawianych przy podejmowaniu czynności nad danymi przedmiotami.

Przedmioty, biorąc zgruba, konkretne w znaczeniu rzeczywistości zmysłowej i przedmioty konkretne w znaczeniu ich

doświadczenia wewnętrznego będą rzutowały na wyrobienie dominujących nastawień poznających, co da się łatwo spostrzec w sposobach ujęć i rozumowań przyrodnika i humanisty, w ich postawie poznającej, aczkolwiek i jeden i drugi mogą w stopniu jednakowym stosować się do norm logiki, prowadzić prawidłowo rozumowanie. Przyrodnik stale operuje przedmiotami zmysłowo konkretnymi, a jeśli nawet coś ujmuje w oderwaniu, to poto tylko, żeby lepiej podejść do naturalistycznej rzeczywistości, której nie opuszcza ani na chwilę. Humanista jest postawiony w innej sytuacji wobec stycznej do niego rzeczywistości. Ma on przed sobą za zadanie poznanie rzeczywistości podanej mu pośrednio, rekonstruuje często to, na czego ślady jedynie patrzy, operuje w świecie „idealnym“, patrzy na wytwory kulturowe, które bada poprzez ich sens i znaczenie. Podobnie różnica wystąpi pomiędzy metodami badania przyrodnika i humanisty. To, co stanowi podstawę badań przyrodniczych, a mianowicie, — doświadczenie przy dowolnym układzie warunków lub możliwości podejścia do warunków istniejących w stanie naturalnym, jest w olbrzymiej większości wypadków rzeczą niedostępną dla humanisty lub dostępną w sposób ograniczony.

Na tym gruncie zarażania umysłu powstaje albo rozwija się „umysł“, „myślenie“ przyrodnika, humanisty, albo inaczej— „myślenie przyrodnicze“, „myślenie humanistyczne“¹²⁵). Dominującym nastawieniem w postawie poznającej przyrodnika jest nastawienie empiryczne z jego satelitą nastawieniem realistycznym i konkretnym. Postawa zaś poznająca humanisty jest przeważnie oparta na racjonalistycznym nastawieniu jako dominującym z jego satelitą—nastawieniem idealistycznym i oderwanym. W związku z typem postawy poznającej przyrodnika spostrzeżemy w nim prostotę i bezpośredniość w podchodzeniu do zagadnień, pewną prostolinijność, wreszcie przedmiotowość. „Od obserwacji do hipotez — pisze M. Siedlecki — od luźnych faktów do związków i zależności wszelkiego rodzaju przebywa drogą nasz umysł przyrodniczy, łamiąc trudności, czasem gnąc się, by ominąć przeszkody, a zawsze wprawiając się w myślenie jasne i proste, kierując się logiką, najmniej zawilosci wnoszącą“¹²⁶). Humanistę zaś, jego postawę poznającą, charak-

teryzuje złożoność podejścia do rzeczywistości kulturowej, podmiotowość, na co z innej strony wpływa moment takiej czy innej oceny, związany z jego sposobem podchodzenia do przedmiotów, częsta zawilość i nieadekwatność do badanej rzeczywistości. Oczywiście wskazane przezemnie właściwości postawy poznającej przyrodnika i humanisty nie są wszystkie czy też każda z nich, przytem w jednakowym stopniu, właściwe każdemu przyrodnikowi względnie humaniście, wystąpią tu odchylenia indywidualne, można jednak z najdalej idącą ostrożnością twierdzić, że wskazany typ postawy poznającej humanisty będzie się częściej spotykał wśród humanistów niż przyrodników, typ zaś postawy poznającej przyrodnika częściej wśród przyrodników niż humanistów. Dalej jest rzeczą zrozumiałą, że podane dwa główne typy postawy poznającej przyrodnika i humanisty różnicują się ze względu na swoiste cechy przedmiotów stycznych i technikę styczności, na poszczególne rodzaje i gatunki postaw poznających, wśród których znajdziemy i postawę poznającą ustawodawcy i postawę poznającą prawnika.

Na gruncie postawy poznającej człowieka powstają lub też ją warunkują, a w każdym bądź razie są związane z postawą poznającą, pewne cechy techniki i treści myśleniowej. Jeden rozumuje prosto, drugi wykrętnie, ktoś jest konserwatywny w swych poglądach, a ktoś znów postępowy¹²⁷). Następnie taka albo inna postawa poznająca człowieka wiąże się z tem, co można nazwać etyczną stroną myślenia. Wejdą tu w grę takie momenty jak: wyzwalenie od zabarwienia podmiotowego sądów podawanych za przedmiotowe (objektywne), w szczególności przy przejściowych stanach emocjonalnych, szczerzy lub nieszczerzy stosunek do rozpatrywanego przedmiotu, uzależnianie lub uniezależnianie wniosków od własnego interesu, czy interesu osoby drugiej, brak lub obecność hipokryzji myśleniowej, prostota w przeciwstawieniu do żonglerki zdaniem i t. p.¹²⁸).

ROZDZIAŁ IV

POSTAWA OGÓLNA

Ocenianie i poznawanie nie są jakimiś całkowicie od siebie oddzielonemi czynnościami, funkcjami ludzkiej „psyche“, jedne — „rozumu“, a drugie — „serca“ (pascalowskie — *raison du coeur*). W rzeczywistości, wydaje się, że przy poznawaniu działają i pewne momenty oceniania, a przy ocenianiu — poznawania. L. Petrażycki twierdził, że wypowiedaniu sądów twierdzących towarzyszą emocje apulsywne, przeczących zaś — repulsywne. W tej płaszczyźnie jest ważne, przy badaniu postawy oceniająco-poznającej, którą będę nazywał postawą ogólną człowieka, zauważenie i stwierdzenie istnienia pewnych stosunków pomiędzy nastawieniami oceniającymi i poznającymi.

Wśród wyżej rozważanych nastawień podałem religijne nastawienie oceniające (osobowo-religijne i przedmiotowo-religijne) oraz religijne nastawienie poznające. Osobowo-religijne nastawienie oceniające skierowane na wartości religijne, związane z nieziemską istotą boską, oraz religijne nastawienie poznające, charakteryzujące się swoistym ujmowaniem związków pomiędzy przedmiotami i zdarzeniami oraz wkładaniem do każdego przedmiotu i zdarzenia swoistego sensu — z reguły stanowią łączność w ogólnej postawie człowieka. Jaskrawym przykładem tego połączenia jest ogólna postawa św. Augustyna.

„Animam et Deum scire cupio“ stanowi ośrodek wysiłeni potężnego umysłu św. Augustyna. Nie działają tu względy natury teoretycznej, lecz przyczyny tkwiące głęboko w jego życiu uczuciowem. Każde zagadnienie, którego dotyczył św. Augustyn, w sposobie ujęcia, rozwiązania było konsekwencją jego poznającego nastawienia religijnego. Prawdy wieczne istnieją tylko w Bogu, jako że tylko Jemu jest właściwe wieczne istnienie, historia jest dramatem, którego początek i koniec — w wieczności, celem zaś coraz doskonalsze kształtowanie się wewnętrzne jednostek rozumnych do celów Bożych, a stąd zrozumienie pomocy i działania Boga w historii, a dalej „*civitas dei*“ i „*civitas terrena*“, następstwa uczynków ludzkich, początek złego i t. d. z jednej strony, z drugiej zaś —

„verus autem philosophus est amator Dei“. Wreszcie św. Augustyn za potrzebne poznanie uważał tylko poznanie Boga i własnej duszy, przez co przedmiot badań uległ zwężeniu. Badania przyrody są to, pisał św. Augustyn z powodu astronomji, „poszukiwania bardzo ciekawe i — bardzo próżne“. „Pragnę znać Boga i duszę. I nic więcej? Nic więcej“. U św. Augustyna — pisze M. Straszewski — rozstrzygają o wszystkim nie zagadnienia przyrodnicze, nie państwowe, tem mniej zagadnienia dotyczące etyki świeckiej, ale potrzeby najwewnętrzniejsze duszy i serca, miłości i wiary, nadziei i sumienia¹²⁹).

Odwrotny stosunek można zaobserwować pomiędzy materialistycznym nastawieniem poznającym a osobowo-religijnym w ustalonym wyżej znaczeniu. Jeżeli natomiast w osobowo-religijnym nastawieniu oceniającem osoba kultu jest ziemską (w każdym kulcie niezależnie od jego przedmiotu tkwią momenty religijnego wartościowania), to ten rodzaj nastawienia oceniającego ułoży się z materialistycznym nastawieniem poznającym. Przykładem może być stosunek do Marksa ze strony socjalistów-materialistów. Ułożenie się takie jest bardziej częste i bliskie pomiędzy przedmiotowo-religijnym nastawieniem oceniającem i materialistycznym nastawieniem poznającym, czego dowodów dostarcza postawa ogólna współczesnego szczerego „bolszewika“.

Intuicyjne i dogmatyczne nastawienia poznające godzą się z osobowo-religijnym nastawieniem oceniającem, natomiast tej zgodności niema pomiędzy tem, a empirycznym nastawieniem poznającym.

Materialistyczne oraz praktyczne nastawienia poznające łączą się z hedonistycznym oraz pożytkowym nastawieniami oceniającymi. Za przykład wezmę filozofję Epikura. Dla niego przyroda była nawskroś materialistyczną, rządzoną przyczynami, pojmowanemi mechanistycznie, co, pomiędzy innemi, świadczy o materialistycznym nastawieniu poznającym Epikura. Dowodem zaś jego praktycznego nastawienia poznającego jest podejście do zagadnień etycznych, którego syntezą jest „czwórmiar leczniczy“, który występuje jako środek do przyniesienia ulgi cierpiącej ludzkości i składa się z czterech części: 1) nie drżeć przed bogami, 2) nie lękać się śmierci, 3) wiedzieć, że

łatwo zdobyć to, co dla człowieka jest dobrem, 4) wiedzieć, że łatwo wytrzymać to, co dla człowieka jest groźnym.

A teraz nastawienia oceniające Epikura. W etyce jest konsekwentnym hedonistą. Życie jest radością, jest stanem, przyjemnym, oby tylko człowiek nie cierpiał. Ideał przyjemności, jako najwyższe dobro, związane z wartościowaniem ciała i ziemskiego bytu, Epikur przeciwstawia ideałowi cnoty. Hedonizm epikurejski nie hołdował rozkoszy cielesnej, a dla Epikura zasadniczą przyjemnością była fizyczna, właściwa i przyrodzona każdemu żywemu stworzeniu radość, którą A. Krokiewicz oznacza nazwą—ustrojowa. Wszystko to, co jest dobre dla osiągnięcia przyjemności, jest warte dodatnio i należy do tego dążyć, co zaś jest złe pod tym samym kątem oceny — należy odrzucić. „Nie uśmierza zamętu duszy i nie darzy żadną wartościową uciechą ani majątek, nawet największy, ani cześć i podziw tłumu, ani żadna wogóle z tych rzeczy, które sobie lęgną rozpasane żądze“. „Nie można żyć przyjemnie, nie żyjąc rozumnie, pięknie i sprawiedliwie, ani też żyć rozumnie, pięknie i sprawiedliwie, nie żyjąc przyjemnie. A kogo na to nie stać tam, gdzie można żyć rozumnie, pięknie i sprawiedliwie, ten wogóle nie może żyć przyjemnie“. „Należy czcić piękno i cnoty i rzeczy tego rodzaju, jeżeli sprawiają przyjemność, jeżeli zaś jej nie sprawiają, należy im się odprawa“. A dalej „sprawiedliwy żywot wolen jest od wszelkich burz, niesprawiedliwy zaś kłębi się w jednym strasznym zaburzeniu“; „filozofja ziszcza się, czyniąc życie szczęśliwem przy pomocy słów i rozumowań“; „przyjaźń należy wybierać tylko dla niej samej, wszelako początek bierze z pożytku“.

Z przytoczonych cytat wynika, że wartościowanie Epikura jest przesiąknięte momentem pożytkowości, przyporządkowanej przyjemności, operuje wartościami względniemi, a nawet przyjaźń, rozumiana jako wartość sama przez się, genetycznie w ujęciu Epikura wiąże się z pożytkowością¹³⁰).

Połączenie pożytkowego nastawienia oceniającego z praktycznym nastawieniem poznającym przebija w postawie ogólnej Jana Czeczotta, sądząc z jego — „Opinie dla klasy niższej r. 1823“, co ilustrują poszczególne tematy oraz ich oświetlenie. Dla przykładu przytoczę: „W uniwersytetach jeszcze zbyt

wielu, bez żadnej konsekwencji, poświęca się naukom przyrodniczym i matematycznym, kiedy tak potrzebna dla urzędnika i obywatela nauka prawa i administracji leży odłogiem. Niemających więc ani zdolności tyle, iżby pracując czas jakiś nad fizyką lub matematyką z niej dla nauki i kraju korzyści przynieść mogli, ani poświęcających się na całe życie tym naukom,—odwodzić trzeba od tego jedyne go ich dążenia, aby dostać stopień, a nakłaniać do uczenia się prawa, ekonomii politycznej, historii, wreszcie agronomji...“ „Religja jest nie tylko przewodniczką do połączenia ludzi ze Stwórcą, nie tylko pociechą i rozkoszą nadziemską serc upadających pod ciężarem nieszczęść i ułomności ludzkich, lecz jest tarczą przeciw złośliwym społeczności współczłonkom, jest kamieniem węgielnym, na którym się moralność, a zatem i szczęście doczesne opiera“¹⁸¹).

Podobnie przedstawia się struktura postawy ogólnej Hugona Kołłątaja: praktyczne nastawienie poznające, jako nastawienie dominujące, łącząc się z nastawieniem konkretnym, indukcyjnym, analitycznym i empirycznym, daje w postawie oceniającej nastawienie pożytkowe. Wiedza dla Kołłątaja jest wartością, bo daje władzę nad życiem i nad ludźmi. Myśl ludzka sprowadza się wyłącznie do poznania potocznego, praktycznego, które nakreśla i łączy czynności, kierując je w stronę jakiegoś celu pożądanego, a podporządkowanego zawsze zasadniczemu celowi podtrzymania i najprzyjemniejszego bytowania. W metodach badania Kołłątaj podkreśla, że należy iść drogą rozbioru, postępując od rzeczy znajomych do tych, które nie są znane; przy posuwaniu się w badaniach do rzeczy nieznanych trzeba, aby nasze zmysły były przewodnikami rozumowi, aby imaginacja nie miała tam żadnego miejsca; czego nie zdołamy odkryć zapomocą naszych zmysłów, to trzeba uważać jako nieprzystępne dla naszej wiadomości i wyznaczyć, że nie wiemy... W pracy swojej Kołłątaj — pisze L. Dobrzyńska Rybicka — empirji nie zawsze jest w stanie oprzeć na analizie — i musi się często uciekać do indukcji. W etyce autor „Porządku fizyczno-moralnego“ jako ostateczną miarę dobra wysuwa zachowanie bytu i „szczęście ogółu“, obejmujące szczęście i jedności. Dobroczynność jest cnotą, która wszystkich obowiązuje,

bo „bez niej ród ludzki i jego społeczność ostaćby się nie mogła“, bo ona ciągnie za sobą niebezpieczne zakłócenia, prześladowania, zemstę, wojny i tyle innych nieszczęśliwości, rozciągających swe skutki do całych familij, do małych i wielkich społeczności, do całego rodu ludzkiego“¹⁸²).

Pragmatyczne nastawienie poznające pozostaje w ścisłej łączności z pożytkowem nastawieniem oceniającem, czego dowodem jest pokrewieństwo pomiędzy pragmatyzmem i utilitaryzmem angielskim oraz amerykańskim. To samo nastawienie poznające sprzyja religijnemu nastawieniu oceniającemu, co jest charakterystyczne dla polskiej metafizyki i etyki.

Poznające nastawienie empiryczne wciąga poznające nastawienie praktyczne z jednej strony, z drugiej zaś łączy się z oceniającem nastawieniem pożytkowem. Przykładem klasycznym są empiryści angielscy z końca XVIII i z XIX w.: John Stuart Mill, James Mill, Jeremy Bentham.

Rozsądkowe nastawienie poznające łączy się z eudemonistyczną formą hedonistycznego nastawienia oceniającego, czego przykładem jest Epikur i Jan Kochanowski. Rozsądek w ocenach poety wchodzi do wartości odpowiadających eudemonizmowi, a dalej występuje jako zasadniczy czynnik postępowania etycznego¹⁸³).

Swoisty jest stosunek formalnego nastawienia poznającego do nastawień oceniających. Formalne nastawienie poznające bywa związane z określonym układem przepisów, które ze swej strony zawierają lub zawierały takie czy inne oceny. W związku z tem formalne nastawienie poznające dopuszcza te tylko nastawienia oceniające, które znalazły swój wyraz w układzie odnośnych przepisów i przeszkadza aktualizacji pozaprzepisowych nastawień oceniających. Przy formalno-przepisowem nastawieniu poznającym wszelka wartość pozaprzepisowa przedmiotu staje się nieaktualna, co wynika z tego, że powyższe nastawienie poznające jest skierowane wyłącznie na formalną właściwość przedmiotu, dotyczącą jego zgodności lub niezgodności z odnośnym przepisem, przez co całe zagadnienie jest wyczerpane zarówno pod względem poznania jak i oceniania przedmiotu. Jest rzeczą zrozumiałą, że taki stan rzeczy jest uzależniony od siły formalno-przepisowego nastaw-

wienia poznającego. Z powyższego nie wynika, żeby osoba o tem nastawieniu poznającym nie posiadała żadnego nastawienia oceniającego. Nie, może posiadać nastawienia oceniające, ale z reguły będą to te, których wartości mogą być aktualizowane w obrębie danego układu przepisów.

Taki stosunek pomiędzy formalnem nastawieniem poznającym a nastawieniami oceniającymi skutkuje „osuszenie wzruszeń“ i daje o sobie znać w tych wypadkach, kiedy zajdzie potrzeba zastosowania oceny do zachowania się ludzkiego, oceny „sięgającej w głąb“, z czem się nie skoordynuje formalno-przepisowe nastawienie poznające, zatrzymujące się i zadowolone z siebie właściwego spojrzenia na przedmiot.

Jest rzeczą ciekawą, że jeśli dana osoba nie posiada w postawie poznającej nastawienia dominującego z właściwymi satelitami, taka sama sytuacja ma miejsce w jej postawie oceniającej. Arystoteles, którego postawa poznająca była właśnie tego rodzaju (zob. str. 139), w dziedzinie etyki wykazał również brak dominującego nastawienia oceniającego. Z jednej strony Arystoteles uważa za dobro najwyższe — szczęście, przez co zdradza oceniające nastawienie hedonistyczne, z drugiej zaś — szczęście rozumie nie jako doznawanie przyjemności, lecz jako zachowanie się rozumne (nastawienie rozumowe) cnotliwe i godne człowieka (fragmenty etyczne).

Wskazane przykładowo stosunki pomiędzy poszczególnymi nastawieniami oceniającymi i poznającymi nie występują u każdej osoby z „przyrodniczą koniecznością“, bywają jednak częstotliwe i ułatwiają wgląd w postawę ogólną człowieka.

ROZDZIAŁ V

NORMA, STANOWIENIE I WYJAWIANIE NORM.

1. Przeprowadzone badanie przebiegów psychicznych zjawiania się w świadomości zwrotów powinnościowych prowadzą do wniosku, że z samej treści zwrotu nie wynika, czy mamy do czynienia z sądem lub zdaniem powinnościowym, lub zda-

niem niby-powinnościowem. O tem może wypowiedzieć sąd prawdziwy tylko ten, co dany zwrot powinnościowy wyjawiał, w czyjej świadomości on się zjawiał. Samoobserwacyjne zbadanie przebiegu psychicznego da możliwość zaklasyfikowania danego zwrotu powinnościowego. Jeden i ten sam zwrot powinnościowy może być sądem lub zdaniem niby-powinnościowem.

Taki stan rzeczy nie wyklucza, żeby nie można było trafnie przypuszczać o rodzaju powstania danego zwrotu powinnościowego przez kogoś w taki czy inny sposób wyjawionego, czasem zbadanie warunków, znajomość osoby, wyjawiającej dany zwrot powinnościowy, w szczególności poprzedników przebiegu psychicznego powstania zwrotu powinnościowego, wreszcie zewnętrznej formy wyjawienia, może prowadzić do prawdziwego sądu o rodzaju danego zwrotu powinnościowego ze stanowiska psychologicznego i uchwycenia jego znaczenia, czasem zaś sądy intuicyjne w sposób prawdziwy rozstrzygają to zagadnienie.

Rzut oka na zwroty powinnościowe podane w materiale demonstracyjnym psychicznych przebiegów zjawiania się w świadomości zwrotów powinnościowych wskazuje, że pod względem znaczenia i przedmiotów powinności są one różnorodne. Chodziłoby o wydzielenie z tej ogólnej grupy takich zwrotów powinnościowych, które mają styczność z przepisami prawnymi i etycznymi, których charakter powinnościowy nie ulega wątpliwości.

Powinność w zwrotach SpA, SpB, ZpC, ZnpD wraz z ich odmianami, nie wchodząc w odróżnianie jej znaczenia w poszczególnych wypadkach, zawsze odnosi się do jakiegoś przedmiotu, czy nim będzie osoba, czy stan rzeczy albo działanie się, dotyczące różnych zjawisk. Jeżeli powinność odnosi się do osoby, to odnosi się do niej jako do podmiotu czynności lub ośrodka urzeczywistniania się wartości lub wogóle dziania się czegoś; zwroty powinnościowe: N powinien uczynić to a to, N powinien być uczciwym człowiekiem, N powinien być zdrow— są tego przykładem. Zwroty powinnościowe odnoszone do osoby, jako ośrodków urzeczywistniania się wartości, w gruncie rzeczy skierowane są do nich jako do podmiotów czynności w tych

wypadkach, kiedy dana cecha wartościowa nawiązuje się do ludzkich czynności, zachowania się i w drodze rzutowania przenosi się na osobę. Zwrot powinnościowy: „N powinien być uczciwym człowiekiem” znaczy to samo co: „N powinien postępować uczciwie”. Muszę przytem nadmienić, że czynność ludzką ujmuję humanistycznie, dołączając do niej nietylko te czynności, które posiadają zmysłowo dostrzegalny substrat, lecz również tego rodzaju przebiegi jak myślenie, autosugestyjne oddziaływanie na samego siebie, opanowanie wołowe przeżycia psychicznego i t. p. W związku z tem można wydzielać zwroty powinnościowe, w których powinność jest odnoszona do osób jako podmiotów czynności w humanistycznym ujęciu. Takie zwroty powinnościowe spotykają się zarówno w przebiegu psychicznym A, B, C jak i D oraz w odnośnych sądach, zdaniach powinnościowych oraz zdaniach niby—powinnościowych, a więc we zwrotach o różnym znaczeniu, przez co cecha formalna odnoszenia powinności nie rozбивa jeszcze ogółu takich zwrotów powinnościowych na grupy o określonej znaczeniowo całości.

Grupa zdań powinnościowych odnoszonych i do osób jako podmiotów czynności (zob. zwrot 77, str. 35), stanowiąca pewną całość znaczeniową, to zdania niby—powinnościowe. Z badania psychicznego przebiegu zjawiania się ich w mojej świadomości wynika, że posiadają one zgoła odmienne znaczenie niż zdania i sądy powinnościowe. Ze swej strony różnią się pomiędzy sobą znaczeniowo i te zdania oraz sądy powinnościowe, w których powinność odnosi się do osób jako podmiotów czynności. W przebiegu psychicznym zjawiania się sądów powinnościowych widzieliśmy, że ich cechą charakterystyczną było w punktach nawiązania swoiste przeżycie powinności, zdania zaś powinnościowe w punkcie nawiązania przebiegały jako tylko swoiste ujęcie myślowe określonej treści.

Uwzględniając poruszone momenty, sądy powinnościowe, w których powinność odnoszona jest do osób jako podmiotów czynności, będę nazywał normami zachowania się (znajdują się w grupie SpA i SpB), zdania powinnościowe, w których powinność odnosi się do tychże przedmiotów—zdaniami normatywnymi (znajdują się w grupie ZpC), natomiast zdania niby—

powinnościowe pozostawiam poza nawiasem jako pozbawione momentu normatywnego, a więc nie wchodzące ani do dziedziny prawa, ani do dziedziny etyki.

2. Przebieg psychiczny zjawienia się w świadomości zwrotu powinnościowego może się zatrzymać na punkcie wyrazu i całość zjawiska ulegnie zakończeniu, zostanie wyczerpana. W tym wypadku, czy dany zwrot powinnościowy zostanie w taki albo inny sposób wyjawiony, czy też zostanie w mojej lub czyjejs świadomości — jest sprawą obojętną. Następnie jedne zwroty powinnościowe dochodzą jedynie do punktu wyrazu i dalej posunąć się nie mogą, drugie zaś mogą podlegać dalszej operacji psychicznej, a mianowicie dołącza się do przebiegu psychicznego zjawienia się w świadomości zwrotu powinnościowego jeszcze jedno swoiste przeżycie psychiczne. Jest nim ustanowienie, stanowienie zwrotu powinnościowego. Ostatni termin — stanowienie — używany w naszej literaturze, jest najbardziej trafny i nim się będę posługiwał.

Można myśleć o powinności, wchodzącej do zwrotu powinnościowego, rozważać ją, wypowiadać się o niej, a są to sprawy różne, niż ustanawianie zwrotu powinnościowego, chociażby myślna, rozważana, wypowiedzana powinność w swej treści pokrywała się z powinnością zwrotu ustanowionego. „Jednak powinienem to a to zrobić“, „a może powinienem tak a tak postąpić“, „A powinienby uczynić to a to“, są zdaniami odtwarzającymi zbliżanie się do momentu ustanowienia zwrotu powinnościowego, zresztą może nawet do niego nie dojść. Jeśli ja czy ktoś ustanawia zwrot powinnościowy, to ową myślną powinność skierowuje się do urzeczywistnienia, chce się aby nastąpiła jakaś, biorąc formalnie, zmiana, aby coś było lub czegoś nie było, a owej zmiany podstawą ma być ustanowiony zwrot powinnościowy. Mogę spełnić jakąś czynność z całym innym pobudek, a nie na skutek ustanowienia zwrotu powinnościowego, wskazującego na tę czynność jako na powinność, co więcej, mogę nawet pomyśleć, że ją powinienem wykonać, a jednak w tym przebiegu zwrot powinnościowy nie był przezemnie ustanowiony, a spełniając czynność pomyśla-

łem tylko, że to jest moją powinnością. Z powyższego wynika, że stanowienie zwrotów powinnościowych ma własny swoisty przebieg, którego momentem istotnym jest to, że sam zwrot powinnościowy, zjawiający się w świadomości, staje się przedmiotem aktu wolowego, że stanowiący zwrot powinnościowy chce, aby było (nie było) tak, a nie inaczej i w ten sposób rozwiązuje pewne zagadnienie praktyczne. Stanowienie więc w poszczególnych wypadkach zawiera w sobie moment postanowienia, lecz nie każde postanowienie jest równoznaczne ze stanowieniem¹⁸⁴). Ustawodawca rozróżnia terminologicznie te sprawy. Zwracając uwagę na to, że nakazywanie¹⁸⁵) jest jedną z form stanowienia, podam teksty ustaw polskich, gdzie postanowienie i stanowienie są terminologicznie wydzielone: Konstytucja sejmowa z r. 1776 powiada: „Doznawiając szkodliwości wynikających z wielości, ciemnoty, wzajemnych przeciwności, i różnych niedokładności praw służących lub służyć mających za prawidła processów jurydycznych omnis generis w Oyczyźnie Naszej, postanowiliśmy... (V. L., VIII, 875), a „gdy nietylko prawa Boskie, ale też ustawy oyczyste Narodowe, mianowicie Statut W. X. Lit. w artykule pierwszym, w rozdziale dwunastym, y Konstytucya 1726 sub titulo: Mężoboystwa, mieć chcą y nakazują...” (V. L., VIII, 600).

Już wyżej wspomniałem, nie do każdego zwrotu powinnościowego może się dołączyć przeżycie stanowienia. Ustanowienie zwrotu powinnościowego ma o tyle sens, o ile treść zwrotu powinnościowego do kogoś się zwraca, czy owym ktoś będzie własna osoba, wydzielona w świadomości jako „ja”, czy inna osoba, czy grupa osób, innemi słowy, o ile treść ustanowionego zwrotu powinnościowego zwraca się do jakiegoś podmiotu czynności. W związku z tem zwroty powinnościowe, w których biorąc formalnie, niema podmiotu albo podmiotem nie jest podmiot czynności, nie przechodzą poza punkt wyrazu przebiegu psychicznego. Nie ustanowię zwrotu powinnościowego: „nie powinno być na świecie zła” albo „powinien panować pokój na ziemi”, aczkolwiek odnośne sądy powinnościowe przeżyję. Nie należą tu wypadki, kiedy w treści danego zwrotu powinnościowego podmiot znajduje się w stanie utajonym. „Należy zamykać drzwi” — nie posiada wskazanego bezpośrednio pod-

miotu czynności, ale do niego się odnosi. Tym podmiotem czynności będzie każdy przechodzący przez dane drzwi.

Nietylko wskazane odnośnienie powinności do podmiotu czynności jest warunkiem przejścia w przebiegu psychicznym, powstawania zwrotu powinnościowego—do punktu stanowienia. Wyżej była mowa o tem, że w przeżyciu stanowienia są zawarte pewne składniki wolowe. Przeżycia wolowe zjawiają się w psychice na gruncie stanów emocjonalnych i wogóle przeżyć, posiadających pewną wibracyjność w przeciwstawieniu do stanu bierności psychicznej. Właśnie przeżycie powinności posiada w takim lub innym stopniu ową wibracyjność psychiczną. Czysta czynność umysłowa, aczkolwiek mogą jej towarzyszyć emocje, takiej wibracji psychicznej, ściślej o takim natężeniu jak przeżycie powinnościowe—nie posiada. Stąd przejście od przeżycia powinności do stanowienia odnośnego zwrotu powinnościowego. Pierwszy warunek, odnośnienie do podmiotu czynności, jest natury logicznej, drugi zaś—uprzednie przeżycie powinności—jest natury psychicznej.

Z powyższego wynika, że przejście w przebiegu psychicznym zjawiania się w świadomości zwrotu powinnościowego do punktu stanowienia jest uzależnione przede wszystkim od tego, czy w punkcie nawiązania ma miejsce przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu zaczepienia. Wiedząc, że takim jest punkt nawiązania przy przebiegu psychicznym A (str. 10) oraz B (str. 27), natomiast przy przebiegu psychicznym C w punkcie nawiązania występuje swoiste ujęcie treści punktu materiałowego (str. 34) i przy C—to samo w odniesieniu do przedmiotu punktu zaczepienia (str. 36), można stwierdzić, że stanowienie zwrotów powinnościowych jest aktualne jedynie przy przebiegach psychicznych A i B.

To byłoby uwzględnienie warunku psychicznego. Z niego, w związku z powyższem, oraz uwzględniając przyjętą terminologję, że normami zachowania się nazywam sądy powinnościowe, w których powinność jest odnoszona do podmiotów czynności oraz zdaniem normatywnymi—zdania powinnościowe, w których powinność odnosi się do tychże podmiotów, wynika, że przedmiotem stanowienia mogą być tylko normy zachowania się.

Jakieś zdanie normatywne ze swoją treścią może przejść do świata ustanowionych zwrotów powinnościowych, lecz nie odbędzie się to w przebiegu psychicznym C, a przy przebiegu—A lub B. Przy pierwszym przebiegu zdanie normatywne musi wejść do punktu zaczepienia jako wyobrażenie spostrzegawcze zdania normatywnego, przy drugim zaś — do punktu materalowego jako wyobrażenie odtwórcze zdania względnie zdań normatywnych. To samo dotyczy zdań niby—powinnościowych (zob. str. 37—41).

Co zaś dotyczy warunku logicznego, to on wyrazi się w tem, że w punktach przebiegu psychicznego powstawania normy zachowania się, kształtujących jej treść musi być odnoszenie treści do podmiotu czynności.

Przebieg więc psychiczny stanowienia norm zachowania się przedstawi się w sposób następujący:

I. Na gruncie SpA:

- punkt zaczepienia: przeżycie myślowe, którego przedmiotem jest określone zachowanie się (czynność, czyn, postępek, postępowanie, beczynność),
- „ wyjścia: przeżycie oceny przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu zaczepienia,
- „ wyrazu¹: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania,
- „ stanowienia: przeżycie stanowienia, którego przedmiotem jest punkt wyrazu¹,
- „ wyrazu²: ustanowiona norma zachowania się o treści punktu wyrazu¹.

II. Na gruncie SpB:

- punkt zaczepienia: przeżycie myślowe, którego przedmiotem jest aktualny lub możliwy stan rzeczy, dotyczący przedmiotu zmiennego,
- „ wyjścia: przeżycie oceny przedmiotu punktu zaczepienia,

- „ dojścia: aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia,
- „ materiałowcy: wyobrażenie związków pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim lub innym zachowaniem się,
- „ wyboru: przeżycie pożytkowego wyboru określonego zachowania się,
- „ nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot punktu wyboru.
- „ wyrazu¹: sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania,
- „ stanowienia: przeżycie stanowienia, którego przedmiotem jest punkt wyrazu¹,
- „ wyrazu²: ustanowiona norma zachowania się o treści punktu wyrazu¹.

W dalszym ciągu pracy będę wyrażał się skrótowo, używając terminu „norma“ zamiast „norma zachowania się“.

Mając przed sobą normę, o której jest wiadome, że została ustanowiona, z jej treści nie można orzec, czy w genezie powstania normy miał miejsce przebieg psychiczny A czy też B, czy zjawiała się ona w związku z innym zwrotem lub zwrotami powinnościowemi. W poszczególnych wypadkach dzięki odtworzeniu sytuacji przez normodawcę, dzięki kontekstowi, można zasadnie przypuszczać, jaki przebieg psychiczny miał miejsce przy ustanowieniu normy. Wezmę tekst, z którego wynika, że autor ustanowił normę dla siebie: „Nie znam sztuki wielbienia tych, którymi winienem pogardzać. Uczucie moje i sumienie niespokojnym mnie czynią, gdy temu własney nie wytknę wady. Mam to sobie za obowiązek, i mniemam, że nie lepiej mogę pokazać ludzkość, iak szukaiąc złych poprawy“¹³⁶). Zwracając uwagę na to, że „mam to sobie za obowiązek“ jest równoznaczne z „ja powinienem“, oraz z podanych wyjaśnień można przypuszczać, że norma dla siebie: „powinienem wytykać ludziom ich wady“ została ustanowiona przy przebiegu psychicznym A i była sądem powinnościowym. Mniemanie „że nie lepiej mogę pokazać ludzkość...“ stanowi późniejszą racjonalizację normy.

Następnie daną normę można rozumieć różnie, jeśli chodzi o jej pełne znaczenie. Ustanowiłem normę postępowania dla siebie: „powiniennem jeść w małych ilościach“. Ktoś, wiedząc o tej normie, może przypuszczać, że powstała z sądu powinnościowego nawiązanego bezpośrednio do stanu rzeczy, ktoś drugi—że powstała w związku ze zdaniem lub zdaniami normatywnymi, a dalej że norma pozostaje w związku ze sprawą oszczędności, ze zdrowiem, z ćwiczeniem wołowem i t. p. Rzeczywiste i pełne znaczenie ustanowionej przezemnie normy oraz przebieg psychiczny jej zjawienia się w mej świadomości — są tylko mnie znane, aczkolwiek mogą być trafnie ustalone i przez tego, kto się nad normą zastanowi, zna moją postawę ogólną i w szczególności ustali punkt zaczepienia normy. W rzeczywistości podana wyżej norma powstała w związku ze stanem mego zdrowia (zob. str. 11, zwrot 35).

Norma jako wskazanie powinności dotyczącej zachowania się w humanistycznym ujęciu, jak o tem była wyżej mowa, musi zwracać się do kogoś, ktoś będzie adresatem normy, chociażby nie był wymieniony jako osoba konkretna. Pod tym kątem widzenia normę można ustawić dla siebie, dla kogoś lub dla drugich. Owi „drudzy“ może być każdy człowiek, albo określona ich grupa, albo też określony rodzaj ludzi w ujęciu socjologicznym. Sam przebieg psychiczny stanowienia norm w tych wypadkach pozostaje rodzajowo jednakowy czy adresatem jest jedna osoba, czy kilka, czy wiele, czy grupa ludzi, czy ktokolwiek. Jeżeli mają miejsce różnice, to nie dotyczą one samego przebiegu psychicznego stanowienia norm, lecz innych momentów, w szczególności związanych z treścią norm.

Postaram się wskazać, że stanowienie norm dla drugich przebiega również według ustalonych przebiegów psychicznych jedynie z odnośną zmianą adresata normy.

Po przerwie uczniowie, wracając z dziedzińca do budynku szkolnego, tłoczyli się, przepychali, co powodowało zamęt, krzyki, hałasy. Taki stan rzeczy oceniłem ujemnie i, będąc dyrektorem szkoły, postanowiłem zmienić go. Wiedziałem, że wytworzony przez uczniów stan rzeczy był związany z ich masowością i brakiem jej uporządkowania. Po tej linii idąc, ustanowiłem dla uczniów następującą normę: „przed wejściem

do budynku szkolnego po przerwie uczniowie winni stanąć do szeregu". Łatwo spostrzec, że mamy tutaj do czynienia z punktacją B przebiegu psychicznego stanowienia norm jak w podanym wyżej wypadku ustanowienia normy dla siebie „powiniennem jeść w małych ilościach”. Punktem zaczepienia było uświadomienie określonego aktualnego stanu rzeczy (tłoczenie się uczniów przy wejściu do budynku szkolnego), punktem wyjścia — ocena ujemna takiego stanu rzeczy przez stanowiącego normę (jest to złe), punkt dojścia — chęć zmiany przedmiotu punktu zaczepienia i t. d. A teraz przykład do stanowienia normy dla drugich, który odpowiada punktacji A. W okresie pracy w tej samej szkole, będąc na mszy szkolnej, zauważyłem, że uczniowie zachowywali się nieodpowiednio: szeptali pomiędzy sobą, rozglądali się na wszystkie strony i t. p. Taki stan rzeczy oceniłem ujemnie, zachowanie się uczniów uznałem za nieprzyzwoite, i została przezemnie ustanowiona norma dla uczniów: uczniowie, słuchając mszy św., winni zachowywać się przyzwoicie.

Nie chcę mnożyć przykładów. Łatwo się przekonać, posiłkując się rozważaniami przykładami zjawiania się w świadomości zwrotów powinnościowych i dodając do nich punkt stanowienia, gdzie to jest możliwe ze względu na rodzaj zwrotu, że w przebiegu psychicznym nic się nie zmieni, jeśli norma zostanie ustanowiona dla tego lub innego adresata jako przedmiotu czynności.

Podobnie nie zmieni się psychiczny przebieg stanowienia normy, jeśli zwrot powinnościowy przyjmie formę: „jeśli A to a to, B powinien uczynić to a to”. Zwrócił się do mnie jeden z uczniów, że mu kolega nie oddał pożyczonej książki, którą mu kupili rodzice, a za jej brak go karzą. Taki stan rzeczy uznałem za zły, krzywdzący pożyczającego książkę i oceniłem go ujemnie. To było punktem wyjścia dla dalszego psychicznego przebiegu ustanowienia normy dla uczniów: „kto z uczniów pożyczyl jakąś rzecz od kolegi, winien ją zwrócić”. A oto jeszcze przykład. Chcąc zaprowadzić porządek w szkole, na którym zbywało, wprowadziłem senjorów w każdej klasie. Mieli oni pewne funkcje nadzoru nad kolegami. W tej płaszczynie oraz w związku z aktualizacją wartości dodatniej po-

rządku w klasie ustanowiłem dla seniorów normy, pomiędzy innymi: „jeśli któryś z uczniów będzie się awanturował, senior winien przywołać go do porządku“.

3. Normy mogą być wypowiedziane jak każde inne zdanie. Ma to miejsce przy ujmowaniu norm w oderwaniu, przy badaniu formy zdań wyrażających normy, przy wyprowadzaniu z normy ogólnej normy szczególnej i t. p. Inaczej się sprawa przedstawia, jeśli norma jest wypowiedziana w bezpośrednim związku psychicznym z jej ustanowieniem. W tym wypadku będę mówił o wyjawieniu stanowionej normy albo skrótowo— o wyjawieniu normy.

Norma stanowiona, jak to wynika z przebiegu psychicznego zjawienia się jej w świadomości i przejścia przez swoisty akt psychiczny, jest złączona z rzeczywistością, na której gruncie powstaje. Historia ustanowionej normy niezawsze kończy się na przeżyciu stanowienia i punkcie wyrazu², który jest oddaniem słownem treści przeżycia. Kolejno następuje skierowanie normy ustanowionej do urzeczywistnienia, do stosowania, do wykonania, co właśnie stanowi wyjawienie normy. Wyjawienie normy w tem znaczeniu jest jakby wepchnięciem przez normodawcę ustanowionego zwrotu powinnościowego do potoku życia.

Przy normach ustanowionych dla siebie czynność wyjawiania normy zlewa się niemal z przeżyciem stanowienia, lecz introspekcyjnie może być przez nas wydzieloną. Przy stanowieniu norm dla drugich czynność ich wyjawienia jest spostrzegana zewnątrznie wskutek konieczności technicznej. Ujawniona, a więc skierowana do urzeczywistnienia, wykonania, stosowania, norma ustanowiona dla drugich musi dotrzeć do świadomości adresata bądź przy pomocy wypowiedzianego zdania, bądź przy pomocy w taki czy inny sposób zdania utrwalonego. W tych wypadkach można spostrzec wyraźniej różnicę wydzielonego momentu wyjawienia normy ustanowionej a samego jej ustanowienia. Ktoś w przebiegu psychicznym może ustanowić normę dla drugich, lecz jej nie wyjawia. Norma zostanie ustanowiona, lecz nie zwrócona do rzeczywistości. Ten moment ma istotne znaczenie przy mówieniu o celu względnie celach norm.

4. Na stanowienie norm można patrzeć nie tylko ze stanowiska psychologicznego, lecz można popatrzeć z innej strony a mianowicie teleologicznej. Stanowienie norm, ich wyjawianie, są niewątpliwie czynnościami w humanistycznym ujęciu. W związku z podejściem teleologicznym do wymienionych czynności zajdzie pytanie, czy przedewszystkiem czynność stanowienia norm jest czynnością celową, a następnie to samo pytanie — w stosunku do wyjawiania norm, innymi słowy, czy stanowiący normę albo wyjawiający ustanowioną normę, normodawca, zawsze przeżywa cel.

Dla rozstrzygnięcia postawionego zagadnienia zwrócę się do przebiegów psychicznych stanowienia norm, w szczególności do samego przeżycia stanowienia, a następnie do przebiegu wyjawiania normy ustanowionej.

Cel łączy się z przeżyciem wolowym, towarzyszącym naszym czynnościom, nie każdej jednak czynności towarzyszy przeżycie wolowe: czynność może być wykonana „automatycznie“, być czynnością bio-instynktową. Następnie do przeżycia wolowego, towarzyszącego czynności, może nie dołączyć się cel: czynność dążeniowa bez uświadomienia przedmiotu dążenia, czynność z porywu. Cel występuje w połączeniu z takim przeżyciem wolowym, które nazwałem aktualizacyjnym (str. 24).

Samo przeżycie psychiczne stanowienia normy nie jest czynnością psychiczną jednorodną z aktualizacyjnym przeżyciem wolowym, aczkolwiek w stanowieniu są zawarte momenty wolowe. Jeżeli cel nie mieści się w samym przeżyciu stanowienia normy, to może tkwić w którymś z innych punktów przebiegu psychicznego stanowienia normy, rzutując na całość czynności. Przeglądając przebiegi psychiczne stanowienia norm, widać, że w przebiegu B, w jego punkcie dojścia, ma miejsce, aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia. Ów punkt dojścia jest aktualny w przebiegu psychicznym B zjawienia się w świadomości SpB, chociażby nie doszło do punktu stanowienia. Jeśli zaś przebieg psychiczny B przejdzie przez ten punkt, to punkt dojścia będzie rzutował na całość czynności ustanowienia normy i wówczas można mówić o ce-

lowem jej ustanowieniu. Natomiast przy ustanawianiu normy na gruncie przebiegu psychicznego A niema wyżej wskazanego momentu.

Z powyższego wynika, że jedynie przy przebiegu psychicznym B stanowienia normy można zająć stanowisko, że dana norma została celowo ustanowiona i mówić albo o celu normy, albo o normie celowej. W tym wypadku przebieg psychiczny ustanowienia normy z SpB posiada nadbudowę w formie przebiegu teleologicznego, co się przedstawia w sposób następujący:

Przebieg psychiczny B:	Przebieg teleologiczny:
punkt dojścia: aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia,	cel zmiany lub utrzymania przedmiotu punktu zaczepienia,
punkt materiałowcy: wyobrażenie związków pomiędzy przedmiotem punktu zaczepienia a takim lub innym zachowaniem się,	środki do celu,
punkt wyboru: przeżycie wyboru pożytkowego określonego zachowania się,	wyбір środka najlepszego do urzeczywistnienia celu,
punkt nawiązania: przeżycie powinności, w którym ujęty jest przedmiot wyboru,	powinność jako wybrany środek,
punkt wyrazu ¹ : sąd powinnościowy o treści punktu nawiązania,	
punkt stanowienia: przeżycie stanowienia, którego przedmiotem jest punkt wyrazu ¹ ,	ustanowienie powinności jako środka,
punkt wyrazu ² : ustanowiona norma zachowania się o treści punktu wyrazu ¹ .	norma celowa.

Przebieg psychiczny A, na którego gruncie może być ustanowiona norma, nie posiada nadbudowy teleologicznej. To nie wyklucza, aby jakieś SpA nie mogło w swej treści stać się normą celową. Będzie to miało miejsce przy wejściu treści danego SpA do punktu materiałowego przy przebiegu psychicznym B. To samo dotyczy ZpC.

Muszę nadmienić, że prowadziłem rozważania, zajmując stanowisko, że tylko podmiot czynności może mieć cele, czyli że chodziło mi o cele normodawcy, a nie o cele samych norm, które całkiem dowolnie mogą być wkładane do nich przy myśleniu celu norm w podanym wyżej rozumieniu ewentualnie z funkcjami norm, co jest całkiem odrębną sprawą. W związku z tym ustanowiona powinność jako środek najlepszy dla osiągnięcia postawionego przez normodawcę celu może przedmiotowo okazać się środkiem złym, stanowiący normę tego rodzaju mógł być w błędzie, mógł posiadać niedostateczną wiedzę o związkach przyczynowych czy adekwatnych pomiędzy czynnościami a zamierzonym do osiągnięcia stanem rzeczy. Cała punktacja stanowienia normy w ujęciu teleologicznym przy przebiegu psychicznym B odtwarza materiał podmiotowy, cel normy jest celem stanowiącego normę, tak jak wybór środka jest jego wyborem, oraz ocena wartości środka jest również wartościowaniem normodawcy. Jeżeli użyłem i będę używał wyrażenia— „norma celowa“, to tylko w znaczeniu, że dana norma powstała w świadomości albo została ustanowiona w przebiegu psychicznym z punktem dojścia.

Z powyższego wynika, że nie każde ustanowienie normy jest czynnością celową lub, innymi słowy, nie każda norma ustanowiona jest normą celową. Będzie nią norma ustanowiona z SpB przy przebiegu psychicznym B.

Przejdę do czynności wyjawienia normy ustanowionej. Wyjawienie normy ustanowionej, jak o tym wyżej była mowa, polega na jej skierowaniu do urzeczywistnienia, do stosowania, do wykonania, z czego wynika, że czynność wyjawienia normy ustanowionej jest czynnością celową, a cel w każdym wypadku jest jednakowy. Mogą być i mają miejsce wypadki, kiedy normodawca jedynie formalnie wyjawia ustanowioną normę, nie chcąc, aby ona była urzeczywistniona. Wchodzi to do dzie-

dziny patologji normodawstwa, o ile można tak się wyrazić, tutaj zaś chodzi o przebieg normalny wyjawiania norm ustanowionych.

Wyjawiam normę ustanowioną (cały czas mam na względzie normy dla drugich), a więc mam na celu jej urzeczywistnienie się w życiu. Ów cel jest sprawą różną od celu samej normy wyjawianej, aczkolwiek w przebiegach rzeczywistości psychicznej owe cele mogą się wzajemnie zazębiać. Wyjawiający ustanowioną przez siebie normę, mając na celu jej urzeczywistnienie, mógł nie mieć celu w przebiegu jej ustanowienia i cel wyjawienia pozostaje sam przez się, w wypadku zaś ustanowienia normy celowej cel wyjawienia normy wchodzi do celu normodawcy w przebiegu stanowienia, innymi słowy, normodawca ma na celu urzeczywistnienie celu ustanowionej normy. Z tego wynika, że norma ustanowiona przez sam fakt jej wyjawienia przez normodawcę nie staje się jeszcze normą celową w ustalonym wyżej znaczeniu. Czy dana norma wyjawiona jest normą celową, może wypowiedzieć sąd prawdziwy normę wyjawiający, o ile jednocześnie sam jest stanowiącym, ktoś inny może o tyle w tej materji trafnie się wypowiedzieć, o ile w taki albo inny sposób, np. z kontekstu normy, z jej motywów, z sytuacji wyjawienia albo ustanowienia, zdobędzie wiadomości o przebiegu teleologicznym powstania normy.

5. Stanowione normy mogą się różnić pomiędzy sobą formą zdań, wyrażających powinność w swoim lecz jednakowym dla nich znaczeniu, treścią lub przedmiotem normowania, adresatami, natomiast odnośne przebiegi psychiczne ich stanowienia pozostają te same niezależnie od tego, kto jest normodawcą. To samo dotyczy przebiegu teleologicznego stanowienia norm, o ile jest on w danym wypadku aktualny. Również wyjawienie normy ustanowionej, niezależnie od formy, jaką przybierze, stanowi jednakową znaczeniowo czynność dla tego czy innego normodawcy.

O prawie mówi się w różnych znaczeniach. Pomiedzy innymi spotyka się rozumienie prawa jako zbioru przepisów względnie norm prawnych. W ten sposób prawo jest ujmowane przez dogmatyków oraz przez tych teoretyków, którzy

w normach prawnych widzą prawną rzeczywistość. Nie przesądzając obecnie, czy takie patrzyenie na prawo wyczerpuje zagadnienie o niem, czy nie istnieje poza normami prawnymi rzeczywistość prawna, jest ono w tym dziale rozważań przydatne.

Norma prawna jest jednym z rodzajów norm wogóle. Normy mogą być stanowione i niestanowione. Nikt nie ustanowił norm czynności myśleniowych, podawanych przez logikę. Jeśli się mówi o prawie jako o zbiorze lub układzie swoistym norm, to nie ulega wątpliwości, że są to normy wyjawione w ustalonym wyżej znaczeniu, a jeśli są wyjawione, to musiały być ustanowione w przebiegach psychicznych stanowienia, chociażby istniały normy prawne niestanowione. Norma może być ustanowioną, lecz nie wyjawioną, natomiast nie może być normy wyjawionej, a więc skierowanej do urzeczywistnienia, bez jej ustanowienia. Wszystkie więc wyjawione normy prawne (prawo pozytywne) są normami stanowionymi. Z tego wynikałoby, że wyjawione normy prawne jako normy stanowione powstają przy psychicznym przebiegu A lub B, przy tym zaś posiadają i przebieg teleologiczny.

W rzeczywistości ustawodawca prawny przy stanowieniu norm niczem się nie różni od każdego stanowiącego normę, w szczególności od prywatnego, nazwijmy, normodawcy, na którym oparłem badanie przebiegu psychicznego i teleologicznego zjawiania się w świadomości zwrotów powinnościowych i stanowienia norm. Różnica, że w rozpatrywanych przez nas wypadkach normodawca był pojedynczą osobą, w płaszczyźnie zaś dawnego i współczesnego prawa spotykamy się również z normodawcą w formie ciała zbiorowego, może wpływać, jak postaram się wskazać niżej, na treść norm prawnych, natomiast nie zmienia psychicznego przebiegu ich stanowienia. Każdy z ustawodawczego ciała zbiorowego, wchodząc do większości stanowiącej daną normę, w końcowym momencie będzie się równał jednoosobowemu normodawcy. To samo dotyczy każdego, wchodzącego do jednomyślnego stanowienia normy. Napisałem „w końcowym momencie“ mając na względzie, że przy zbiorowym stanowieniu norm ze względu na psychologię zbiorowości normodawca, podlegając wpływom, sugestjom, naśladownictwu, może zmieniać w czasie poszcze-

gólne, w ich treści, punktacje psychicznego przebiegu stanowienia, jednakże formalna całość przebiegu w każdym wypadku zostanie zachowana.

Jeżeli dana norma prawna pozostaje przy przebiegu psychicznym B, to norma prawna jest celową: ustawodawca przed jej ustanowieniem przeszedł poprzez punkt dojścia, innymi słowy, miał przed sobą określony cel, jakiś stan rzeczy chciał, zamierzał zmienić albo utrzymać, a ustalona przez ustawodawcę powinność jest przez niego wybranym, najlepszym środkiem do osiągnięcia tego celu (przebieg teleologiczny). Przy powstaniu normy prawnej na gruncie psychicznego przebiegu A jest jedynie aktualny cel ustawodawcy zawarty w wyjawieniu ustanowionej normy. Nieuwzględnienie różnicy pomiędzy celem ustanowionej normy prawnej, a celem wyjawienia samej normy, prowadzi do błędnych teorii o celach norm prawnych, o celach prawa, jako zbioru norm, o roli celu w prawie i t. p.

Normy więc prawne w przebiegu psychicznym, ewentualnie teleologicznym ich stanowienia oraz wyjawiania nie różnią się od badanych dotychczas norm, gdzie normodawcą nie był ustawodawca w znaczeniu formalno-prawnym.¹⁸⁷⁾

ROZDZIAŁ VI

POSTAWA OCENIAJĄCA USTAWODAWCY

1. Postawa oceniająca ustawodawcy w przebiegu historycznym jest zmienna, jednakże pewne jej jądro może być ustalone przy pomocy wskazania dominującego nastawienia oceniającego. Jak o tem była wyżej mowa, dominujące nastawienie oceniające danej osoby jest przede wszystkim uzależnione od spełnianych przez nią funkcji. Zbadanie funkcji ustawodawczej da możliwość wskazania dominującego nastawienia oceniającego w postawie ustawodawcy.

Funkcję ustawodawczą stanowi w najogólniejszym znaczeniu regulowanie w danym czasie i miejscu określonych dziedzin życia. Każda czynność ustawodawcza ma jako narzędzie ustanowioną normę, która zostaje wyjawiona. Norma zaś wyja-

wiona sama przez się, niezależnie od swojej treści, jest formalnie uporządkowaniem sytuacji, której dotyczy. Stąd zbliżenie pomiędzy czynnością ustawodawczą i czynnością rządzącą, najściślej tam, gdzie czynność ustawodawcza posługuje się formą nakazu lub zakazu. Normować zaś, nakazywać jest równoznaczne z wprowadzaniem porządku, z organizowaniem, które, jeśli dotyczą stosunków ludzkich wewnątrz — i zewnątrzgrupowych, stanowią istotną stronę funkcji ustawodawczej. Ta strona funkcji ustawodawczej, wiążąc się z porządkowaniem stosunków ludzkich, daje częstotliwość aktualizowania wartości porządku, w szczególności porządku w stycznych czynnościach ludzkich, a więc wartości prawnych. Stąd dominującym nastawieniem oceniającym ustawodawców jest nastawienie prawne. Chwilowo zakładam, że postawę oceniającą ustawodawcy kształtuje tylko ta strona funkcji ustawodawczej, która się zbliża do funkcji rządzenia, a daje oceniające nastawienie prawne, jako dominujące.

Prawne nastawienie w stosunku do innych nastawień oceniających występuje jako sprzyjające lub przeszkadzające. Postaram się wskazać, jakim nastawieniom oceniającym sprzyja, a jakim przeszkadza, co da możliwość wyprowadzenia z pewnym prawdopodobieństwem zarysu postawy oceniającej ustawodawcy.

Jak wiemy, sprzyjanie jednego nastawienia oceniającego drugiemu ma miejsce w wypadku istnienia stycznych momentów pomiędzy wartościami, które są podstawą odnośnych nastawień (str. 105 — 106). Oceniające nastawienie prawne ma u podstawy wartość prawną: porządek w stycznych czynnościach ludzkich. Każdy porządek, a więc i porządek w stycznych czynnościach ludzkich, jest wart sam przez się, również jest dobry (zły) na coś, do czegoś lub dla kogoś i tak go się przeważnie aktualizuje przy ocenianiu. Wskazany moment związany z nastawieniem prawnym przerzuca most do oceniającego nastawienia pożytkowego, innemi słowy, sprzyja mu. Prawne więc nastawienie oceniające sprzyja pożytkowemu. Wyżej podawałem odmiany oceniającego nastawienia pożytkowego (str. 62 — 63). Która albo które z odmian pożytkowego nastawienia oceniającego będą właściwe danemu ustawodawcy

względnie w sposób częstotliwy będą przez niego aktualizowane, ściśle się złączy na gruncie przebiegu psychicznego stanowienia norm prawnych z tem, jakie odnośniki pożyteczności w płaszczyźnie osób lub faktów kulturowych są warte dla ustawodawcy określonego czasu i miejsca. Jeżeli grupa społeczna, z której czerpie ustawodawca adresatów norm, jest oceniana przez ustawodawcę pod jakimś względem dodatnio, to jego pożytkowe nastawienie oceniające będzie miało za odnośnik daną grupę. Jeżeli wartość dodatnią dla ustawodawcy będą posiadały określone mnogości osób albo też jednostki w głównej grupie społecznej, to one staną się odnośnikiem pożytkowego nastawienia oceniającego ustawodawcy. W tej samej sytuacji może się zjawić sama osoba ustawodawcy. Wreszcie w roli wskazanych odnośników wystąpią poszczególne fakty kulturowe, oceniane dodatnio przez danego ustawodawcę. Owe odnośniki, należące do różnych grup przedmiotów, mogą występować łącznie albo się krzyżować w ocenach ustawodawcy. Tak czy inaczej prawne nastawienie oceniające sprzyja pożytkowemu i oba wchodzi do postawy oceniającej ustawodawcy.

Przejdę teraz do stosunku pomiędzy oceniającem nastawieniem prawnem a słusnościowem. Wartość prawna dotyczy skutków czynności ludzkich. Czynność łącznie z jej skutkami jest przedmiotem sądów etycznych o słusności. Jeżeli postępek o dodatniej wartości prawnej wprowadza porządek do stycznych czynności ludzkich, a porządek ma swą własną wartość, to z tego wynika, że ów porządek jako skutek może być aktualny przy wyprowadzaniu sądu o słusności danego postępk. Z tego wynika, że istnieją momenty styczne pomiędzy wartością prawną i słusnościową, a więc, innemi słowy, prawne nastawienie oceniające sprzyja słusnościowemu i ono wejdzie do postawy oceniającej ustawodawcy.

Stosunek pomiędzy prawnem nastawieniem oceniającem a sprawiedliwościowem przedstawia się podobnie. Ocena sprawiedliwy (niesprawiedliwy) dotyczy podziału, dawania albo pozbawiania dóbr, które to czynności są o tyle sprawiedliwe, o ile została przeprowadzona adekwatność pomiędzy wartościami podstawy i przedmiotu przechodzenia (str. 80). Zachowanie

się, wprowadzające porządek do stycznych czynności ludzkich, w swej treści dotyczy często dzielenia, dawania albo pozabawiania dóbr, do czego się nawiązuje cecha sprawiedliwy (niesprawiedliwy). W ten sposób powstają styczne momenty pomiędzy wartościami prawnymi i sprawiedliwościowymi, skąd sprzyjanie prawnego nastawienia oceniającego — sprawiedliwościowemu.

Natomiast oceniające nastawienie prawne przeszkadza moralnemu. Wartości prawne i moralne są sobie całkiem obce. Wartości prawne dotyczą skutków czynności ludzkich, moralne zaś treści stosunku wolowego. Już w samych punktach dotyczenia niema żadnej styczności, niema jej również w dalszej treści wartości prawnych i moralnych. Stąd stosunek przeszkadzania pomiędzy oceniającem nastawieniem prawnym i moralnym. Z tego nie wynika, żeby moralne nastawienie oceniające nie zostało wprowadzone, przez stosunek sprzyjania, do postawy oceniającej ustawodawcy, jedynie zostało stwierdzone, że w tej roli nie może wystąpić prawne nastawienie oceniające. Dominujące nastawienie oceniające w danej postawie wprowadza przez stosunek sprzyjania własnych satelitów, każde zaś z nastawień oceniających, w ten sposób wprowadzonych, ze swej strony znajdzie się w stosunku sprzyjania albo przeszkadzania innym nastawieniom oceniającym.

Pod tym kątem widzenia postaram się sprawdzić, czy żadne z dochodzących — na gruncie stosunku sprzyjania nastawień oceniających — nastawień do prawnego ze swej strony nie sprzyja moralnemu nastawieniu oceniającemu. Nie wystąpią w tej roli z dotychczas rozważonych nastawień dochodzących — ani pożytkowe ani słusznościowe ze względu na swą obcość, brak stycznych momentów pomiędzy nimi a moralnym nastawieniem oceniającym. Pozostaje sprawiedliwościowe nastawienie oceniające. Pomiedzy niem a moralnym są momenty styczne. Jak wiemy, podstawę przechodzenia dobra przy czynnościach, do których nawiązuje się cecha sprawiedliwy (niesprawiedliwy), stanowi ocena osoby albo jej zachowania się (str. 80). Owa ocena może być moralną w bezpośrednim stosunku do zachowania się albo w ujęciu rzutowanym na osobę jako na podmiot czynności. W ten sposób ustala

się moment styyczny pomiędzy wartością sprawiedliwościową a moralną, co prowadzi do wniosku, że sprawiedliwościowe nastawienie oceniające może sprzyjać moralnemu i prowadzić do uwzględniania przez ustawodawcę stosowanych wartości moralnych (zob. str. 77). Napisałem „może“ dla podkreślenia, że wchodzi tu w grę—przy ocenianiu podstawy przechodzenia dobra—i inne wartości oraz odnośne nastawienia oceniające, które mogą ze swej strony przeszkadzać — moralnemu. Zastosowanie np. w tym wypadku wartości pożytkowej i aktualne pożytkowe nastawienie oceniające wystąpi w stosunku przeszkadzania — moralnemu nastawieniu.

Czynności organizujące i porządkujące ustawodawcy nie wyczerpują funkcji ustawodawcy w przebiegu historycznym. Do powyżej wymienionych czynności dołącza się czynność oddziaływania na osoby w płaszczyźnie ich wartości, wyrażonej w zachowaniu się, albo — oddziaływania na aktualizację wartości. Ten rodzaj czynności zjawia się na gruncie celów i zadań państwa, w których urzeczywistnianiu bierze udział i władza ustawodawcza, wskutek czego w podanej płaszczyźnie postawa oceniająca ustawodawcy zbliża się do postawy oceniającej wychowawcy (zob. str. 109). Podana funkcja ustawodawcza daje ze swej strony dominujące nastawienie oceniające. Jakiem będzie ono u konkretnego ustawodawcy, jest uzależnione zarówno od jego kultury jak i od tych wartości, które są aktualizowane częstotliwie przez zbiorowość grupy społecznej, której członkowie są adresatami norm wyjawianych. W ten sposób otrzymana się w konkretnych wypadkach jako dominujące nastawienie oceniające — religijne, humanitarystyczne, kulturowe i t. p., koło których oscylują inne nastawienia oceniające na gruncie stosunków pomiędzy nimi.

Ponieważ pomiędzy dominującymi nastawieniami oceniającymi, związanymi ze wskazanymi funkcjami ustawodawcy, również wytwarza się w przebiegu rzeczywistości określony stosunek i to samo zachodzi pomiędzy nastawieniami oscylującymi, więc w konkretnym wypadku postawa oceniająca ustawodawcy jest sprawą złożoną. Jednakże jądro postawy oceniającej ustawodawcy może być wyprowadzone na podstawie, że funkcja porządkowo-organizacyjna ustawodawcy jest stałą

i główną w przebiegu historycznym. Działalność ustawodawcza z reguły zjawia się wtenczas, kiedy zachodzi potrzeba reglamentacji, włączenia określonego przedmiotu do układu norm prawnych. Oddziaływanie na aktualizację wartości ze strony ustawodawcy, jak dotychczas, jest sprawą wtórna, bardziej związaną z osobowością ustawodawcy. Stąd stała obecność prawnego nastawienia oceniającego, jako dominującego, wraz z jego satelitami, zaś inne nastawienia w postawie oceniającej ustawodawcy mogą się zjawiać jako dochodzące i okresowe.

Może być tak, że któreś z nastawień oceniających, dla którego prawne nastawienie oceniające jest sprzyjającym, może aktualizować się w takiej sile u danego ustawodawcy, że wyciśnie każde inne dochodzące nastawienie oceniające, albo też konkretne ustosunkowanie się pomiędzy nastawieniami oceniającymi da zbliżenie do postawy wychowawcy, zaciemniając zbliżenie do postawy władcy. Wówczas spotkamy się ze zdaniami, że w systemie prawa pozytywnego znajdują się normy, o których się mówi, że są to raczej normy „etyczne“ albo religijne, a następnie spotka się ustawodawstwo „policyjne“.

W związku z tem, że stanowicne normy prawne są normami wyjawianemi, na postawę oceniającą ustawodawcy w ramach spełnianych przez niego funkcj oddziaływują czynniki, zabarwiające jego postawę danego czasu i miejsca.

Chodzi o to, że każdy normodawca, w szczególności ustawodawca, wyjawiający stanowione normy dla drugich przy stosowaniu własnych ocen jest uzależniony od ocen całości albo części tej grupy ludzi, wśród których wykonywa swe czynności ustawodawcze. Wogóle w każdym punkcie psychicznego przebiegu stanowienia norm, gdzie występuje ocena ustawodawcy, z reguły jest ona powtórzeniem względnie jest podobna do odnośnej oceny zbiorowej albo oceniającego nastawienia zbiorowego. W tych warunkach przy nasileniu w danej grupie społecznej religijnego nastawienia oceniającego otrzyma się odpowiednik w postawie oceniającej ustawodawcy świeckiego, chociażby on sam rzeczonoego nastawienia nie posiadał ani nie było ono wynikiem konkretnie urzeczywistnianych przez niego funkcj ustawodawczych. Dalej zabarwienie postawy oceniającej może pochodzić z wręcz odmiennego źródła, a mianowi-

cie — wyzwalanie się nastawień oceniających ustawodawcy od ocen względnie zbiorowych nastawień oceniających albo świadome nieliczenie się z niemi. Wtedy zostaną wyjawione normy prawne, o których się mówi, że są obce, o czym będzie mowa przy badaniu warunków ograniczających wyrażanie postawy oceniającej normodawcy w układzie norm wyjawianych.

W przeciwstawieniu się przez I. Koschembahr-Łyskowskiego stanowisku Iheringa, jakoby na powstanie i rozwój prawa działał tylko interes gospodarczy, choćby najszerszej pojęty, i we wskazaniu na działanie tu jeszcze tradycji, religji, zapatrywań filozoficznych¹⁸⁸)—jest pośrednie stwierdzenie, że w postawie oceniającej ustawodawcy działa nietylko jedno — gospodarczo-pożytkowe nastawienie oceniające. Jeśli w związku z badaniem stosunku pomiędzy „prawem obowiązującym” a psychiką prawną społeczeństwa J. Lande powie, w czym jest zgodny z L. Petrażyckim, że ustawy powstają pod wpływem motywów najróżnorodniejszych — politycznych, kierowanych znowuż celami różnorodnemi, prawnych, odbijających przekonania intuicyjne ich twórców i t. p., nieraz zaś przejmowane są lub zlepione z wzorów obcych¹⁸⁹), dalej jeśli L. Rosenberg przy badaniu czynników, określających treść każdego porządku prawnego, wskazuje na względy gospodarcze, społeczne, etyczne i polityczne, jako główne, — to w podanych stanowiskach również znajduje sobie potwierdzenie wyżej wypowiedziana teza o złożoności postawy oceniającej ustawodawcy, najbliżej zaś tego, ze względu na ujęcie i sformułowanie, znajdzie się stanowisko F. Zolla: „Treść prawa zależy od etycznych, ekonomicznych i socjalnych pojęć tych, co je wytworzyli, zwłaszcza od zapatrywania na zasadnicze pytanie, o ile jednostkę należy ograniczyć ze względu na dobro ogółu, a ogół ze względu na jednostkę“¹⁴⁰).

Pomimo złożoności postawy oceniającej ustawodawcy oraz pomimo wyżej wskazanych momentów, zabarwiających w taki albo inny sposób omawianą postawę konkretnego ustawodawcy, na podstawie głównej funkcji organizująco-porządkującej ustawodawcy oraz stosunków pomiędzy nastawieniami oceniającemi daje się wyprowadzić podany wyżej ogólny zarys postawy oceniającej ustawodawcy.

Ów ogólny zarys postawy oceniającej ustawodawcy daje możność wytłomaczenia pewnych podobieństw w dziedzinie pojęć i urządzeń prawnych, na które wskazują badania najstarszego prawa rzymskiego greckiego, słowiańskiego, celtyckiego i germańskiego, perskiego i hinduskiego, zachodnioazjatyckiego i t. d. Dotychczas sprawa owych podobieństw nie jest przez naukę rozstrzygnięta w sposób bezsporny¹⁴¹). Czy ma się tutaj do czynienia z wynikami odnośnych wpływów, czy z powtórzeniem się podobnego przebiegu—oto pytanie, które wymaga odpowiedzi. Ze stanowiska stałości zarysu ogólnej postawy ustawodawcy należałoby się przechylić na stronę tezy o możliwym powtórnym względnie wielokrotnym powstawaniu przepisów prawnych pod względem treści podobnych, niezależnie od wpływów, zapożyczeń i naśladowania

Używając w dalszym ciągu pracy terminu — ogólny zarys postawy oceniającej ustawodawcy albo skrótowo — postawa oceniająca ustawodawcy—mam na względzie owo jądro podstawowe, złożone z oceniającego nastawienia prawnego i jego oscylantów — pożytecznościowego, takiej czy innej odmiany, słusznościowego i sprawiedliwościowego.

2. Nie każde z nastawień normodawcy, które wchodzi do jego postawy oceniającej, może znaleźć swój wyraz w danym układzie norm wyjawianych. Jest to uzależnione od przedmiotów dotyczenia danego układu norm wyjawianych, od ich właściwości strukturalnych, zbędności oraz wykonalności normy. Na tym gruncie zachodzi zjawisko, które nazwę ograniczaniem materiałowem wyrażania w danym układzie norm wyjawianych postawy oceniającej normodawcy.

Przypuśćmy, że normodawca układu wyjawianych norm etycznych (moralność praktyczna) posiada oceniające nastawienie estetyczne. Przedmioty, do których nawiązuje się cecha „piękny“, „brzydki“, tylko w nieznaczej ilości pokrywają się z przedmiotami dotyczenia wartości etycznych, stąd ograniczanie materiałowem wyrażenia oceniającego nastawienia estetycznego w układzie wyjawionych norm etycznych. Temu samemu i w tym samym układzie wyjawionych norm ulegnie oceniające nastawienie moralne. Ze względu na strukturę normy

etycznej, która wymaga konkretnie indywidualizowanych wskazań, nie da się wyrazić w układzie wyjawionych norm etycznych oceniające nastawienie moralne normodawcy: jest niepodobieństwem wskazać zgóry, jaka treść stosunku wolowego przy tej lub innej czynności będzie dobrą (złą). Dalej oceniające nastawienie zasługowe również nie wejdzie do układu wyjawionych norm etycznych. Tutaj odegra rolę moment zbędności wyrażania w normach wyjawionych wartości zasługowych. Jeśli ktoś może spełniać bez wysiłku czynności o takiej czy innej dodatniej wartości etycznej, to zbędnym jest wyjawianie powinności, dotyczącej wartości zasługi, a dalej ta wartość może zostać zaktualizowaną i w czynnościach o ujemnej wartości etycznej.

Od podanego zjawiska ograniczania materialowego w danym układzie norm wyjawianych postawy oceniającej normodawcy ze względu na zbędność ewentualnie wyjawianych norm należy odróżniać wypadki, kiedy o niewyjawieniu normy decyduje wprost świadomość normodawcy, że cel normy może być osiągnięty na innej drodze i w danych warunkach wyjawienie normy byłoby zbędne i nieracjonalne. Spostrzegłem, że pewnego dnia mój synek był niegrzeczny i ustanowiłem normy dla niego, lecz w tej chwili przeszło przez mą świadomość, że owa niegrzeczność jest jakaś przejściowa, że „sama przez się” przejdzie i ustanowionych norm nie wyjawilem.

Przejdę teraz do najważniejszego momentu ograniczania materialowego w układzie lub nawet poza układem norm wyjawianych postawy oceniającej normodawcy.

Każdy normę wyjawiający ma na względzie jej urzeczywistnienie. Norma nie związana z urzeczywistnieniem zawartej w niej powinności pozytywnej albo negatywnej może być normą wypowiedzianą, ustanowioną lecz nie wyjawioną. Urzeczywistnianie normy jest uzależnione od wykonalności przez jej adresata wskazanej powinności. Postaci rzeczy nie zmienia, że normodawca mógł się pomylić co do wykonalności wyjawionej przez niego normy, jednak moment wykonalności będzie ograniczał wyjawianie norm. Możliwość ustanowienia normy, niezależnie od jej wykonalności, sprzyja wyjawianiu norm, które okazują się niewykonalne.

Niewykonalność normy może wynikać z właściwości adresata lub z okoliczności zewnętrznych, których normodawca nie przyjął lub nie mógł przyjąć pod uwagę.

Przykłady norm niewykonalnych ze względu na właściwości adresata. Ktoś wyjawiał normę dla dzikusa Polinezji, że powinien zaznajomić się z logiką Husserla, lub została wyjawiona norma dla grupy bandytów, że powinni krzewić ideał miłości Chrystusowej. Nie potrzebuję udowadniać, że podane normy będą niewykonalne, martwe. Z jakich względów i czy w rzeczywistości dana norma jest niewykonalną nie jest rzeczą istotną, natomiast istotne jest przeświadczenie stanowiącego normę, że jej wyjawienie jest bezcelowe. Nie wyjawię normy dla siebie, że powinienem odbywać wycieczki w góry, jeśli wiem, że jestem kulawy. Nie wyjawię również normy, że powinienem pracować na polu politycznym, jeśli odczuwam wstręt do polityki i przemóc go w sobie nie mogę. Możliwe jest, że przy pewnych warunkach polityką zająłbym się, lecz dopóki jestem przekonany o niewykonalności zajęcia się polityką, nie wyjawię takiej normy dla siebie, chociażbym ją ustanowił.

Przykłady martwoty norm ze względu na okoliczności zewnętrzne. Wyjawilem normę, że mój syn winien być w danym roku oddany do szkoły. Okazało się, że szkoła ma granicę wieku i syn mój nie mógł być przyjęty. Norma okazała się martwą. Ustanowiłem normę, że mój brat powinien znaleźć sobie posadę, warunki jednak były pod względem zatrudnieniowym takie, że norma stała się niewykonalną. Sama niewykonalność normy może istnieć już w chwili jej wyjawienia, a może zjawić się później, może być czasowa lub trwała. Nie ulega wątpliwości, że normodawca rozumny, w szczególności w płaszczyźnie konkretnego układu norm, liczy się ze sprawą wykonalności wyjawianych przez niego zwrotów powinnościowych, wskutek czego wykonalność powinności ogranicza pole wyjawianych norm, a więc daje ograniczenie materiałowe postawy normodawcy.

Z momentem wykonalności normy jest związana sprawa sprawdzenia urzeczywistnienia normy. Jest to istotne przy wyjawianiu normy dla kogoś, dla drugich. Normodawca rozsądny nie wyjawia normy dla kogoś, któraby nie posiadała sprawdzal-

ności jej urzeczywistnienia, chociażby ustanowienie normy było wyrazem odnośnego oceniającego nastawienia normodawcy. Norma może być martwą nietylko ze względu na jej niewykonalność faktyczną, lecz również ze względu na niesprawdzalność normy wykonalnej. Podam przykład. Myślenie jest niesprawdzalne przez kogoś, o ile nie zostało w sposób zrozumiały wyrażone, uprzedmiotowione. Nie wyjawię normy dla głuchoniemego, że powinien mieć zbożne myśli, choćbym miał możliwość podania mu treści powyższej normy, w wypadku, kiedy dany niemowa nie umie w żaden sposób wyrazić ani przedemną, ani wogóle przed nikim swych myśli. Będzie to wypadek niesprawdzalności bezwzględnej. Niesprawdzalność urzeczywistniania normy może być względną. Przypuśćmy, że wyjawię normę dla kogoś, że powinien o mnie dobrze myśleć. Sprawdzalność normy może mieć miejsce jedynie w wypadku, jeśli adresat normy zechce w tym przedmiocie wypowiadać prawdę. Wiedząc o tem, wymienionej normy nie wyjawię, choćbym miał przeświadczenie, że w drodze ustalenia powinności można zmienić zabarwienie oceniające w przebiegach myśleniowych (wykonalność normy).

Przy rozsądności więc normodawcy bezwzględnie albo względnie niesprawdzalne normy w ich urzeczywistnieniu nie są wyjawiane: odnośne normy byłyby martwe. Jeśli jednak, szczególnie w układach norm, są wyjawiane normy martwe z urodzenia, to dzieje się to nietylko przy braku rozsądku ze strony normodawcy, lecz jeszcze z innych względów, z czem się jeszcze spotkamy. Taki stan rzeczy nie zmienia zasadniczo faktu, że wykonalność norm stanowi ograniczenie materiałowe wyrażania w danym układzie norm wyjawianych postawy oceniającej normodawcy. Jest jeden układ norm, a mianowicie normy religijne, gdzie moment wykonalności nie wywołuje omawianego ograniczenia. Jest to zrozumiałe. Normy, których wyjawiający jest Bogiem wszechwiedzącym, nie mają żadnych ograniczeń materiałowych dla wyrażenia postawy oceniającej ze względu na moment sprawdzalności ich wykonywania. Stąd wiele norm religijnych, dotyczących przeżyć psychicznych, nie stanowi norm martwych, chociaż sprawdzalność ich wykonania dla człowieka bezpośrednio jest niedostępna.

Na jedną sprawę w tem miejscu trzeba zwrócić uwagę. Chodzi o to, że normodawca musi się liczyć przy stanowieniu zwrotów powinnościowych, ściślej przy ich wyjawianiu, z zasadami logiki oraz istnieniem norm, odnoszących się do treści projektowanego zwrotu powinnościowego. Normodawca nie może w jednym i tym samym czasie wyjawić norm: jednej — w formie pozytywnej, a drugiej — negatywnej w stosunku do tego samego przedmiotu, nie może również wprowadzić do układu norm zwrotu powinnościowego bez liczenia się z temi zwrotami, które sam uznaje względnie sam uprzednio ustanowił¹⁴²). W tych jednak wypadkach niema się do czynienia z materiałowym ograniczaniem wyrażania w danym układzie norm wyjawianych postawy oceniającej, a z ograniczeniem treści norm stanowionych jedynie w zależności „od widzimi się“ ustanawiającego.

3. Postaram się wskazać na ograniczenia materiałowe wyrażania postawy oceniającej normodawcy w układzie wyjawianych norm prawnych. Układem wyjawionych norm prawnych jest to czy inne prawo pozytywne, jego zaś normodawcą — ustawodawca.

Każdy układ współczesny wyjawionych norm prawnych dotyczy czynności, czynów, bezczynności, postępów, postępowania ludzkiego, ich skutków oraz stosunków z nimi związanych. Te więc tylko nastawienia oceniające mogą znaleźć swój wyraz w normach prawnych, których odnośne wartości nawiązują się do zachowania się ludzkiego. Stąd ustawodawca, chociażby aktualizował np. wartość myśli twórczej, kontemplacji duchowej i t. p. nie może dać temu wyrazu bezpośrednio w normie prawnej.

Każda norma prawna jest normą ogólną i powszechną w granicach jej obowiązywania. Przez ogólność normy prawnej rozumiem (termin „ogólny“, „szczególny“ prawniczo używa się w innem znaczeniu), że niema ona za przedmiot konkretnego zachowania się, a daje cechy typowe, które odpowiadają lub nie odpowiadają konkretnym stanom faktycznym ujmowanym naturalistycznie, przez powszechność zaś, że odnoszą się do wszystkich adresatów, o ile odpowiadają cechom wskazanym

w normie, chociażby ich inne właściwości indywidualne posiadały różnice istotne. Wskazane właściwości strukturalne normy prawnej dają istotne ograniczenia w wyrażaniu w normach prawnych dwóch nastawień oceniających, a mianowicie słusznościowego i sprawiedliwościowego, właściwych ogólnemu zarysowi postawy oceniającej ustawodawcy.

Jak wiemy, czynność, czyn, postępek, postępowanie, zachowanie się są słuszne, o ile same łącznie ze skutkami dają wyniki najlepsze w danej aktualnie sytuacji. Ten moment jest przeszkodą dla ustanawiania czynności przedmiotowo słusznych¹⁴⁸). Inną jest sprawa, że jakiś czyn będzie słuszny w rozumieniu ustawodawcy i ocena słusznościowa zjawi się w przebiegu stanowienia odnośnej normy. Ten czyn może jednak nie być słuszny w rozumieniu kogoś innego, mógł być słuszny w rozumieniu ustawodawcy w warunkach, kiedy daną normę wyjawiał, a zaraz lub wkrótce potem nawet dla niego samego mógł się okazać niesłuszny.

Przejdę do sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego. Jak wiemy, ocena sprawiedliwy dotyczy podziału, dawania lub pozbawiania dóbr. Taki podział, dawanie, lub pozbawianie wartości są sprawiedliwe, przy których zachodzi adekwatność pomiędzy wartością zachowania się, będącego podstawą podziału, dawania lub pozbawiania czegoś, albo wartością osoby (grupy), której się coś daje lub czegoś pozbawia, a wartością tego, co się daje lub odbiera. Ze względu na to, że owa adekwatność pomiędzy wskazanymi wartościami jest w poszczególnych wypadkach trudna do stwierdzenia, a następnie jest indywidualną sytuacyjnie, nastawienie sprawiedliwościowe znajduje się w tem samym położeniu co słusznościowe, o ile chodzi o jego wyrażenie w normie ogólnej i powszechnej. Struktura więc normy prawnej stanowi materiałowe ograniczenie wyrażania w normach wyjawianych oceniającej postawy ustawodawcy w dziedzinie nastawienia sprawiedliwościowego. Ustawa, jak ktoś powiedział, jest łożem Prokrusta, do którego nie może wejść sprawiedliwość. Z tego nie wynika, żeby przedmiotem normy prawnej nie mógł być czyn przedmiotowo słuszny albo sprawiedliwy, ale będzie to zbieg najczęściej przypadkowy, wynikający z tego, że czyn słuszny,

sprawiedliwy w rozumieniu ustawodawcy pokrywa się z czynem w danej sytuacji przedmiotowo słusznym, sprawiedliwym. To samo dotyczy czynów niesłusznych, niesprawiedliwych, o ile są przedmiotem negatywnych norm prawnych.

Ograniczanie wyrażania postawy oceniającej ustawodawcy w normach prawnych pochodzi jeszcze ze strony momentu wykonalności. Normy prawne o tyle mają rację bytu, o ile są urzeczywistniane. Pewnym zapewnieniem urzeczywistniania norm jest, jak o tem była mowa, sprawdzalność stosowania się do nich. Ustawodawca, który nierozważnie wyjawia niesprawdzalne w powyższym znaczeniu normy, powiększa cmentarz martwych przepisów.

Każdy ustawodawca w mniejszym lub większym stopniu liczy się z momentem sprawdzalności normy wyjawianej. Owo liczenie się, biorąc zgruba, ogranicza również wyrażanie w normach prawnych postawy oceniającej ustawodawcy. Omawiane ograniczenie najwyraźniej przedstawi się w wypadkach, kiedy postawa ustawodawcy zbliży się do postawy wychowawcy.

Przypuśćmy, że u danego ustawodawcy oceniające nastawienie moralne posiada duże natężenie, siłę. Nie znajdzie ono pełnego i bezpośredniego wyrazu w normach prawnych, gdyż wartość moralna czynności nie może być sprawdzona, jedynie przedmioty o znaczeniu moralnym oraz wartości moralne stosowane mogą być pośrednim wyrazem moralnego nastawienia oceniającego ustawodawcy. To samo dotyczy oceniającego nastawienia zasługowego i religijnego w tej jego części, która dotyczy wewnętrznych wartości zachowania się ludzkiego.

Również, aczkolwiek w mniejszym zakresie niż wykonalność, może wytworzyć ograniczenie materiałowe dla wyrażenia postawy oceniającej ustawodawcy w wyjawianych normach prawnych moment zbędności (str. 171). Będzie on aktualny dla ustawodawcy rozumnego, który zdaje sobie sprawę z właściwości oddziaływań norm prawnych, granic ich zasięgu oraz lepszości innych środków pozaprawnych. W tych wypadkach moment zbędności będzie ograniczeniem materiałowym dla wyrażenia konkretnych nastawień z postawy oceniającej ustawodawcy.

Z powyższych uwag wynika, że wyrażanie w normach prawnych tych nastawień oceniających z postawy ustawodawcy, dla których przedmioty dotyczenia, struktura normy prawnej oraz moment wyjawiania stwarzają ograniczenia materiałowe w ustalonym znaczeniu, — odbywa się przeważnie w formie pośredniej. Norma prawna przez wskazanie warunków, wchodzących do czynności, będącej przedmiotem normy, a dalej same instytucje prawne, oraz motywy i wstępy¹⁴⁴) ustawowe dają materiał, w którym można odnaleźć ślady i tych nastawień oceniających z postawy ustawodawcy, których wyrażanie bezpośrednio w wyjawionych normach prawnych jest materiałowo ograniczone.

4. Ogólny zarys postawy oceniającej ustawodawcy został wyprowadzony na podstawie ustalenia oceniającego nastawienia dominującego, związanego z jego funkcją organizacyjno-porządkującą oraz stosunków pomiędzy nastawieniami oceniającymi. Ów ogólny zarys, stanowiący jądro postawy oceniającej ustawodawcy, zostanie potwierdzony, o ile w prawie pozytywnym odnajdzie się jego wyraz w treści wyjawionych norm. Jak wyżej starałem się wskazać. wyrażanie w układzie wyjawionych norm prawnych postawy oceniającej ustawodawcy ulega materiałowym ograniczeniom ze względu bądź na przedmioty dotyczenia, bądź na strukturę normy prawnej, bądź na moment wykonalności, bądź zbędności, jednakże poszczególne oceniające nastawienia ustawodawcy i te właśnie, które nie znajdują bezpośredniego wyrazu w przedmiocie normy, dają jednak wyraz pośredni w treści normy oraz pozostawiają ślady w innych składnikach tworzywa ustawodawczego.

Powyższe wymaga poszukiwań wszędzie tam, gdzie mamy do czynienia z wyrażeniem ocen ustawodawcy, które są dane bezpośrednio, a nie wyprowadzane przy pomocy wykładni. Rzeczywistą postawę oceniającą konkretnego ustawodawcy wyjawiać mogą tylko jego słowa o znaczeniu bezspornym. W wypadkach, kiedy znaczenie słów ustawodawcy będzie wątpliwe, a oparcia w innym miejscu danego układu norm się nie znajduje, trzeba się powstrzymać od wnioskania w dziedzinie przypisywania ustawodawcy takiego czy innego nastawienia

oceniającego. Zastrzeżenie powyższe nie obejmuje tych wypadków, kiedy czynności będące przedmiotem szeregu norm prawnych mają określoną wartość oczywistą, nie wymagającą dowodu. Wtedy nawet bez poszukiwania innych śladów odnośnego nastawienia oceniającego ustawodawcy w jego tworzywie, można orzec o aktualizowaniu przezeń określonego rodzaju wartości i o związanym z tem odnośnym nastawieniu oceniającym.

Po tych uwagach, które ulegną dalszemu rozwinięciu w biegu sprawdzania ogólnego typu postawy oceniającej ustawodawcy, przejdę do poszczególnych nastawień oceniających, których śladów będę poszukiwał w tworzywie ustawodawczym różnych czasów i różnych miejsc.

5. Bezpośrednim dowodem prawnego nastawienia oceniającego ustawodawcy byłoby wskazanie przez niego, że w przebiegu psychicznym stanowienia danej normy zaktualizował wartość prawną albo znaczenie prawne zachowania się, które stało się przedmiotem pozytywnej względnie negatywnej powinności, wyrażonej w normie.

Takie wskazania spotykają się często w formie bezpośredniej albo pośredniej w tych okresach tworzywa ustawodawczego, kiedy ustawodawca jest daleko bardziej wielomówny niż ustawodawca współczesny i w samej treści normy prawnej bądź wskazuje punkt zaczepienia, bądź wyjścia, bądź—dojścia przebiegu psychicznego stanowienia norm, ten najczęściej w formie przebiegu teleologicznego. „Ustawujemy, dla lepszego *porządku* we wszystkich rzeczach...” (art. 6 R. III, St. W. X. L.). „... opatrując potrzeby Korony tej... a o tym myśląc, aby w niej tak domowy rząd... iżebyśmy doma dobry *porządek* postanowiwszy...” (Konst. 1578, V. L., II, 962). „Wprawując w dobry zwyczaj, y *porządek* dobry, miasta nasze...” (Konst., 1607, V. L., II, 1617). „...staraliśmy się zawždy o to, abyśmy w Koronie, y w Państwach naszych, *porządek* czynili...” (Uniwersał podwodny Warszawski, 1564, V. L., II, 671). „Formandarum artifex legum non disceptatione debet uti, sed iure; nec videri congruum sibi contentione legem condidisse, sed *ordine*...” (L. Visigotorum, I, 1, 2. M. G. H.). „Nie można przez

prywatne umowy ubliżać prawom, które do *porządku* publicznego... zmierzają.” (art. 6 K. C. Król. Pol.). „Celem utrzymania... *porządku* w wojsku przełożeni mają prawo karania podwładnych.” (§ 1 R. P. R., 22 VIII 1925, D. U. poz. 638). „Rzeczpospolita Polska uznaje wszelką własność... jako jedną z najważniejszych podstaw... *porządku* prawnego...” (art. 99 Konst. 17. III. 1921).

Ów porządek zostaje zastępowany przez ustawodawców przez wyrazy w języku potocznym jednoznaczne albo wskazujące na skutki społeczne *porządku* w stycznych czynnościach ludzkich, które ze swej strony stanowią przedmioty o dodatniej wartości prawnej względnie o dodatnim znaczeniu prawnem:

„...przy opatrzeniu... y wiele innych rzeczy do *rzędu* domowego... należących... postanowiliśmy...” (Konst. 26.IV. 1616, V. L. III, 271). „My, Naród Polski,... pragnąc... *ład* społeczny utwierdzić na wiekuistych zasadach prawa i wolności...” (Wstęp do Konst. pol. 17 marca 1921). „Nous voulons y pourvoir efficacément... & assurer en même temps *le repos & la tranquillité* de nos bons & fidèles sujets...” (Ed. Karola, 1725, R. L., Sup. 10—12). „Combien est necessaire, pour maintenir la *tranquillité & repos* public... & finalement bonne & ferme *paix & quiétude* restituée en un Pays. A cette cause,... soyons en volonté de remedier...” (Ordon. Philippe II, 1570, R. L., 345). „Thronus splendor et potentia Regalis... dinoscitur inter fideles suos... lucubrationem et meditationum suarum pro eorundem fidelium suorum *quiete, tranquillitate*,... defigit...” (Albertus rex confirmavit Casimiri III. Statuta, 1496, V. L. I, 247). „...iakoby za dni panowania naszego,... w Państwach naszych, *uspokoienie* zewnętrzne w onych... zakwitnąć...” (Konst., 1697, V. L., VI, II). „Żeby się ta cna Rzplta we wszystkim iako naydoskonaley ab intra *uspokoila*...” (Konst., 1699, V. L. VI, 59). „A dla tym doskonalszego y nieporuszonego Państw naszych, ab intra *uspokoienia*...” (Konst., 1736, V. L. VI, 574). „Iako do powszechnego Rzpltey *uspokoienia* należy wzajemne poczynionych... krzywd, szkod y uraz darowanie...” (Konst., 1736, V. L. VI, 656). „Ad... et *quietem* constat omnium pertinere, ut de singulis quibusque causis generalis definitio proferatur,...” (L. Burgundionum, XLVIII, M. G. H., T. II, P. I, 80). „Cum de parentum nostris-

que constitutionibus pro *quiete* et... populi nostri impensius cogitaremus..." (L. Gundebaldi, Is. 17). „Decet fidelitatis nostrae tempora, generali populorum provinciarum *tranquillitate* circumspectionis nostrae studio provideri, ut..." (Const. Friderici, 1186, M. G. H. Sec. IV, T. I, Nr. 318). Nous continuons en nôtre propos,... au suport... de nos sujets... à leur... & *répos*;" (Ed. Karola V, 1531, R. L., 27). „My, naród Stanów Zjednoczonych, celem... zabezpieczenia spokoju wewnętrznego,... uchwalamy i ustanawiamy..." (Wstęp do Konst. St. Zjed. 17 września 1787). „Prospicientes, ut in ducalibus nostris... publica *pax* et *tranquillitas* habeantur, statuimus et ordinamus..." (U. Zygmunta I, 1532, A. K. P., IX, 280).

„Tak teraz oddawszy chwałę Bogu,... najpierwsze do tego obróciliśmy staranie nasze, iakoby za dni panowania naszego,... w Państwach naszych... *pokoy*... Dla tegoż... niżej opisane prawa postanawiamy.“ (Konst., 1670, V. L. V, 49). „A iż też Przywilejem i poprzysiężeniem Naszym jest utwierdzono *pokoju* między różnemi w Religiey strzedz“ (art. 3, R. III, St. W. X. L.). „...que discordiam nutrire videntur, imperiali auctoritate ad statum *pacis* et tranquillitatis reformatur, dissensionem illam..." (Const. Heinrici, 1196, M. G. H., Sec. IV, T. I, N. 374). „...credimus, qualiter exorta quondam inter ecclesiae Romanae cardinales de apostalicatu discordia in reges ac regna impetu pestifero est diffusa. Pro qua ad optabile *pacis* bonum revocanda..." (Enc. Friderici, 1165, M. G. H., Sec. IV, F. I, N 224). „...*Pacis* enim oleo et... tota plebium massa in statu salutari concreta exeret hostibus indevictos..." (L. Visigothorum, I, 2, 6; M. G. H.). „...circa regimen subiectorum consilia nostra duplici vinculo *pacis* et... roboranda providimus, ut..." (Friedrich II, 1235, Z. Q. D. R. I, Nr. 58, 73). „Placuit atque convenit inter Francos et eorum proceres et propter servandum inter se *pacis* studium omnia in crementa veterum rixarum resecare deberent..." (Lex emendata Karola Wielkiego, du Boys, I, 81.). „Ut concordia passim inter omnes conservetur, statuimus..." (C. 559, Correctura)¹⁴⁵). „Optimorum Regum et Principum praecipuum munus esse solet,... sedare tumultuosa,... ad unionem quandam et *tranquillitatem*: concordia enim parvae res crescunt,...“ (Alexander Rex unit Lithuaniam Regno, 1501, V. L. I, 285).

Owa „unio“, jedność, szczególnie w formie związków politycznych, jest często aktualizowana przez ustawodawców jako wartość. Jedność, występująca w płaszczyźnie stosunków ludzkich, posiada dodatnią wartość prawną: jedność w danej zbiorowości jest znamieniem uporządkowania stosunków wogóle albo określonego ich rodzaju „...żeby już kiedy... z tych dwu narodów ieden lud, a iedno nierozdzielne ciało, y iedna Rzeczpospolita a nie różna była, a mocnie trwała.“ (Reces Seymu Kor. Warsz. w sprawie około unji Litew., V. L. II, 645). „...chcąc wszystkich poddanych naszych rozróżnione animusze do gruntownej przyprowadzić iedności,...“ (Konst. 1659, V. L. IV, 514). „Hac edictali lege... iubemus, ut omnes nostro subiecti imperio veram et perpetuam pacem inter se observent, et ut inviolatum inter omnes fedus perpetuo servetur.“ (Const. Fryderici, 1158, M. G. H., Sc. IV, T. I, Nr. 176).

Ten sam porządek w stycznych czynnościach ludzkich oraz jedność, w tej lub innej formie, w ujęciu dodatniej wartości względnie takiegoż znaczenia prawnego, są aktualizowane przez ustawodawców w obrazie negatywnym: przedmioty o ujemnej wartości prawnej względnie o ujemnem znaczeniu prawnem. „...Kazimierz z bozey miłości król Polski... chcąc aby poddani... ieden z drugim poczesnie byl, a ieden drugiego nieurazał...“ (Wstęp do stat. Wiślic., 1347, K. U. P. i M., 9). „Koniecz zwadom ulozycz chcząc ustawiliśmy iże...“ (XXXI St. Wiślicki, K. P. U. i M., 103). „Ustawicznie pospolstwo czyni czestokroć roztargnienie w ktorem ze tho braćia abo inszy przyiaczelie na gniew abo swar czestokroć przychodzą...“ (CIX. St. Wiślicki, K. U. P. i M., 61). „Tak też sprawując się... i też ostrzegając, aby między poddanymi naszymi niebeśpieczność i rosterki nie mnożyły się, ustawujemy...“ (art. 33, R. I, St. W. X. L.) „Chcąc, iako ab extra, tak ab intra Rzpltey uspokoić,... inter status et cives, tak privatim, iako Seymikach zachodzące mieszaniny, niesmaki, y urazy...“ (Konst., 1670, V. L. V, 52). „Constituimus, ut si in hoste aut infra regnum nostrum litigatio aut scandalum inter quascumque personas... ortum fuerit, quod frequenter insidiante diabolo contingere solet,...“ (Capitula Francica, M. g. H., I, 167, 6). „Finem litibus imponere cupientes, statuimus: quod si mercator...“ (C. 602, Correctura).

„Omne regnum in se ipsum divisum desolabitur, nam principes eius facti sunt soccii furum... et qui ambulant in tenebris, offendunt et ceci mente scelera perpetrant, que in divisione contingunt. Dic, Superbia, quomodo in Lucifero regnasses, si Divisionem auxiliatricem non habuisses?...” (Złota Bulla Karola IV, 1356, Z. Q. G. D. R., Nr. 148, 193). „A jakośmy dla Boga i ulepszenia królestwa naszego, jako też dla umorzenia wszczętej między nami i baronami naszymi *niezgody*, na wszystkie wyżej opisane rzeczy zezwolili;... baronowie wybiorą 25 baronów z królestwa jakich zechcą, którzy całemi swojemi siłami powinni strzedz, zachowywać i zachowywania przestrzegać *pokoju* i swobod, któreśmy nadali i tą naszą kartą potwierdzili;...” (LXIV, Magna Charta 29. VI. 1215) „...quomodo attendentes non... *deordinationes*..., que per mercatores... circa vendicionem et empcionem... committebantur...” (P. Kazimierza Jagiellończyka, 17. IX. 1459, A. K. P., I, 83). „quia cum orta fuisset *controversia* inter famatos praeconsulem,... ab una, et ludeos... ab altera partibus,...” (P. Zygmunta I, 6. III. 1523. A. K. P., I, 84). „Opatrując też to, iż za różnością wagi y miar wszelakich... *niezrządu* się zawadzało... rozkazaliśmy...” (Konst. 1565, V. L. II, 687). „Iż się też y w tym wielki *niezrząd* y oszukiwanie dzieie: tedy uchwalamy...” (Konst. 1565, V. L., II, 688). „A iż też w tym się silny *niezrząd* dzieie, że w Koronie naszej niektorzy chrześciance żydom służą, ustanawiamy...” (Konst. 1565, V. L. II, 691).

Mir, pokój w płaszczyźnie prawa nie jest tylko konstrukcją prawniczą, wyciągniętą lub opartą na przepisach prawnych, a również jest podawany bezpośrednio przez ustawodawców, co dla nas jest szczególnie cenne jako odzwierciedlenie oceniającego nastawienia prawnego. Ów mir jest niczem innym jak wyrazem pożądanego ładu i porządku w stycznych czynnościach ludzkich, aczkolwiek jest ujmowany przez ustawodawców w różnych formach. „Hinc est quod nos... propter culturam pacis... observationem convenimus... pacem generallem iuravimus firmiter observare” (Amtl. Bearb. d. Akten des Rheinischen Bundes, 1254. Z. Q. D. R., I, Nr. 71). W tej samej płaszczyźnie leżą średniowieczne „Landfriede”, „Treuga”, „Trygda—Mál”¹⁴⁶). Dalej różne rodzaje miru: mir królewski,

monarszy, kościelny, sądowy, targowy, drogi wiejskiej i t. p., znane prawu Germanów, Skandynawów, Słowian, w gruncie rzeczy sprowadzają się do otoczenia specjalną opieką prawnokarną miejsc lub osób, z określonym miejscem związanych¹⁴⁷). Owo miejsce to tylko lokalizacja porządku w stycznych czynnościach ludzkich. „Rozumiejąc byźdź niemniejszy pożytek Nam i poddanym naszym, z targow i Jarmarkow,... i dla tego warując, aby takie zgromadzenia ludzkie w pokoju i bezpieczeńkości dobrej zachowani byli...” (art. 4, R. XIV, St. W. K. L.). „Sądom Ziemijskim... wielkie niepokoje y gwałty dzieją się: czemu zabiegając, postanawiamy,... pod odprawowaniem sądow wszelakich, którym *summa pax et tranquillitas* debetur...” (Konst., 1607, V. L., II, 1616). Tam, gdzie ustawodawca polski mówi o pokoju, nie wiążąc go ze specjalnym miejscem lub osobami, i używa terminu — „pokój pospolity”, to można na podstawie porównania z innymi rodzajami pokoju oraz odnośnych sytuacji zasadnie przypuszczać, że ustawodawca aktualizuje pokój pospolity jako ośrodek uporządkowanych stosunków ludzkich, a więc jako przedmiot o dodatniej wartości prawnej. „Dla pokoju pospolitego zastanowienia od złodziejstwa”. (O frymarkach. Art. 8, R. XIV, St. W. K. L.). „...jednakże to (mowa tu o pojedynku) w Rzeczypospolitey żadnego pożytku nie czyni, i owszem gdy się krew ludzka, czasem i niewinna wylewa, Pan Bog tym bywa obruszony, także i *pokoy pospolity* obrażony” (art. 14, R. XI, St. W. K. L.). „Naprzod *pokoy* pospolity, przy tej elekcyi Pana nowego, warując, tak Ich Mość postanowili... także y w potykaniu ieden drugiego w drodze, namiocie, spokojnie ieden przeciw drugiemu zachował: a owszem żeby się zwad ieden z drugim strzegł, także tumultow, rozruchow, sedycyi, aby żaden czynić, ani do nich przyczyny dawać nie śmiał i t. p.” (Porządek na seymie walnym do obierania pana y króla naszego, 1573, V. L. II, 843).

Teraz przejdę do udowodnienia, że używane bardzo często przez ustawodawców wyrażenia „prawo”, rzadziej „uprawnienie” i „roszczenie”, oraz „obowiązek” są przedmiotami o dodatniej wartości prawnej.

W normach prawnych „prawo” spotyka się w różnorodnych zwrotach: prawo inicjatywy ustawodawczej, wybierania,

wybieralności, koalicji, zgromadzania się i zawiązywania stowarzyszeń i związków, interpelacji, darowania i złagodzenia kary, zachowania swej narodowości i pielęgnowania swej mowy i właściwości narodowych (art. 109 Konst. pol. 17. III. 1921), prawo żądania tego a tego, odpędu i t. p., a również prawo do istnienia, wolności, obrony (art. 359 K. C. portugal. 1867) i t. d.

W rozważaniach dogmatycznych albo teoretycznych owo „prawo” ulega rozszczeniu na „prawo”, „uprawnienie”, „roszczenie”, ustawy jednak rzadko *expressis verbis* używają — „uprawnienie”, „roszczenie”, aczkolwiek nie są im obce: „Mężatka ma zamieszkanie męża swego. Wszelako może mieć ona odrębne zamieszkanie, ... jeżeli jest ona uprawniona mieszkać oddzielnie” (art. 32 K. C. pol.); „Jeżeli rzecz ma trzeci w swem posiadaniu... właściciel odstąpi nabywcy roszczenie o wydanie rzeczy” (§ 931 BGB); „W sprawach o roszczenie pieniężne...” (art. 15 § 1 U. P. C.); „Jeżeli pozew obejmuje kilka roszczeń...” (art. 17 U. P. C.), podobnie art. 34 § 1 i 2, 36, 41 § 1 U. P. C.

Spotyka się, że ustawodawca sam podaje określenie „prawa” i „roszczenia”. Kod. Cyw. portugalski w art. 1, pomiędzy innymi, powiada, że jedynie człowiek jest zdatny do posiadania praw, a w art. 2 — „Przez prawo w tem znaczeniu rozumie się możliwość moralną czynienia albo nieczynienia określonych działań...”. W stosunku do „roszczenia” robi to ustawodawca niemiecki, aczkolwiek niejednolicie, biorąc porównawczo BGB i ZPO: „Prawo domagania się od drugiego pewnego działania lub zaniechania (roszczenie), ulega przedawnieniu...” (§ 194 BGB), w ujęciu zaś ZPO roszczenie jest — „jede zwecks Aburteilung aufgestellte und damit zum Prozessgegenstand gemachte Rechtsbehauptung”¹⁴⁸).

Nie leży w moich zamiarach analiza wyżej wymienionych wyrażen pod kątem budowania ich pojęć, o czym wiele pisano i ciągle sprawa jest aktualna¹⁴⁹, chcę tylko podkreślić pewne rzeczy, które są mi potrzebne w płaszczyźnie ustalania wartości prawnej „prawa”.

Wśród licznych zwrotów, w których występuje „prawo”, odrębne miejsce zajmują: „mam prawo czegoś” albo „mam prawo do czegoś”, a następnie „mam prawo to a to uczynić”

albo „mam prawo tego a tego nie czynić”. To samo przy innych podmiotach. Podane zwroty używane są w dwóch odmiennych sytuacjach. Pierwsza z nich, to kiedy wypowiadając zdanie w formie wyżej wskazanej, opieram się tylko na własnym przeświadczeniu, że wygłaszam sąd prawdziwy. Druga sytuacja, to kiedy „mam prawo do tego a tego” swą prawdziwość opiera na mierze, że ktoś mi owo „prawo” nadał, przypisał. W tej sytuacji „mam prawo” jest równoznaczne z „mam uprawnienie”. Jeśli się mówi, że „człowiek ma prawo do szczęścia”, „prawo do życia” i t. p., to nie można z sensem przerobić tych zwrotów, zastępując wyraz „prawo” przez „uprawnienie”. Natomiast jeśli ustawa użyje wyrażenia „prawo”, to ono bez zmiany znaczenia odnośnego sądu może być zastąpione przez „uprawnienie”¹⁵⁰). Jeżeli nawet w ustawach spotyka się „prawo” w ujęciu, że nie może być z sensem zastąpione przez „uprawnienie”, to mamy do czynienia z prawem „naturalnym”, „przyrodzonym”, „pierwiastkowym”, na które się ustawodawca powołuje względnie w ten sposób je oznacza, np. tak czyni już wymieniony art. 359 K. C. portug. z 1867, wyliczając „prawa pierwiastkowe” i wyjaśniając, że pochodzą one z samej natury ludzkiej.

Z powyższego wynika, że chcąc ustalać pewne rzeczy w „prawo” ustawowem, dla uniknięcia tego wieloznacznego wyrazu można się posługiwać „uprawnieniem”¹⁵¹).

Uprawnienie zawsze ktoś posiada. Ów „ktoś” — to podmiot czynności w humanistycznym ujęciu. Nie chodzi o to, aby „ktoś” był w rzeczywistości podmiotem czynności, lecz za taki musi uchodzić w przeświadczeniu osoby, nadającej uprawnienia. Stąd całkowita niemożność mówienia z sensem o uprawnieniach gwiazd albo kamieni, możliwość zaś wypowiedziania — przy odnośnym oświeceniu świata zwierzęcego — z sensem sądów o uprawnieniach względnie prawach zwierząt¹⁵²). Jeśli ktoś w danej sytuacji nie może być, biorąc naturalistycznie, podmiotem czynności, a jest aktualna sprawa uprawnień, to wejdzie na porządek dzienny — zastępstwo, instytucja znana prawu pozytywnemu. Uprawnienie w ujęciu ustawodawcy zawsze się odnosi do czegoś. Owo „coś” to zacho-

wanie się: działanie, czynność, bezczynność. Tak samo w języku porządkowym.

Teraz przejdę do ustalenia, co jest charakterystyczną cechą uprawnienia pod kątem widzenia tej czynności względnie bezczynności, do której jest się przez kogoś uprawnionym.

Jeśli ktoś mnie uprawnia do czynienia czegoś, to priusem logicznym jest przeświadczenie względnie przypuszczenie, że istnieją albo mogłyby istnieć jakieś przeszkody do spełnienia danej czynności, i właśnie owo „uprawnienie“ usuwa albo jakby usuwa te przeszkody, daje możliwość określonego zachowania się, będącego treścią uprawnienia. Ustawodawca sam w odniesieniu do terminu „prawo“, które zastąpiliśmy przez „uprawnienie“ powie, „że polega ono na możliwości“ czynienia tego a tego (art. art. 361, 365, 366 K. C. port.), albo też powie „wolno“: „Wolno jest czynności... wymienione zawierać w księdze hipotecznej...“ (R. P. R. 17. V. 1927, tekst R. M. S. 25. IV. 1928. D. U. poz. 510). Wspomniane przeszkody należą do przedmiotów zmiennych i owa cecha nadaje sens uprawnieniom: „możność“, „wolno“. Jeśli ktoś fizycznie nie może podnieść 100 kg., to żadne uprawnienia do odnośnej czynności nie usuną przeszkód i nie stworzą możliwości podniesienia owego ciężaru przez daną osobę.

Z innej strony rzecz biorąc, jeśli otrzymuję możliwość uczynienia czegoś względnie jest mi wolno spełnić to a to i przytem przedmiot uprawnienia jest określony, to owa określoność, wyznaczenie jest związane z tem, że ja w danej sytuacji miałem lub mogłem mieć możliwość podjęcia szeregu różnorodnych czynności albo biernego zachowania się, a co najmniej dwóch ewentualności, a przez uprawnienie sytuacja została rozwiązana w ten sposób, że pozostała możliwość spełnienia tylko jednej określonej czynności względnie jej niespełnienia, innemi słowy, zostałem w określonej sytuacji możliwych czynności — uporządkowany. Nie użyłem tutaj wyrażenia „ograniczony“, chociażby się ono nastęczało, ze względu na to, że nie ten moment jest istotny, jest on wtórny. W uprawnieniu leży możliwość czynności, a więc dana czynność może zaistnieć albo nie zaistnieć w zależności od stanowiska uprawnionego. Pod tym względem mamy sytuację dowolności a nie

ograniczenia, natomiast owa dowolność jest ze swej strony wykreśleniem odcinka w przestrzeni możliwości, każde zaś wykreślenie czegoś w czemś jest uporządkowaniem tego czegoś.

Teraz zbliżę się do uprawnienia pod kątem widzenia wolności.

Mówiąc o wolności, ujmuje się wolność jako przeciwstawienie ograniczaniu, tymczasem wolność i ograniczanie są korelatywnymi pojęciami. Człowiek, który może czynić wszystko, albo inaczej — może zachowywać się tak jak mu się zechce w ramach fizycznych możliwości — nie posiada wolności. O Bogu nie można mówić, że posiada wolność, byłby to sąd pozbawiony sensu: wszechmocność Boga usuwa możliwość mówienia z sensem o Jego wolności. Wolność leży w płaszczyźnie ograniczeń, sama zaś stanowi swoisty ośrodek uporządkowanych stosunków ludzkich. Walcząc o taką czy inną „wolność“, walczy się o nowe przesunięcia w ośrodku uporządkowanych stosunków ludzkich. Ten moment zostanie podkreślony, jeżeli użyję terminu — wolność etyczna. Powracam do uprawnienia. Wyżej wspomniałem, że przez nadanie mi uprawnienia zostałem w określonej płaszczyźnie czynności sytuacyjnych uporządkowany. Można teraz ująć upoważnienie w nawiązaniu do wolności stycznej. Pod tym kątem widzenia każde uprawnienie wchodzi do dziedziny wolności stycznej, innymi słowy, stanowi jej odcinek. Zgodnie z ustaleniem w rozdziale II pracy niniejszej, że dodatnią wartością prawną posiadają ośrodki idealne albo realne uporządkowanych stycznych czynności ludzkich (str. 95), oraz zwracając uwagę na to, że wolność styczna stanowi ośrodek idealny uporządkowanych stosunków ludzkich, widać, że wolność styczna jest dodatnią wartością prawną, a skoro tak jest, to takąż wartość posiada uprawnienie jako odcinek wolności stycznej, czyli że uprawnienie jest przedmiotem o dodatniej wartości prawnej, a jego stałe i częste aktualizowanie względnie wprowadzanie do norm prawnych przez ustawodawcę stwierdza jego prawne nastawienie oceniające.

A teraz sprawa roszczenia¹⁵³), które jest charakterystyczne dla treści norm prawnych. Roszczenie podobnie jak uprawnienie, nawiązuje się do podmiotów czynności: rościć może tylko ktoś w ujęciu humanistycznym. Rościć oznacza ubiegać się

o coś, wymagać czegoś, żądać czegoś. Roszczenie może być dowolne, każdy może rościć różne „pretensje“ zarówno do samego siebie jak i do drugich, a może być ujęte w formę wskazania kogo i czego dotyczyć może roszczenie w danej sytuacji. Takim jest właśnie roszczenie znane prawu pozytywnemu. Roszczenie w ujęciu ustawodawcy, biorąc zgruba, jest związane, aczkolwiek nie zawsze¹⁵⁴), z uprawnieniem, którego przedmiotem jest wyznaczone zachowanie się określonego podmiotu czynności. Aczkolwiek więc roszczenie nie jest tożsamością uprawnienia, to jednak jest jego rzutowaniem, z czego by wynikało, że posiada tak jak uprawnienie dodatnią wartość prawną.

Do tej samej oceny roszczenia można dojść z innej strony, przez oddzielne potraktowanie roszczenia. Roszczenie jest nadaniem przez ustawodawcę komuś możliwości żądania, aby określony podmiot czynności spełnił swój obowiązek. Treść owego żądania jest zawsze ustalona przez ustawodawcę. Jeżeli wziąć rzeczywistość, to chyba w każdej sytuacji, gdzie aktualne są w stosunkach ludzkich żądania, mogą być one różnorodne w zależności od treści samej sytuacji, od właściwości psychicznych i etycznych żądającego, w każdym bądź razie może być ich wiele. Ustawodawca przez koncepcję roszczenia wykreśla w owej wielości i różnorodności ewentualnych żądań te, które mogą być przedmiotem roszczenia, innymi słowy, uporządkowuje sferę wolności żądań, a więc buduje pewien wycinek wolności stycznej.

W tym samym typie częstotliwości i stałości w normach prawnych występuje — obowiązek.

„Obowiązek“ w swem znaczeniu jest podobny do „powinność“, lecz nie jest tożsamy. Jest różnica w tem, kiedy mówią, że „powiniennem to a to zrobić“ i „moim obowiązkiem jest to a to zrobić“. „Powiniennem“ i „obowiązany“ dają impresję różną w swem nasileniu: „obowiązany“ jest mocniejsze niż „powiniennem“.

W wielu sytuacjach życiowych, niemal w każdej, przy zagadnieniu, jak należy postąpić, aby czynność posiadała wartość, zjawia się w naszej świadomości kilka rozstrzygnięć, na czego tle powstaje namyślanie się, wahanie. Pochodzi to bądź

z trudności ustalenia czynności o określonym rodzaju wartości, bądź — zdecydowania, jaki rodzaj wartości ma być w danym wypadku zaktualizowany, do czego dołącza się starcie pomiędzy wartościami względnie powinnościami. W takim momencie obowiązek jest wskazaniem, że w danej sytuacji tak właśnie należy postąpić, że to jest „koniecznością moralną“, jak się wyraził art. 2 K. C. portugalskiego z 1867 r. przy określaniu obowiązku, innemi słowy wprowadza porządek do zbioru powinności, które są aktualne oraz możliwe w konkretnym wypadku podjęcia czynności, która ma posiadać wartość. Moc więc obowiązku pochodzi ze wskazanego momentu, do czego dochodzi okoliczność zewnętrzna, że obowiązek jest powinnością ustanowioną przez tego czy innego normodawcę. Stąd jest charakterystyczne, że ustawodawca używa w normach wyrażenia „obowiązek“, a nie w tej lub innej formie — „powinność“, aczkolwiek zdarza się, że „żydowska gmina wyznaniowa winna zapewnić...“ (art. 3 R. P. R. 14. X. 1927, D. U. poz. 500). Stanowisko powyższe nie ulega zmianie ze względu na fakty starć pomiędzy ustanowionemi w jednym bądź w różnych układach — obowiązkami, co praktycznie rozstrzyga się przez porównanie ważności obowiązków zbiegających się w jednej i tej samej sytuacji. Pomimo tego, obowiązek z reguły wprowadza porządek do czynności powinnościowych, zjawiających się w stanie propozycji w danej sytuacji, skąd dodatnia wartość każdego obowiązku, niezależnie od tego, czy znajduje się on w układzie norm religijnych, etycznych czy prawnych.

Wreszcie dowodem prawnego nastawienia oceniającego ustawodawcy, już nie opartym na jego własnych słowach, są liczne wypadki, kiedy czynności, będące przedmiotem norm prawnych, posiadają oczywistą wartość prawną.

Wezmę organizacyjne normy prawne. Należy rozróżnić skutek czy skutki samej przez się normy prawnej oraz skutek czy skutki tej czynności, która jest przedmiotem normy. Obecnie chodzi o tę sprawę. Otóż w każdym układzie prawnych norm organizacyjnych występują osoby, które spełniają określone czynności, jako ich obowiązki albo uprawnienia. Każda z tych czynności wprowadza porządek do stycznych w odnośnej płaszczyźnie czynności ludzkich. Pod tym kątem

widzenia uprawnienia i obowiązki prezesów, przewodniczących wszelkich organizacyj, opartych na odnośnych przepisach prawnych (prezes Rady Ministrów, prezesi Sądów, przewodniczący kompletów sądowych, marszałkowie izb ustawodawczych i t.d.) sprowadzają się do czynności wprowadzających porządek do stycznych czynności ludzkich w płaszczyźnie funkcjonowania organizacyj. Takie czynności posiadają oczywistą dodatnią wartość prawną i włączanie ich przez ustawodawcę do prawa pozytywnego jest dowodem jego prawnego nastawienia oceniającego. To samo dotyczy czynności, wskazanych przez normy prawne w obrębie władzy karzącej, dyscyplinarnej, porządkowej, egzekucyjnej. Ukazanie przestępcy przez właściwy organ w skutkach wprowadza porządek do tych stycznych czynności ludzkich, któreby miały miejsce pomiędzy przestępcą albo zbiorowością, do której należy, z jednej strony, a poszkodowanym albo jego zbiorowością — z drugiej. Ta sama sytuacja o mniejszem czy większem nasileniu czynności stycznych miałaby miejsce przy władzy dyscyplinarnej, porządkowej, egzekucyjnej. Pojęcie samowoli jest odwrotnością porządku wprowadzanego przez czynności, będące przedmiotem norm prawnych, w obrębie wskazanych władz.

Całe prawo prywatne jest oparte na czynnościach, które wprowadzają porządek do stycznych czynności ludzkich. Przy badaniu wartości prawnych (str. 92) wskazałem na tę stronę testamentu i umowy. Czynności spadkodawcy i zawierających umowę posiadają oczywistą wartość prawną, a stanowią wielkie działy prawa prywatnego. Każda czynność wchodząca do aktu kupna-sprzedaży, dzierżawy, darowizny, umowy odpłatnej i t. d. wprowadza porządek do stycznych, na ich gruncie, czynności ludzkich. Podane czynności są warte prawnie w sposób oczywisty.

W prawie karnem, jeżeli chodzi o same przestępstwa, jako negatywne powinności, sam ustawodawca mało daje danych, czy w przebiegu ich stanowienia aktualizuje w poszczególnych wypadkach wartości prawne. Raczej w poszczególnych wypadkach sama treść normy prawno-karnej, w szczególności przedmiot ochrony wskazany przez ustawodawcę, dają znać, jakiego rodzaju ocena została przez niego zastosowana. Jeśli

ustawodawca określa czynność przestępczą jako zamach na ustalony w drodze ustaw zasadniczych *ustrój* państwowy, albo mówi o przestępstwach przeciwko *porządkowi* publicznemu, to można zasadnie przypuszczać, że ustawodawca aktualizował dodatnie wartości prawne.

Całokształt materiału podanego, aczkolwiek nie w sposób wyczerpujący, upoważnia do wniosku, że ustawodawca aktualizuje w przebiegu psychicznego stanowienia norm w sposób częstotliwy wartości prawne, przez co wyjawia swe prawne nastawienie oceniające jako nastawienie dominujące, co potwierdza pierwszy z momentów w wyprowadzonym zarysie postawy oceniającej ustawodawcy. Prawne nastawienie oceniające ustawodawcy względnie przedmioty o wartości lub znaczeniu prawnym znajdują tak silne i wyraźne odbicie w normach prawnych, że liczni prawnicy widzą jedyny cel czy funkcję prawa w zaprowadzaniu ładu i porządku w stosunkach ludzkich. W tem stanowisku znajduje odbicie nietylko to, że same normy prawne przy ich urzeczywistnieniu wprowadzają „rozgraniczenie interesów“ jednostek i grup oraz wykreślają „kręgi wolności“, lecz i to, „że ustawodawca aktualizuje i wprowadza do norm przez siebie wyjawionych wartości prawne. Z drugiej strony, jeśli czyjeś zachowanie zostanie, pomiędzy innymi, ocenione jako posiadające ujemną wartość prawną, to prawo nie omieszka reagować nawet przy pomocy kary śmierci (Sokrates, Giordano Bruno), co w ujęciu Grandjean'a przedstawi się jako przymus społeczny stworzony przez rozum praktyczny, a zwrócony przeciwko temu rozumowi, który przez swą działalność czysto poznawczą sprowadził niebezpieczeństwo i rozpręczenie do porządku społecznego¹⁵⁵).

6. Dowody pożytkowego nastawienia oceniającego są wielorakie. Przedewszystkiem w licznych ustawach sam normodawca mówi *expressis verbis* o pożyteczności, pożytku, użyteczności względnie szkodliwości, szkodzie, stracie, wyrażając swą ocenę bądź w ujęciu ogólnem we wstępach albo omawianiach, poprzedzających konkretne normy prawne, bądź w ujęciu szczególnem w samej dyspozycji przepisu.

„*lus praetorium est, quod praetores introduxerunt adiu-*

vandi vel supplendi vel corrigendi iuris civilis propter *utilitatem* publicam“. (D. 1, 1, 7, 1) „...ius... privatum quod ad singulorum *utilitatem*: sunt enim quaedam publice *utilia*, quaedam privatim“ (D. 1, 1, 1, 2). „Ius pluribus modis dicitur... altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate *utile* est, ut est ius civile“ (D. 1, 1, 11, Paulus). „Cum Italiam propter *utilitatem* sanctae Dei ecclesiae ac provinciarum... Quocirca nos, considerantes *utilitatem* nostram et populi a Deo nobis concessi...“ (Cap. italicum, 801, M. G. H., L. Sec. II, t. I, 98). „...more praedecessorum nostrorum pro generali *utilitate* regni nostri commendavimus...“ (Const. Carisiacensis, 861, M. G. H. L. Sec. II, t. II, 271). „Imperialem decet sollertiam ita rei publicae curam gerere et subiectorum commoda investigare, ut regni *utilitas* incorrupta persistat...“ (Ust. Fryderyka I, 1158, Q. D. R., Nr. 14). „Nos autem ad pleniorum regni *utilitatem* providentes...“ (ibidem). „Ea que facta sunt coram nobis in iudicio in presentia multorum principum, que ad *utilitatem* communem presentium et futurorum spectare videntur...“ (Reichsprüche..., 1209, Q. D. R. I, Nr. 28). „...Novissime ostendum, si non pro familiari compendio, sed pro utilitate populi sudetur, ut appareat eum, qui legislator existit, nullo privatim commodo, sed omnium civium *utilitati* communi motum presidiumque oportune legis inducere... (Lex Visigothorum, I, 1, 3, M. G. H., Quid requirendum est in artificem legum). „Ad *utilitatem* et... constat omnium pertinere... (L. Burgundionum, XLVIII, M. G. H., L. Sec. I, T. II, P. I, 80). „Cum de parentum nostrisque constitutionibus pro... et *utilitate* populi nostri impensius cogitarem...“ (L. Gundebaldi, Is., 17). „...Nous continuons en nôtre propos,... au bien & *utilité* de la chose publique;...“ (Ed. Karola V, 1531, R. L., 27). W przepisach dla sędziów z XVI-ego stulecia, które dotychczas są przestrzegane w Szwecji i Finlandji: „pomyślność narodu jest najlepszym prawem i dlatego wszystko to, co jest *pożyteczne* dla narodu powinno być uważane za prawo, chociażby tekst pisanego prawa wydawał się mieć inny sens“ (prawidło 13)¹⁵⁶. „Rozumiejac bydz niemniejszy *pozytek* Nam i poddanym naszym,...“ (CIX, St. Wiślicki, K. U. P. i M., 61). „...quapropter ad laudem Dei... ad profectum, commodum et *utilitatem* no-

strorum subditorum decrevimus..." (St. Wiślicki, Sequitur de constitutionibus, Kod. Os. II., A. K. P., IV, 357). „Tedy bacząc, iż to ziednoczenie wielką sławę y *pożytek* obojemu Państwu przynieść mogli... (Reces S. K. W. w sprawie unji Litewskiej, V. L. II, 645). „Obaczając *pożytek* niniejszy ludzi narodu Szlacheckiego, także i Miast naszych głównych,... Ustawujemy..." (art. XXI, R. I, St. W. X. L.). „Za prośbą wszech stanów..., bacząc... z lepszym *pożytkiem*... Rzeczypospolitey, gdyż... Przeto ustawujemy..." (art. XXXIV, R. I, St. W. X. L.). „...dopuszcza... zniesienie lub ograniczenie własności... ze względów wyższej *użyteczności*..." (art. 99 Konst. pol. 17. III. 1921).

„...starają się dalej wprowadzać monopol, niedozwolone zgromadzenia, używają siły, gwałtu i broni... trzymając mistrzów drukarzy w większej jeszcze zależności... trwodze, niż poprzednio... przerywając pracę w drukarni... ze *szkodą* i *krzywdą* dobra publicznego..." (Ed. Franciszka, 14. X. 1539, cyt. H. Hauser, R. i. de S., 1895, t. III, 607). „przestępstwo fałszu tak *szkodliwe* dla dobra publicznego (la chose publique), jak o tem świadczy doświadczenie..." (Ed. Karola, 1545, R. L. dod. 73).

„...nie tylko większość mieszkańców zaniedbuje swą pracę i trudy ze *szkodą* dobra publicznego, lecz również liczni wojskowi i cudzoziemcy oddają się temu (rybołówstwu i myśliwstwu), a oddają się z taką wytrwałością, że zwierzyna..., ryby... ulegną całkowitej zagładzie... ku wielkiej *szkodzie* ogółu (prejudice du public) i naszych wassali..." (Ord., 1732, R. L. dod. 3).

„Lichwa która iesth *strata* nassego imienia, ustawiamy, aby nieieden... więcej niewziął iedno grosz". (St. Wiślicki, CXXXVI, K. P. U. i M., 85). „Ustawujemy, aby po śmierci Rodziców Dzieciom... *szkody*..., nie było, z tej przyczyny..." (art. 1 Roz. VI St. W. X. L.). „Też ktoby monetę naszą fałszował... zlewali. mieszali ku *pożytkowi* swemu a ku *szkodzie* Rzeczyposp..." (art. 17, R. I, St. W. X. L.). „Zważywszy niebezpieczeństwa,... z obowiązku urzędu naszego, który nam nakazuje czuwać, aby to miasto... nie doznało jakiej *szkody*... jednomyślnieśmy postanowili..." (Uch. rady lwowskiej wraz ze stanami miejskimi 17 sierpnia 1648, cyt. J. Ptaśnik, K. P. B., II, 315). „Ponieważ z wielką *szkodą* Rzeczypospolitey menica dotąd stoi zawarta... postanawiamy..." (Konst., 1676, V. L., V, 350). „Nauczyciel obo-

wiązany jest... dbać... o dobro sprawy publicznej... i spełniać, co temu dobru służy, a unikać wszystkiego, coby mu mogło *szkodzić*" (art. 27 U. 1. VII. 1926, D. U. poz. 462).

Bywa i tak, co przeważnie ma miejsce, że ustawodawca w treści przepisów prawnych nie wyjawia swych ocen w formie użycia słów: pożyteczność, pożytek, użyteczność względnie szkodliwość, szkoda, strata, jednak z sytuacji, z kontekstu, z użytych wyrażeń, podanego biegu myśli,—wynika, że zostały przez niego zaktualizowane wartości pożytkowe przedmiotów w przebiegu psychicznym stanowienia odnośnych norm prawnych. Na to są liczne przykłady.

„Iż się przez cygany w Koronie siła złego dzieje.. roskazujemy...“ (Konst. 1565, V. L., II, 692). „Zbytkom zabiegając, postanawiamy, aby żaden żołnierz nie miał w rynsztunku na koniu złota albo srebra...“ (Konst. 1620, V. L., III, 366). „Iż różne na ten czas na Rzpltą niebezpieczeństwa zachodzą, y nie pewną przyjaźń z pogany mając... zaczym gdyby iaka nawałność na Państwa nasze nastąpiła, postanawiamy...“ (Uchwała seymu Toruńskiego, 1626, V. L. III, 521, podobnie konst. 23. XI. 1627, V. L. III, 541). „Chcąc Rzpltą naszą contra omnem casum ingruentis alicujus periculi, iako naylepiey ubezpieczyć... pospolite ruszenie... uchwalamy...“ (Konst. 5. XII. 1650, V. L., IV, 333)... „Zabiegając, aby perfidia y swawola żydowska, gory nie brała, reassumuiemy dawne przeciwko nim prawa...“ (Konst. 9. IX. 1670, V. L. V. 77). „Żydów koronnych ratione securitatis przy dawnych prawach zachowuiemy...“ (Konst. 14. I. 1677. V. L., V. 488). „Zabiegając temu, aby ludzie źli od potwarzy na ludzi niewinnych powściągnięni byli. Ustawuiemy...“ (art. 105, R. IV. S. W. X. L.). „Et quoniam rei-publicae interest, ne crimina remaneant impunita, ideo statuimus...“ (C. 779 Correctura...) „W celu zapoczątkowania i spotęgowania rozwoju ojczystej marynarki handlowej, jako też w celu ułatwienia...“ (art. I U. 4. X. 1921, D. U. poz. 594). „W celu budowy... dróg samorządowych, o ile to leży w interesie publicznym,... mogą powstawać spółki drogowe...“ (art. 25 U. 10. XII. 1920, D. U. poz. 32). W czasie wojny... wszystkie poczty... podporządkowuje się interesom obrony Państwa“ (art. 1, U. 18. XII. 1920, D. U. poz. 36). „Praca, jako główna

podstawa bogactwa Rzeczypospolitej, pozostawać ma pod szczególną ochroną Państwa“ (art. 102 Konst. 17. III. 1921). „Wojsko narodowe, siła zbrojna Państwa, będące ochroną i ostoją niepodległości i wolności Rzeczypospolitej, po wsze czasy podlegać będzie opiece Narodu“ (art. 1, U. 23. V. 1924, D. U. poz. 458). „Licet superioribus legibus fuerit constitutum, quemadmodum oportet latronum crimina resecari, tamen quia sceleratorum atrocitas nec suppliciiis hactenus neque dispendiis ad integrum potuit submoveri, praesenti lege decernimus:...” (L. Burgundionum, XLVII, M. G. H., L. Sec. I, T. II, P. I, 77). „Fieri autem leges hec ratio cogit, ut earum metu humana coerceatur improbitas, sitque tuta inter noxios innocentium vita, atque in ipsis improbis formidato supplicio frenetur nocendi presumptio“ (L. Visigothorum, I, 2, 5. M. G. H.). „Dum illicita queque perpetrari cognoscimus, legem ponere secuturis oportune compellimur. Plerique enim...” (ibidem, IV, 5, 1). „...Considerantes quippe, quae dampna quantaque desolationes hominum et provinciarum per seditiones et incendia provenerint...” (Const. Fryderyka, 1186, M. G. H., L. Sec. IV, T. I, Nr. 318) „...providimus, ut per hec nominis nostri celebritas habeat, quod sibi servet ad gloriam, subditis ad salutem...” (Fryderyk II, 1235, Q. D. R., I, Nr. 58, 73). „...chcąc ułatwić prosperowanie zamku i jego okolic, mieszkańców oraz ich dóbr...” (1262 r., c. E. H. Rébouis, Cont. de Clermont-Desus, N.R., 1881, 50). „Regalem decet sollertiam, ut fidei puritate ac devotionis affectu pre ceteris cum experta prudentia erga nos ac imperium iugiter pollentibus inmensiora officia et imperii negatia, cum circa maiora cautius sit agendum...” (Const. Ludwika IV, 1315, M. G. H., L. Sec. IV, T. V, Nr. 195). „Inter desiderabilia cordis nostri et que cogitationi regali iugiter occurrunt, animi precipua reddimur anxietate solliciti specialiter convertentes aciem mentis nostre... ut fideles nostri regnicole, qui scienciarum fructus indesinenter esuriunt, per aliena mendicare suffragia non coati... ut ipsorum aviditatibus satisfaciat, in alienis regionibus mendicare, sed gloriosum estiment, extraneos alios ad suavitatem odoris et gratitudinis huiusmodi participium evocare...” (Const. Karola IV. 1348, M. G. H., Sec. IV, T. V, Nr. 568). „Otrzymaliśmy pokorną

prośbę naszych ukochanych mistrzów drukarzy... gwoli wzbo-
gacenia wiedzy na chwałę i cześć Boga, stwórcy naszego,
gwoli podtrzymaniu i rozpowszechnieniu świętej wiary kato-
lickiej i świętego chrześcijaństwa... sztuka i umiejętność dru-
kowania dobrych książek i dobrych pism była zawsze w na-
szych czasach otoczona przychylnością i opieką ...towarzysze
i pracownicy stanu drukarzy pracując u mistrzów przy pomocy
pewnego szczególnego bractwa, które z pośród siebie wybrali...
postanowili nie pracować z czeladnikami, co mogłoby spowo-
dować zgubę... stanu drukarskiego... stan ten upada... książki
nieporządne i źle drukowane. Z tego powodu przedstawili nam
pewne artykuły..." (Ed. 31 VII 1539, c. H. Hauser, R. i de S.,
1895, t. III, 611). „W celu uprzywilejowania handlu naszych
poddanych, wzmożenia żeglugi, wzrostu uprawy tytoniu w na-
szych kolonjach i aby zmniejszyć jego cenę w naszym Kró-
lestwie, odwołaliśmy postanowieniem naszej Rady z 29 grud-
nia..., przywilej wyłącznej sprzedaży tytoniu. Lecz będąc po-
wiadomieni, że skutek niezupełnie odpowiedział naszym za-
miarom, że cena tytoniu jest znacznie podwyższona i że swo-
boda, jaką daliśmy zwykłym handlującym i kupcom sprowa-
dzania tytoniu do Królestwa, posłużyła do potajemnego wpro-
wadzenia znacznych jego ilości, uważaliśmy za potrzebne po-
czynić zabezpieczenia, aby przeszkodzić dalszym nadużyciom“...
Dalej następuje pomiędzy innymi zakaz uprawy tytoniu, ka-
ranie śmiercią za przemytnictwo tytoniu i t. d. (art. X, XX,
Decl. 17. X. 1720, Dic., t. VI, 457). „rodzice, których synowie
będą się zachowywali... narażając honor i spokój ich rodzin...
mogą prosić... o ich zesłanie na wyspę Désirade..." (Ord. 15
VII 1763, c. J. Charmont, Les transf., 7—8).

„My Franciszek Wtóry... Gdy słuszne oczekiwanie naszych
poddanych w Galicji Zachodniej, że ich osoby i własność
przez porządny wymiar sprawiedliwości zabezpieczone będą,
widzimy się przeto spowodowani ogłosić niniejszą ustawę są-
dową..." (Patent Ces. Franciszka II, 1796, L. 329. Z. U. S.).
„...człowiek, który używa życia, chciałby żyć cały wiek (ludzie
nie umieją okiełznać i ograniczyć swych pragnień i swych na-
miętności); również, jeśli niema żadnej tamy, jeśli niema kar,
by ich powstrzymać, to brak środka do kierowania ...W związ-

ku z tem mówi się: „kary są narzędziem pomocniczym dla rządu“; jest niemożliwe zaprzeczenie...” (Wstęp Gia Lông’a do ustaw i dekr. dla Hoang-Viet. 1812). „...Uznaliśmy za dobre przystąpienie do rewizji Naszych ustaw karnych, których nie-słabnące stosowanie przez sądy jest jedną z najważniejszych rękojmi społecznej pomyślności (blagoustrojstwa) i spokoju osób prywatnych...” (Ukaz Mikołaja, 15 czerwca 1845 r.). „W celu możliwie najszybszego zwalczania zarazy bydła...” (RGB. Nr. 142)- „W interesie ochrony produkcji winnej i obrotu winem postanawia się:“... (RGB., Nr. 278). Niemiecka ustawa z d. 6 sierpnia 1909 r. w przedmiocie ochrony zwierząt domowych przed zarazą w § 1 wprost wyjawia, że ustanowienia tej ustawy dotyczą ochrony zwierząt domowych przed zarazą oraz zapobieżenia szkodliwym jej skutkom. (RGB. Nr. 177).

Często ma miejsce, szczególnie w płaszczyźnie prawa karnego że, chociaż ustawodawca nie wyjawil w taki czy inny sposób stosowania oceny pożytkowej w przebiegu psychicznym stanowienia powinności negatywnej, to jednak z samego sensu normy prawnej wynika, że została zaktualizowana wartość pożytkowa. Jeśli spotkamy zakaz udzielania kredytu, pożyczania pieniędzy pod zastaw jakiegokolwiek okrętu lub jego ładunku, chyba, że przedsiębiorca zobowiązał się przywieść do Aten zboże lub inny towar... — to prawidłowe jest przypuszczenie, że ustawodawcy chodzi o przeszkodzenie, aby kapitały krajowe nie były użyte na korzyść innego miejsca, o nie-szkodzenie handlowi Attyki¹⁵⁷). Jeśli ustawodawca w Sparcie poświęca bogom podziemnym tego, kto na zebraniu ludowym przemawia lub głośuje przeciwko interesowi republiki albo dla własnej korzyści¹⁵⁸), to jest oczywiste, że mamy do czynienia z aktualizacją wartości pożytkowej. To samo nastawienie objawi się w sposób oczywisty, jeśli ustawodawca karze nietylko tego, kto się nie ożenił, lecz i tego, kto się późno ożenił: przyrost ludności jest pożyteczny dla państwa¹⁵⁹).

W wyprowadzaniu jednak sądów ogólnych, że dana czynność spotyka się z sankcją karną lub cywilną ze względu na jej szkodliwość, należy postępować ostrożnie: rodzaje aktualizowanej wartości przez ustawodawcę i przez wypowiadającego w danym razie ocenę mogą być różne, bywają również różne

u poszczególnych ustawodawców. Wezmę czynność zabijania i męczenia zwierząt. Autor Anacharsis powiada, że w Atenach był ukarany pewien senator za to, że zadusił małego ptaszka, który czemś przestraszony szukał schronienia „na łonie” winowajcy: było to nauczka, że serce niedostępne dla współczucia nie może decydować o życiu obywateli. A znów u Tessalczyków stosowano do zabijających bociany tę samą karę jak za zabójstwo człowieka: bociany oczyściły Tessalię od wielkich żmij i, gdyb/ nie to prawo, trzebaby było kraj opuścić¹⁶⁰). Jeśli wyjaśnienia autora odpowiadają stanowisku odnośnych ustawodawców, to niewątpliwie aktualizowane przez nich wartości ujemne, dotyczące czynności zabijania ptaków w podanych warunkach, byłyby różne i wskazują na odmienne nastawienie oceniające. W pierwszym wypadku można domniemywać oceniające nastawienie moralne, w drugim zaś — pozytywne. Również pozytywne nastawienie można przypuszczać przy pomieszczeniu zabijania zwierząt w dziale przestępstw przeciwmajątkowych. Podobnie się rzecz przedstawia z dręceniem zwierząt. Ustawodawca angielski, dając prawo człowiekowi rozporządzania się zwierzęciem dla swych potrzeb, widzi czynność ujemną w takim złem obchodzeniu się ze zwierzęciem, które jest bezpożyteczne (An act to prevent the cruel and improper treatment of cattle 22 July 1822, Cap. LXXI), przez co zdradza oceniające nastawienie pozytywne. To samo ma miejsce, jeśli ustawodawca sprawę złego obchodzenia się ze zwierzętami załatwi w płaszczyźnie własności i sankcji cywilnej.

W prawie karnem przy zakazywaniu czynności, konstrukcyjnie stanowiących bezprawie kryminalne, tak silnie jest wyrażane oceniające nastawienie pozytywne ustawodawcy, że dogmatycy-kryminaliści oraz kryminolodzy rozumieją przestępstwo jako czynność szkodliwą i ten moment uważają za cechę przestępstwa, a nawet dają odpowiadające temu określenia przestępstwa. Nie wchodzę w to, czy takie stanowisko jest teoretycznie prawidłowe, jest ono jednak dowodem pośrednim, że w normach prawno-karnych w silnym stopniu odbija się pozytywne nastawienie oceniające ustawodawcy.

Można jeszcze wskazać przykłady, kiedy sam ustawo-

dawca ocenia pożytkowo całą instytucję prawną i ta czy inna czynność skierowana przeciwko niej była oceniana przez ustawodawcę jako szkodliwa, powodując skutki i cywilne i karne. W deklaracji Ludwika XIII z 1639 r. czytamy: „...dzieci rodzin, które zawarły i które zawrą po niniejszem małżeństwa potajemne, sprzeczne z chęcią, wolą i zgodą... ojców i matek, za taki brak szacunku, niewdzięczność, pogardę ojców i matek, za przekroczenie prawa i przykazań Boskich i obrazę prawa uczciwości publicznej nierozłącznej z pożytkiem, mogą być przez ojca i matkę każde z nich wydziedziczone i pozbawione spadku, bez nadziei i możliwości sprzeciwu... Mogą również cofnąć wszystkie i każdą darowiznę i przywileje, które byli uczynili swym dzieciom... Postanawiamy, że dzieci poślubione w wyżej wspomniany sposób i ci, którzy brali udział w zawarciu takich małżeństw... służyli radą i pomocą... będą podlegali takim karom, jakie zostaną orzeczone zależnie od wypadku, przez naszych sędziów...” W tejże deklaracji Ludwik XIII pisze, że „...małżeństwa są szkołą przygotowawczą (le seminaire) państw, źródłem i początkiem społeczeństwa cywilnego, fundamentem rodzin, które tworzą republiki, które dają podstawę do tworzenia ich policji i w których naturalny szacunek dzieci dla swych rodziców jest więzią należnego posłuszeństwa podanych wobec ich władcy...” (Dict. IV, 243, 245).

Jeszcze wskażę na podchodzenie ustawodawcy do podmiotów prawa, co również wskazuje na jego pożytkowe nastawienie oceniające.

Norma prawna w swej strukturze posiada cechę ogólności, powszechności w ramach danej grupy społecznej, w szczególności państwowej, jeśli chodzi o prawo pozytywne zmonopolizowane przez państwo. „Lex est commune praeceptum...” (D. 1, 3, 1, Papinianus). W związku z tem ustawodawca przy wykreślaniu adresatów norm z reguły nie operuje konkretnymi pojedynczymi osobami, a mnogościami osób, przedstawiającymi pewne całości ze względu na określone cechy wspólne albo więź łączącą tej lub innej natury. Jeżeli norma prawna poprzez wskazanie adresata dotyczy konkretnej pojedynczej osoby, ta zwykle zastępuje w swych czynnościach określoną mnogość, wyjątek stanowią przywileje ad personam. Tak czy inaczej od-

dzielne osoby albo ich mnogości muszą posiadać dla ustawodawcy jakąś wartość (dodatnią albo ujemną), aby ten, w związku z nimi, przeżył ocenę w punktach wyjścia odnośnego przebiegu psychicznego stanowienia norm, aby, mówiąc potocznie, zajął się nią albo nimi, w szczególności w formie nadawania uprawnień oraz przywilejów. Ta forma zawiera w sobie niewątpliwe wartościowanie osób czy mnogości, które stają się podmiotami uprawnień. Ocenianie ich przez ustawodawcę opiera się, jak postaram się wskazać, na wartościach pożytkowych.

Pożyteczność osób lub mnogości w ocenach podmiotowych ustawodawcy łączy się z ich znaczeniem społecznym. Znaczenie społeczne danej osoby albo mnogości osób mierzy się możliwością lub zdolnością z ich strony wpływania i oddziaływania na bieg życia grupy społecznej lub na kształtowanie się stosunków społecznych (politycznych, gospodarczych, cywilizacyjnych, kulturalnych). Samo znaczenie społeczne jest stanem złożonym, uzależnionym od stosunków pomiędzy siłą a jej uleganiem, od ustroju gospodarczego, warunków produkcji, koncepcji religijnych, filozoficznych, metafizycznych oraz innych czynników natury psycho-społecznej. Znaczenie społeczne określonej osoby albo mnogości osób może być rzeczywiste, bywa jednak i urojone, sztuczne, co miewa miejsce szczególnie w okresach przechodzenia i zmian układów społecznych, a znajduje podtrzymanie w normach prawnych, czy też ustawodawca przyczynia się do stwarzania urojonego znaczenia społecznego we własnych celach. Tak czy inaczej będzie ważką ta osoba lub mnogość osób, które posiadają znaczenie społeczne i wartość ich jest wprost proporcjonalna do znaczenia społecznego.

Związek pomiędzy wartością prawną, znaczeniem społecznym osób a pożytecznością jest spostrzegany w doświadczeniu potocznym. Porządkowi w czynnościach i stosunkach ludzkich może sprzyjać taka osoba, osoby lub grupa, które posiadają znaczenie społeczne (jego składnikiem istotnym bywa często siła), przez co mogą sobie podporządkować inną osobę, osoby czy grupę w zderzeniach, jakie mają miejsce pomiędzy nimi na gruncie walk życiowych o przedmioty warte dodatnio. Takie podporządkowanie będzie sprzyjało porządkowi

w stosunkach ludzkich, co przy oceniającem nastawieniu prawem połączy znaczenie społeczne osób z cechą pożyteczności. Stąd honorowanie przez ustawodawcę interesów osoby, osób, czy grup, posiadających w danyin okresie historycznych znaczenie społeczne¹⁶¹). „Ponieważ na stanie rycerskim wiele należy koronie: zda się nam rzecz słuszna y przystoyna, aby osobnemi przywileymi uprzywileiowan był...” (p. 15, przywilej króla Zygmunta Augusta, 1550, V. L. II, 595),

Kiedy osoba jest pochłonięta przez znaczenie rodu względnie rodziny, nie posiada wobec państwa osobowości prawnej, a co najwyżej jest podmiotem prawa i to w stopniu mniej lub więcej ograniczonym w obrębie rodu względnie rodziny. W tych warunkach nawet zarobki syna, chociażby miał wiek podeszły, nie stanowią jego własności, chyba że głowa rodziny je synowi podarował. Wszystkie postanowienia, dotyczące przyszłości członka rodziny, sprawa małżeństwa, obrania zawodu, — są postanowieniami ojca, a co najmniej — przez niego inspirowane. Ażkolwiek w poszczególnych wypadkach trudno jest stwierdzić, czy uprawnienia głowy rodziny są oparte na zwyczajach czy też na przepisach prawnych, to jednak udział ustawodawcy w ukształtowaniu takich stosunków jest niewątpliwy¹⁶²). Z innej strony rzecz biorąc w wypadkach wskazanego stosunku pomiędzy znaczeniem rodu względnie rodziny a jednostką, „interes“ tej jest przez prawo podporządkowany w takim lub innym zakresie „interesowi“ rodu lub rodziny. Wtedy ustawodawca dawniejszy, naprzykład, w wypadku marnotrawstwa patris familias chroni interes agnatów i interes rodziny marnotrawcy, on zaś sam znajduje się poza troską prawa¹⁶³).

Jeżeli grupa społeczna w formie państwa ma daleko większe znaczenie społeczne, niż oddzielny członek tej grupy, to w Sparcie ojciec nie ma żadnych praw w dziedzinie wychowania dzieci i Platon wskaże na powód takiego stanu rzeczy: rodzice nie powinni mieć wolności oddawania swych dzieci każdemu nauczycielowi, lecz tylko takiemu, którego państwo wybrało, ponieważ dzieci więcej należą do państwa, niż do rodziców. Państwo uważa ciało i duszę obywatela, jako do niego należące, stąd chęć urabiania sobie tego ciała i tej duszy

w sposób jaknajbardziej korzystny dla swych interesów. Inny obraz odnośnych norm prawa otrzymamy wówczas, jeśli w państwie wybija się pewne grupy ludzi, które posiadają lub przypiszą sobie znaczenie społeczne. Wtenczas zjawi się np. nasz przywilej Czerwiński z r. 1422, gdzie prócz zatwierdzenia swobód dawniejszych, król zrzeka się prawa bicia monety bez zezwolenia prałatów i baronów, gdzie przyrzeka nie konfiskować dóbr dziedzicznych poddanych jakiegokolwiek stanu bez poprzedniego przekonania sądowego, co zawierało w gruncie rzeczy nietykalność szlacheckiej własności ziemskiej, a dalej Brzeski z 1425, Jedlnieński z 1430, zaś St. W. X. L. ustanowi: „Też prostych ludzi nie podwyższać nad Szlachtę, ani na dostojności ich przekładać, i urzędów Naszych, prostego narodu ludziom dawać nie mamy, ale Szlachcie...” (art. 18, R. III).

Takie stanowisko ustawodawcy znajdzie sobie wyraz w formie nadawania przywilejów i praw, lecz nietylko. W swoim czasie jego odbiciem była dziedzina odpowiedzialności karnej. „Żaden hrabia ani baron skazany byźdź nie może na pięniężną karę, chyba od równych sobie i to w miarę przestępstwa”. (XXIV, Magna Charta z 29 czerwca 1215). „...Item promittimus, quod nulli penas super nobilibus, ad quas nobis fuerint iudicialiter condemnati, exigendas donabimus, sed eas per nos aut nostros capitaneos vel officiales exigemus et exactas iuxta beneplacitum nostrum convertemus (§ 21 przyw. Brzeskiego, 1425, ten sam tekst w przyw. Jedlnieńskim, 1430, M. M. H. N. 149 i 177). „Też każdy szlachcic osiadły wedle Prawa nie pozwany i niepokonany prawem od nas Hospodara, i od żadnego Urzędu iman i w więzienie sadzon być nie ma” (art. 10, R. III, St. W. K. L.).

Nie jest sprzeczne z podanym stanem rzeczy, który jest znany historykom oraz prawnikom, zwiększenie odpowiedzialności karnej w prawie kanonicznym z powodu „wyższej społecznej godności” winowajcy: chodzi o prezumpcję, że wyższy stan społeczny i wykształcenie łączy się z większą i lepszą znajomością nauki i ustaw kościelnych, a nawet do niej obowiązuje¹⁶⁴), co nie jest równoległe do znaczenia społecznego osoby, osób albo zbiorowości ludzkich w ustalonym rozumieniu.

Jeżeli znaczenie społeczne niewolnika w starożytności

sprowadzało się do zera, a przedstawiał on wartość jako narzędzie pracy w rękach właściciela, to ustawodawca nie omieszka poddać niewolnika tym przepisom, którym podlega własność a więc nie będzie posiadał praw, które się zaczną zjawiać powoli w miarę zyskiwania przez niewolników znaczenia społecznego. Jeśli wynajmujący, dzierżawca w Rzymie rekrutował się z proletariatu miejskiego, nie posiadającego znaczenia społecznego, w szczególności w porównaniu z właścicielami, to prawo rzymskie nie da ochrony posiadania wynajmującemu, dzierżawcy. Ze zmianą znaczenia społecznego ludzi odnajmujących, dzierżawców ustawodawca zmieni swe stanowisko i już średniowieczne prawo niemieckie taką ochronę ustanowi¹⁶⁵). Jeśli u nas w czasach upadku i poniżenia włościństwa powstały Sądy Referendarskie, jako jedyny sąd apelacyjny dla spraw chłopskich, to nie były one dziełem ustawodawcy, który w tym przedmiocie zabrał głos dopiero 26 maja 1591 r.¹⁶⁶) Jeśli Rewolucja francuska patrzyła na kobiety nieprzychylnie, uważając je za wsteczne, przywiązane do przesądów starego porządku i tradycji religijnych, a w szczególności uważała je za niebezpieczne dla rewolucji, to niechętna była uprawnieniom kobiet, w szczególności prawu ich stowarzyszenia się¹⁶⁷): nie posiadały one znaczenia społecznego, które odpowiadało pożytkowi rewolucji. Jeżeli w czasach ostatnich coraz lepszą pozycję prawną zdobywają kobiety, to wśród warunków sprzyjających niepoślednie miejsce zajmuje wzrost znaczenia społecznego kobiet. Historia położenia prawnego człowieka bez ziemi, dziecka, położenie prawne różnych grup społecznych w okresie stanowości — są dowodem, że brak lub posiadanie znaczenia społecznego decydowały o samych prawach lub o ich jakości oraz ilości. Odnosne odbicie w treści prawa otrzymamy wówczas, kiedy obywatel kraju zyska na znaczeniu w stosunku do państwa i zmniejszy się znaczenie poszczególnych ugrupowań w społeczeństwie. Przy takim układzie spotka się uznanie wartości prywatnej jako prawa przyrodzonego, istniejącego pod opieką społeczną, co znajdzie swój wyraz w „Deklaracji praw Człowieka i Obywatela“ z 21 lipca 1789, a tamże spotkamy przepisy, mające chronić obywatela przed wkroczeniem państwa do jego wartości osobistych: „nikt nie

może być oskarżony, aresztowany lub zatrzymany inaczej, niż w wypadkach określonych przez prawo i zgodnie z formalnościami, tam przewidzianymi i t. d. (art. 7—9).

Jest w tej sprawie obojętne, czy uwzględnienie znaczenia społecznego danej grupy jest autonomiczną oceną ustawodawcy, czy też zostaje mu narzucone wogóle czy też w pojedynczych wypadkach, dochodząc nawet do formy wymuszenia, jak to miało miejsce, np. u nas, ze statutem niezawskim w 1454 r.

Sytuacja nastawienia pożytkowego formalnie się nie zmienia, jeśli ustawodawca świadomie przy pomocy prawa dąży z tych czy innych względów do pomniejszenia albo zwiększenia znaczenia społecznego określonej zbiorowości lub poszczególnych osób. Wtenczas ma miejsce walka pomiędzy stanem faktycznym a wartościami pożytkowymi innej odmiany w ujęciu ustawodawcy.

Dotychczas oceniające nastawienie pożytkowe ustawodawców na znaczenie społeczne osób lub grup jest aktualne. Aczkolwiek prawo współczesne coraz bardziej uwzględnia osobowości, odrzuca przewagę jednych nad drugimi i stara się przy pomocy i przymusie autorytetu społecznego oraz prywatnego grup — zapewnić każdej jednostce żyjącej równą część praw¹⁶⁸) z jednej strony, z drugiej zaś demokratyzm coraz bardziej sprowadza do równowagi znaczenie społeczne każdej jednostki, lecz w rzeczywistości znaczenie społeczne jednostek i grup społecznych nie jest jednakowe. Ustawodawca, pomimo postulatu równości wszystkich wobec prawa, potrafi uwzględnić siłę społeczną, czyniąc to jednak w bardziej subtelny sposób, niż dawne przepisy, i byłoby przesadą twierdzenie, że prawo współczesne traktuje narówni każdą osobę i grupę społeczną, nie licząc się z ich znaczeniem społecznym pod kątem widzenia pożytkowego nastawienia.

Powyższy materiał upoważnia do stwierdzenia pożytkowego nastawienia oceniającego w postawie ustawodawcy, co zresztą w innym ujęciu było wielokrotnie wspomniane w literaturze, nawet w formie wyłączności tego momentu, nadmienię przytem, że w tworzywim ustawodawczym istnieje znacznie więcej dowodów, stwierdzających w sposób bezpośredni albo

pośredni owo nastawienie ustawodawcy każdego czasu i miejsca, z czym się spotkamy jeszcze w dalszym ciągu pracy niniejszej.

7. Ustawodawcy często posługują się wyrazem „sprawiedliwość” oraz cechą „sprawiedliwy”, „niesprawiedliwy”. Chcąc stwierdzić w tych wypadkach sprawiedliwościowe nastawienie oceniające ustawodawcy, uprzednio należy omówić okoliczność, że niezawsze, sądząc z kontekstu, owe terminy są przez ustawodawców używane w jednakowym znaczeniu, a więc nie wszystkie odpowiadają aktualizowaniu wartości—sprawiedliwość i są wyrazem sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego.

Bywa tak, że ustawodawca używa „sprawiedliwość”, „sprawiedliwy”, „niesprawiedliwy” wyłącznie dla oznaczenia zgodności (niezgodności) z prawem, z przepisami prawnymi, co wyraźnie wynika z sensu samej normy: „Uważa się ...za niesprawiedliwe, zarówno kiedy król puszcza wolno winnego, jak i kiedy skazuje niewinnego: *sprawiedliwość* polega na postępowaniu zgodnie z prawem” (249, ks. 9 pr. Manu). „Sądzić mają *sprawiedliwie* z rejestru po Województwach iako wotuią nie odstrzelając się od prawa pospolitego, iakiego która Ziemia używa, Boga y *sprawiedliwość* iego świętą przed oczyma mają”. (Konst., 1578, V. L. II, 964). Jest jasne, że „sprawiedliwość” z prawa Manu i „sprawiedliwie” z naszej Konstytucji oznacza — zgodnie z prawem pozytywnym.

Bywa i tak, że ustawodawca utożsamia prawo, jak zbiór przepisów, ze sprawiedliwością, albo też nią nazywa stosowanie prawa. „Pacis enim oleo et legum vino tota plebium massa in statu salutari concreta exeret hostibus indevictos, unde inlesos artus, producentur iustis adiuta legibus tela. Eruntque viri melius equitate quam telo muniti, ut contra hostem ante *iustitiam* dirigat princeps, quam vibret spicula miles”. (Quod triumphet de hostibus lex. Lex Visigothorum, 1, 2, 6). „Imperialis eminencie solium nutu divine provisionis adepti, circa regimen subiectorum consilia nostra duplici vinculo pacis et *iusticie* roboranda providimus...,” (Fryderyk II, 1235, Z. Q. D. R., I, N 58, 73). „...propter culturam pacis et *iustitie* observationem convenimus unanimiter... pacem generalem iuravimus firmiter

observare (Amt. Bearb. der Akten des Rheinischen Bundes, 1254, Z. Q. D. R., I, Nr. 71). „Combien est necessaire, pour maintenir la tranquillité & repos public, la bonne & droiturerie *Justice* qui se fait par établissement de bon Magistrat & Constitution de bonne & justes Loix nul de bon jugement le peut ignorer, signamment celle partie de *Justice*, par on fait la correction & châtoy des crimes & malefices de forte que par là, Dieu souvent irrité, pour l'énormité des malefices du peuple, est appaisé de son juste courroux... A cette cause, jaçoit que soyons en volonté de remedier l'une & l'autre partie de *Justice*, sçavoir est la criminelle & civile. (Ord. Filipe II, 1570, R. L. 345). „...nos, qui inter alias sollicitudines et curas, quae nobis... ea potissimum cogitatione pulsamur, ut subditorum nostrum *iustitiae* ac bono regimini prospiciamus... (Ust. Zygmunta I, 1532, A. K. P. t. IX, 279). „...przy opatrzeniu y wiele innych rzeczy do rządu domowego y *sprawiedliwości* należących... postanowiliśmy...“ (Konst. 1616, V. L. III, 241) „Ustawujemy, dla sposobów ku *sprawiedliwości* i obronie...“ (art. 6, R. III, St. W. X. L.). „Zabiegając... przedłużeniu *sprawiedliwości* ludzkiej...“ (ib. art. 22, R. I).

W podanych wypadkach *sprawiedliwość* jako prawo, zbiór przepisów pozytywnych oraz ich realizowanie są przedmiotami o dodatniej wartości prawnej i aktualizacja tych przedmiotów przez ustawodawcę świadczy o prawnym nastawieniu oceniającym, a nie o *sprawiedliwościowym*. Natomiast ono znajdzie sobie potwierdzenie przy aktualizowaniu przez ustawodawcę „*sprawiedliwości*“ i „*sprawiedliwy*“ („*niesprawiedliwy*“) we właściwym a nie zastępczym znaczeniu. „...aby poddani królestwa naszego... ale *sprawiedliwości* dopomagał...“ (Wstęp na czele st. Wiślickich, 1347, K. U. P. i M. 9). To samo jeszcze w wyraźniejszym sformułowaniu: „ut subiecti nostri in regno nostro... *ius unicuique tribuatur*...“ (W red. Kod. Sier. III, A. K. P., IV, 1). „Ad hoc nos Omnipotens Deus auctor *justitiae*... licet immeritos voluit sublimare, ut ipsam prosequamur *justitiam*...“ (St. Piotrkowski, 1447, A. K. P., IV, 585). „Wygadzając *sprawiedliwości* świętey, aby farrago causarum w regestrach Trybunałskich, nie zagęszczała...“ (Kon. 9. IX. 1670, V. L. V, 63). „iako by za dni panowania naszego... w państwach naszych...

y *sprawiedliwość* zakwitnąć...” (Konst., 1670, V. L. V, 49, również Konst. 1697, V. L. VI, 11). „Chcąc aby ukrzywdzeni powinna *sprawiedliwości* świętej odebrali satysfakcją, y występni karę, et modus adeundae justitiae insontes nieuciążał,... postanawiamy...” (Konst. 1677, V. L. V, 454). „Iż od nie małego czasu... częste usiłowania y prośby od Stanow Koronnych, o korekturę iurium, y ukroczenie processu prawnego dla prędszego dochodzenia *sprawiedliwości* każdemu...” (Postępek prawny skrócony, V. L. III, 67) „...żądając po nim, ażeby *sprawiedliwość* naturalną biorąc zawsze pro primo objecto, nie przywiązywał się indesistenter do żadnej z dawnych Legislatur,... to wszystko in formando novo Codice z dawnych praw zachował, cokolwiek zamierzonym przez Nas ulepszeniu *sprawiedliwości*, nie znajdzie przeciwnym” (Excerpt z Konst. R. 1776. folio. 37 którą Zbiór Praw Sądowych ułożył urodzonemu Zamoyowskiemu zlecił). „*Justitia* est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi”. (D. I, I, 10, Ulpianus). „Per hoc supernae maiestatis auctorem, cuius universa reguntur imperio, placari credimus, si in populo nostro *iustitiae* iura servamus: et ile pius pater et dominus..” (Ed. Guntchramni, 585, M. G. H., C. R. F. I, 5). „Deus iudex *iustus*, qui *iustitiam* intemperabiliter diligit, non vult servire *iustitiam* tempori, sed tempora potius equitatis lege concludi. Ipse igitur Deus *iustitia* est. Deo ergo datur quidquid a fidelibus in Dei ecclesiis *iustissima* devotione offertur. Nam et fidelis quisque *iustitiae* serviens Deo mediante, qui *iustus* est, vota sua adstringit. Nusquam enim *iustitiae* vota solvenda sunt, que et a *iustitia* processerunt et per *iustitiam* inligata noscuntur. Deo igitur fraudem facit, qui *iustitiae* aliquid subtrahit. Ergo et *iustitiam* rescindit, quisquis aliena vota corrumpit...” (L. Visigot. IV, 5, 6, M. G. H.) „Excelsa nostri sedes imperii exaltatur ac principalia moderamina imperii in omni *iustitia* et pace disponimus, cum ad nostrorum iura principum et magnatum debita provisione prospicimus,...” (Konst. Fryderyka II, 1232, M. G. H., II, 171). „Jest szczytem *niesprawiedliwości*, jeśli ten, kto wyrządził krzywdę, ciągnie jeszcze z tego korzyści”. (Art. 1028 K. C. Czarnogórza z 1888 r.). „*Justitiam* non minus intempestiva misericordia, quam *injusta* severitate migrari” (§ 424 Części I-ej

Austr. K. K. 1803). Cum universi et singuli Judei, utpote camere nostre servi, cum personis et rebus suis omnibus specialiter nobis attineant vel illis principibus, quibus iidem Judei a nobis et imperio in feodum sunt concessi, dignum et *iustum* est ac utique consonum ratione... (Mandat Rudolfa I, 1286, Z. Q. D. R. I, N 107).

W podanych tekstach używane przez ustawodawców „sprawiedliwy” „niesprawiedliwy”, można zasadnie przypuszczać, zawiera właściwe jądro znaczeniowe (str. 79), „sprawiedliwość” zaś występuje jako aktualizacja sprawiedliwego podziału, dawania i pozbawiania dóbr.

Dalszym dowodem sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego ustawodawcy jest aktualizowanie przez niego w takim lub innym ujęciu równości, która bywa miarą dla określenia adekwatności pomiędzy wartością podstawy a wartością przedmiotu przechodzenia (str. 79).

„Gdyż pod krolem albo xiędzem liud rozmaity będzie, ma bycz pod iednem prawem, przetho chcemy aby w Polsce, w Krakowskiej ziemi albo stronie iednakiem prawem i sądem sądzono tym...” (CL, O iednakiem prawie St. Wiś., K.P.U. i M., 90). „Iż My Hospodar, panowie Rada nasza, mamy każdego stanu wszystkim zarówno sprawiedliwość czynić bez odwłóki, a od prawa nic nie mamy przesądów brać... ani mamy też stać i życzliwością być jedney stronie, ale prosto każdemu sprawiedliwość dawać i czynić będziemy powinni...” (art. 46 R. III, S.W.X.L.). „Prawo cywilne jest równe dla wszystkich nie czyni różnic pomiędzy osobami...” (art. 7 K. Cyw. port. 1867). „...W zasadzie każda istota ludzka posiada zdolność do posiadania praw cywilnych. Żadna istota ludzka nie jest bez praw” (art. 7 K. C. Kantonu Zurych, 1887). „Každy kto się znajduje na terytorjum państwa, jest wolny i zdolny do korzystania z praw cywilnych...” (art. 2 K. C. Niderl.). „Wszycy obywatele są równi wobec prawa” (art. 96 Konst. 17.III. 1921). Owa równość i „jednakowość” spotyka się szczególnie często w dziedzinie przepisów konstytucyjnych, poczynając od Konst. St. Zjednoczonych i Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 21 lipca 1789, świadcząc o sprawiedliwościowym nastawieniu oceniającem.

Nastawienie sprawiedliwościowe ustawodawców odbija się w sposobach patrzenia przez nich na karę lub ukaranie, co często wystąpi łącznie z innymi nastawieniami oceniającymi postawy ustawodawcy.

W źródłach z tą chwilą, kiedy zaczyna się zjawiać obok odszkodowania swoisty sposób reakcji na przestępstwo, zjawia się termin „pro justicia“ (zob. kartę zwyczajów Fossat wydaną 17 stycznia 1274 r. u Gouaré, Une charte de 1274, Recueil de l'Académie de législation de Toulouse, XLVII, 163, 177). W Statutach Kazimierza Wielkiego kara zmierza „ku powinnemu skaraniu“ lub aby, „gwałtowna śmiałość powściągniona była“. Owo „powinne ukaranie“ jest zapewne aktualizacją sprawiedliwości. W ustawach pańskich u nas spotyka się wyrażenia „dla executiey sprawiedliwości św.“. W prawie kanonicznym przy określeniu: poena ecclesiastica est privatio alicuius boni ad deliquentis correctionem et delicti punitionem a legitima autoritate inflictata (C. J. C. 2215), wyrażenie „ad delicti punitionem“ jako wymienione obok „ad deliquentis correctionem“, a związane z „privatio alicuius boni“ jest wyrazem nastawienia sprawiedliwościowego. Jeżeli dalej zwrócimy uwagę na to, że talion, odwet, odpłata w karach mogą być aktualizowaniem sprawiedliwości (str. 81), to nastawienie sprawiedliwościowe ustawodawcy karnego okaże się wyraźnym w dziedzinie prawa karnego.

Z dowodami sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego ustawodawcy jeszcze się kilkakrotnie spotkamy, dotychczas podany materiał jest, sędzę, dostateczny dla dopatrzenia się w postawie oceniającej ustawodawcy sprawiedliwościowego nastawienia.

8. Wyżej starałem się wskazać, że normy prawne ze względu na swą strukturę ograniczają wyrażanie słusznościowego nastawienia oceniającego, co jednak nie prowadzi do stanu rzeczy, aby wymienione nastawienie w taki lub inny sposób nie mogło sobie znaleźć wyrazu w tworzywieniu ustawodawczym. Inną jest sprawa, że sprawdzenie słusznościowego nastawienia oceniającego ustawodawcy napotyka na trudności. Czy w przebiegu psychicznym stanowienia normy prawnej przy SpA

w punkcie wyjścia miało miejsce przeżycie oceny słusnościowej, stwierdzić jedynie może sam ustawodawca przez ujawnienie wartościowania własnego. Jeżeli spotykamy się z czynnościami, które, będąc nakazane lub zakazane przez ustawodawcę, są w sposób oczywisty słuszne lub niesłuszne, to i takie stwierdzenie nie upoważni nas, bez innych danych dodatkowych, do wyciągnięcia wniosku, że taką właśnie ocenę z odnośną treścią przeżył ustawodawca w punkcie wyjścia przy stanowieniu odnośnej normy, co by stwierdzało jego oceniające nastawienie słusnościowe.

Można się więc tylko oprzeć na wypadkach, kiedy sam ustawodawca mówi o słusności albo o czynnościach słusznych względnie niesłusznych, lecz tutaj trzeba się upewnić, jak powyższe wyrażenia rozumie ustawodawca, w jakim znaczeniu ich używa, czy jest to czysta ocena słusnościowa, czy też stosowana, a może wprost zastępcza. W tym celu przejdę do analizy tekstów, w których spotyka się „słusność“, „niesłusność“, „słuszny“, „niesłuszny“, „słusznie“, „niesłusznie“ i zacznę od czasów współczesnych: prawidłowiej metodologicznie jest posuwać się od niewiadomej teraźniejszości do niewiadomej w tejsze płaszczyźnie — przeszłości, niż odwrotnie.

Podam najprzód tekst, gdzie ustawodawca mówi o słusności, nawiązując do sytuacji jedynie formalnie nakreślonej: „W wypadkach, kiedy ustawa pozostawia sędziemu ocenę lub kiedy upoważnia go do wyrokowania w zależności od okoliczności albo ważnych motywów, sędzia ma stosować zasady prawa i *słusności*“ (art. 4 K. C. szwajc.)¹⁶⁹. Z podanej treści normy wynika, że w określonych wypadkach sędzia ma zastosować przy orzekaniu oceny własne, ramą jednak dla tych ocen są zasady „prawa“ i „słusności“, innemi słowy ustawodawca ustala pewne wskazania dla wartościowania przez sędziego przy stosowaniu kodeksu. Jeżeli zwrócić uwagę na to, że „słusność“, biorąc formalnie, może być rozumiana jako swoiste ujęcie sumy „słusznych“ ocen, to wymienione wskazania ustawodawca podaje nietylko sędziom: „Jeżeli świadczenie ma oznaczyć jedna ze stron zawierających umowę, należy w razie wątpliwości przyjąć, że oznaczenia należy dokonać wedle *słusznej* oceny. Jeżeli powinno się dokonać oznaczenia

wedle *słusznej* oceny, dokonane oznaczenie wiąże drugą stronę tylko wtedy, gdy odpowiada *słuszności*. Gdy nie odpowiada *słuszności*, dokonywa się oznaczenia przez wyrok;...“ (§ 315 BGB); „Jeżeli osoba trzecia ma oznaczyć świadczenie według *słusznej* oceny, dokonane oznaczenie nie wiąże stron... gdy jest oczywiście *niesłuszne*“ (§ 319 BGB); podobnie § 2048 tegoż BGB, art. 1718 K. C. włoskiego z 1865 r., art. 1854 K. C. Król. Pol. i inne.

Każdy normodawca w ramach stanowionego układu norm, a więc i ustawodawca, daje własne, w znaczeniu psychologicznym, oceny, niezależnie od ich rodzaju i źródeł, przytem owe oceny są przez ustawodawcę monopolizowane w tem znaczeniu, że tylko dany układ jest prawdziwy, obowiązujący, pozytywny. Skoro tak jest, to ustawodawca, przekładając ocenianie, w wyżej podanych wypadkach, na inne osoby, kieruje się jakimiś względami poważnej natury albo jest przez nie do tego zmuszony. Są one ujawniane przez ustawodawców. Z tekstu art. 565 K. C. Król. Pol. wynika, że orzekanie o prawie przybycia, gdy ma za przedmiot dwie rzeczy ruchome, należące do dwóch różnych właścicieli, w wypadkach nieprzewidzianych przez przepisy, przy okolicznościach szczególnych, ma się odbywać przy oparciu się na zasadach słuszności naturalnej; podobnie art. 463 K. C. włoskiego; „...O ile zgodnie z temi przepisami wytknięcie granicy doprowadza do takiego wyniku, który nie zgadza się ze stwierdzonemi okolicznościami,... granicę należy tak poprowadzić, jak to przy uwzględnieniu tych okoliczności, odpowiada względem słuszności (§ 920 BGB); „—jeżeli nie da się uzyskać wynagrodzenia szkody od trzeciego,... wynagrodzić tę szkodę o tyle, o ile słuszność wymaga,...“ (§ 829 BGB); kiedy ma się oznaczyć odszkodowanie pieniężne także za szkodę, nie będącą szkodą majątkową (§§ 847, 1300 BGB) względnie z tytułu odszkodowania moralnego (art. 47 K. fed. szwajc. o zobow.) lub kiedy chodzi o zasądzenie odszkodowania od osoby niezdolnej do rozeznania (art. 54 K. fed. szwajc. o zobow.); z powołanego zaś art. 4 K. C. szwajcarskiego wynika, że sędzia ma wtedy posługiwać się zasadami słuszności (i prawa), kiedy ustawodawca nie daje mu rozstrzygnięć bezpośrednich, a w odnośnej sytuacji występują specjalne momenty.

Z powyższych powołań wynika, że stosowanie ocen słusznościowych wiąże się z sytuacjami, które wychodzą poza zwykły, przeciętny obraz faktów i okoliczności albo których przewidzieć niepodobna, i z tem najwidoczniej jest związane, że ustawodawca sam nie chce lub nie może wskazać bezpośrednio powinności merytorycznej, opartej na ocenach, które nawiązują się do owych sytuacji. Owo niechcenie względnie niemożność są związane ze strukturą normy prawnej, jej ogólnością i schematyzmem oraz z jej dotyczeniem przyszłości przy wychodzeniu z terażniejszości i przeszłości. Wskazane przeszkody nie są niepokonalne: ustawodawca mógłby w taki czy inny sposób sytuację przewidzieć i rozwiązać, choćby się okazało, że norma jest zła, niesprawiedliwa, szkodliwa i t. p. Jeśli tego nie czyni i ocenianie względnie wyprowadzenie powinności przerzuca na kogo innego, to, prócz wyżej wskazanego względu, występuje, można zasadnie przypuszczać, stanowisko ustawodawcy, że sędzia lub kto inny, mając przed sobą konkretną sytuację do oceny i rozwiązania, lepiej to zrobi niż sam ustawodawca. Może być sąd oceniający ustawodawcy przeżyty w innej formie. Przed ustawodawcą leżą trzy wyjścia: wyjawić bezpośrednią powinność merytoryczną, nie wyjawiać lub wyjawić pośrednią powinność przerzuconą, a ustawodawca przeżywa sąd oceniający, że najlepsze wyniki w tej sytuacji da wyjście trzecie. Jeśli zwrócić uwagę, że w podanej ocenie tkwi jądro znaczeniowe „słuszny”, można dopatrywać się w wypadkach stanowienia powinności przerzucanej słusznościowego nastawienia oceniającego ustawodawcy. Powracam do „słuszności” ustawodawcy.

Liczne są wyjaśnienia ze strony prawników jak należy rozumieć słuszność w prawie. Będzie nią bądź odpowiednik poczucia, czy świadomości prawnej sędziego lub narodu, bądź wyraz prawa moralnego w prawie stanowionem w przeciwstawieniu do logiki prawa, bądź wyraz miary w świecie etycznym, bądź w ujęciu szczególnem sprawiedliwe wyrównanie pomiędzy usługą a wynagrodzeniem. Wiązana jest słuszność z humanitarnością w znaczeniu łaskawości (Schonung) i oględności (Rücksichtnahme), z „dulcedo” i „misericordia”, z rozsądkiem lub prawem natury. Z innej strony za słuszne uważa się to,

co sędziemu wydaje się takim na podstawie panujących ocen prawnych w społeczeństwie, co słuszność zbliża do obyczajności, do „Volksmoral”, a co wystąpi w płaszczyźnie dobrych obyczajów i dobrej wiary, lub też słuszność — są to autonomiczne normy społeczne, wypełniające rolę posiłkową względem prawa. Następnie słuszność bywa ściśle łączona z prawem trafnym, ale w zależności od tego, co dany autor rozumie przez nie, zależy samo ujmowanie słuszności. Dla Cohena np. słuszność łączy się z etyką, poprzez etyczną podstawę prawa, i równa się prawu trafnemu, dla R. Stammlera, którego prawo trafne tkwi w prawie pozytywnym, niema słuszności jako swoistych norm pozaprawnych¹⁷⁰). W najbardziej rozpowszechnionych z tych wyjaśnień nic się nie wyjaśnia, a przenosi się ciężar na użycie również nieokreślonego pojęcia, przyczem zachodzi pytanie, poco ustawodawca gmatwa sytuację i nie mówi wprost. Tak się rzecz przedstawia np. z określeniem słuszności przy pomocy poczucia prawnego. Otrzymamy wówczas, że słusznym rozstrzygnięciem będzie rozstrzygnięcie, poddyktowane przez poczucie prawne sędziego lub społeczeństwa, narodu (trochę trudno, tak odrazu przy sądzeniu, to drugie ustalać), innymi słowy, słuszność oznacza zgodność z poczuciem prawnym. Zachodziłoby tu właśnie pytanie, czemu ustawodawca nie powie wprost, orzeknij tak, jak ci to wskazuje poczucie prawne.

Możnaby usprawiedliwić ustawodawcę, bądź co bądź liczącego się ze ścisłością i jasnością, przez przywiązanie do rzymskiego „*aequitas*”, które uważa się za równoznaczne ze słusznością. Ale takie powiązanie nie wystarcza w tych wypadkach, kiedy ustawodawca daje wskazanie sędziemu, aby zastosował „prawo i słuszność”. Jest jasne, że ustawodawca powołując tu „prawo” nie ma na względzie prawa pozytywnego, nie ma również na widoku „prawa słusznego”, (obok zaraz mówi o słuszności), może mieć na względzie czy zasady prawne, czy „ducha” prawa, a nawet poczucie prawne, coby bliżej się nawiązywało do „prawo”, niż do „słuszność”. Jest zrozumiałe, że ową słuszność chce się tutaj rozumieć w „kategorjach” prawniczych, bliższe zaś byłoby tu mówienie o poczuciu słuszności, niż o poczuciu prawnym, które się zjawia jak *deus ex*

machina pod kątem widzenia logicznych skojarzeń. Na to się składają różne względy, w szczególności ten, że wartości etyczne tej czy innej odmiany, a do nich bywa zaliczana słuszność, są uważane za względne i podmiotowe, co uderza bezpośrednio w „bezwzględność” i „przedmiotowość” norm prawnych. Tak samo niebezpieczne jest łączenie słuszności z prawem naturalnym, co przy jego pojmowaniu, jako stojącego ponad prawem pozytywnym, może dać zachwianie wierności sędziemu w stosunku do ustaw¹⁷¹).

Również powoływanie się na prawo „moralne”, łączenie słuszności z etyką, z obyczajnością i t. p. przeprowadza pewne zbliżenia, wskazuje pokrewieństwa z czemś bardziej ogólnym, lecz bynajmniej nie daje obrazu samej słuszności. Na szeroką skalę zakrojone badanie słuszności przez H. Piętkę daje ciekawy materiał dla psychologii słuszności, ale kiedy chodzi o samą słuszność, to się okazuje, że „słusznym jest wszystko to, co się samo przez się wydaje słusznym, czyli to, o czym mówimy, że jest słuszne z natury rzeczy”¹⁷²). Owa „natura rzeczy”, będąca momentem istotnym dla „słuszny” autora, jest dla mnie taką niewiadomą, że niewiadomą pozostaje i sam „słuszny” względnie „słuszność”. Jeżeli do określenia „słuszny” włączę np. rozumienie „natury rzeczy” przez F. Zolla: „treść stosunków życiowych, ich etyczne podstawy, ich cele i wartość ekonomiczną i społeczną”¹⁷³) — to nie można powiedzieć, żeby „słuszny” w ujęciu H. Piętki zostało uratowane przez „naturę rzeczy”.

Z dotychczasowych rozważań wynika, że ustawodawca w określonych wypadkach ocenę przedmiotu oddaje komu innemu i że wytycza wartości, którymi winien się oceniający kierować, a wśród nich znajduje się „słuszność”. Zachodzi pytanie, czy w koncepcji ustawodawcy owa „słuszność” jest wartością swoistą czy też zamienną. Wysuwane bywa przypuszczenie, że ustawodawca używa „słuszność” w znaczeniu „sprawiedliwość”, niema jednak rozumnej odpowiedzi na to, czemu ustawodawca, zżyty z pojęciem „sprawiedliwość” wprowadzałby taką wyrazową zamianę, przyczem czyniłby to częstotliwie. Owa częstotliwość, obejmująca nie jednego lecz wielu ustawodawców, stwarza przypuszczenie namysłu względ-

nie świadomego użycia słowa, którego nie usunęłoby chyba przyzwyczajenie do raz czy kilka razy użytej zamiany, grożącej popełnianiem omyłek przy stosowaniu przepisów prawnych. Jeżeli dalej zwrócić uwagę, że ustawodawca przy wytyczeniach wartości, któremi ma się kierować sędzia, obok słuszności wymienia „prawo“, a również „zwyczaje“ (art. 1135 K. C. Król. Pol., art. 1124 K. C. włos.) to należy przypuszczać, że „słuszność“ jest użyta jako wartość swoista. Do tego samego wniosku się dochodzi zastanawiając się nad wypadkami, kiedy ustawodawca używa wyrażeń: słuszne odszkodowanie, przerachowanie, słuszna ocena i t. p. Byłoby fałszywe sądzić, że ustawodawca używa tutaj cechę „słuszny“ zamiennie, zastępując cechę: „trafny“, „mający podstawę“, „zasłużony“, „odpowiedni“. Trafne odszkodowanie, przerachowanie i t. p. jest raczej wynikiem spekulacji umysłowej, tutaj zaś ustawodawcy chodzi o ocenę. Nie można również rozumnie przypuszczać, żeby ustawodawca wskazywał sędziemu, aby ustalił wynagrodzenie, przerachowanie mające podstawę, bo to niczego sędziemu nie wskazuje i nie stanowi oceny. Co zaś dotyczy zastępczego znaczenia „zasłużony“, to trudno jest mówić o zasłużonym np. przerachowaniu zobowiązania. Nawet w wypadku, kiedy sytuacja wskazana przez ustawodawcę naprowadza na moment zasługi, użyte „słuszny“ występuje w samoistnym znaczeniu, jak o tem łatwo się przekonać z tekstu. Dla demonstracji podam § 660 BGB: „Jeżeli więcej osób współdziałało w osiągnięciu skutku, za który wyznaczoną jest nagroda, czyniący obietnicę ma rozdzielić między nie nagrodę podług *słusznej* oceny, z uwzględnieniem udziału każdej z nich w osiągnięciu skutku“. Podział nagrody może być tutaj oparty na zasłudze każdej z poszczególnych osób, i o nagrodzie powiemy, że jest zasłużoną, ale to stoi obok wymogu, aby w określeniu zasłużonej nagrody oprzeć się na słusznej ocenie. Wreszcie użycie przez ustawodawcę „słuszny“ w znaczeniu „odpowiedni“ nie byłoby dla oceniającego żadną wskazówką pod kątem widzenia tych stanów rzeczy, do których zostaje nawiązane „słuszny“. Zresztą albo sam ustawodawca — w sensie odrębnym od „słuszny“ — używa „odpowiedni“ i ten termin na gruncie przedmiotów nawiązania jest całkiem zrozumiały, że wymienię art.

800 Kod. fed. szw. o zobowiązaniach, który mówi o „odpowiednim czasokresie” („un délai convenable”), albo też posługuje się takim zastępczym „słuszny” („niesłuszny”), które oznacza „odpowiedni” („nieodpowiedni”), co daje się z kontekstu bezpośrednio ustalić: „...Co jako statuti et religioni nabożności waszych *non convenit*, tak też prawom i zwyczajom suplikujących *praejudiciosum*. Którzy lubo tego bezprawia i violencji... dojdą, jednak i nas takowa *niesłuszna* poddanych... *commovet impetitia*” (Jan Sobieski 13.VII. 1678)¹⁷⁴). Jeszcze powstaje możliwość, że ustawodawca używa „słuszny”, „słusznie” w znaczeniu „sprawiedliwy”, „sprawiedliwie”. Nie w każdym jednak tekście ustawowym można z sensem lub bez jego zmiany skutecznie takie przestawienie. „Gdy wselka skaradoszc a skarada mowa ludzi ku swarom przerzeczonym przywodzi, u cznotliwych ludzi *słusnie* ma bycz uwarowana...” (St. Wiśl. LXXXVI, K. U. P. i M., 113), albo „Znalazca może od uprawnionego do odbioru żądać znaleźnego... Jeżeli rzecz posiada wartość tylko dla uprawnionego do odbioru, znaleźne należy oznaczyć wedle *słusznego* uznania” (§ 971 BGB).

Całość powyższych rozważań prowadzi do wniosku, że ustawodawca „słuszność”, „słuszny” używa, jeśli nie zawsze, to w sposób częstotliwy, jako wartość swoistą. Takie twierdzenie upoważnia do przypuszczenia, że w ustawowym „słuszny” tkwi jądro znaczeniowe—najlepszy z możliwych w danej aktualnie sytuacji (str. 87), a „słusznością” jest urzeczywistnienie wartości słusznościowej w przedmiotach. W przypuszczeniu tem nie jest rozróżnione, czy ustawodawca współczesny aktualizowałby „słuszny” względnie „słuszność” w postaci czystej czy też stosowanej, czy może obydwie formy. Starając się odpowiedzieć na to pytanie, jednocześnie będę udowadniał, że w rzeczywistości ustawodawca, sądząc z analizy tekstów, aktualizuje w „słuszny”—najlepszy z możliwych w danej aktualnie sytuacji.

Podstawię jądro znaczeniowe „słuszny” do „słusznej oceny” ustawodawcy i zobaczę, czy będzie odpowiadało sytuacji normowanej, do której się odnosi. Zwracając się do kogoś, aby zastosował słuszną ocenę, czy ustalając dla kogoś powinność tego rodzaju, wyrażam, aby jego czynność oceniająca

była słuszną. Podstawiając jądro znaczeniowe „słuszny“, otrzymamy: czynność oceniająca ma być najlepszą z możliwych w danej aktualnie sytuacji. Czynność oceniająca w ujęciu jej wartości może być uzależniona od solidności wykonania samej czynności, od uczciwości, od słuszności w znaczeniu trafności i t. p., również od tego, jaki rodzaj oceny został w danym wypadku zastosowany. Wezmę któryś z tekstów ustawowych, gdzie jest mowa o „słusznej ocenie“: „Jeżeli świadczenie ma oznaczyć jedna ze stron... należy *w razie wątpliwości* przyjąć, że oznaczenie należy dokonać według słusznej oceny“ (§ 315 BGB). Jeżeli teraz podstawić na miejsce „słusznej“ — „solidnej“, „uczciwej“ albo też, co bardziej możliwe, „trafnej“, i połączyć znaczeniowo z „*w razie wątpliwości*“, to otrzyma się dość zabawną pod względem sensu treść. Natomiast podstawienie jądra znaczeniowego właściwego „słusznej“ da sens następujący: w razie wątpliwości przy oznaczaniu świadczenia, a więc przy wahaniach, jaką miarą je wymierzyć, należy zastosować najlepszą z możliwych w danej aktualnie sytuacji — ocen. W wypadkach, gdzie ustawodawca powołuje „słuszną ocenę“, mogą do odnośnego przedmiotu nawiązywać się oceny różnego rodzaju. W zależności od tego, jaki rodzaj oceny zostanie zastosowany, wyniki będą różne pod względem swej wartości. Mający więc zastosować słuszną ocenę, ma zastosować taki rodzaj oceny, która da wyniki najlepsze w danej aktualnie sytuacji. Z tego wynika, że ustawodawca czyniąc, w określonych wypadkach, powinność ze słusznej oceny aktualizuje „słuszny“ w formie czystej.

Nie przy każdym jednak użyciu przez ustawodawcę „słusznej oceny“ można stwierdzić, jak to uczyniłem w stosunku do § 315 BGB, że aktualizuje on „słuszny“ w formie czystej. Daleko liczniejsze są normy prawne, gdzie „słuszny“ ustawodawcy jest, jak postaram się wskazać, wartością stosowaną.

Wezmę tekst art. 355 al. 3 K. fed. szw.: „...pracownik może żądać słusznego odszkodowania za szkodę, spowodowaną przez przedwczesne wygaśnięcie umowy“. Łatwo stwierdzić, że ustawodawca ma tutaj na względzie wartość stosowaną. Wiemy, że „słuszny“ o jądrze znaczeniowym — najlepszy z moż-

liwych w danej aktualnie sytuacji — w nawiązaniu do przedmiotów poza zachowaniem się, obejmującym czynność i jej skutki, — występuje w postaci wartości stosowanej (str. 87). „Odszkodowanie” w ujęciu ustawodawcy należy do takich przedmiotów. Jeśli ustawodawca mówi o słusznym odszkodowaniu, to podstawiając właściwe jądro znaczeniowe, otrzymamy: odszkodowanie najlepsze z możliwych w danej aktualnie sytuacji. Jest jasne, że owo „najlepsze” nie jest związane z wynikami dania takiego czy innego odszkodowania, a z samym oznaczeniem jego wysokości. Jeśli tak, to dla „najlepsze” musi być dana podstawa oceniająca, która się nawiązuje do odszkodowania. W każdym odszkodowaniu tkwi przechodzenie dobra od jednej do drugiej osoby. Do odszkodowania więc nawiązuje się cecha „sprawiedliwy“, „niesprawiedliwy”. Z tego wynika, że „najlepszość” odszkodowania podstawę oceniającą czerpie od sprawiedliwości. Zwrócę uwagę, że ustawodawca wtenczas mówi o „słusznym odszkodowaniu“, kiedy złożoność sytuacji utrudnia wyprowadzenie sprawiedliwego rozrachunku, kiedy zachodzi wątpliwość, czy adekwatność pomiędzy wartością podstawy przechodzenia dobra a wartością przedmiotu przechodzenia może być w sposób przedmiotowy ustalona. Przy odszkodowaniu sprawę utrudnia jeszcze okoliczność, że, biorąc formalnie, zająłoby o dwie strony, otrzymując dopiero w syntezie — sprawiedliwe odszkodowanie. To samo daje się ustalić w stosunku do słusznego rozrachunku przy waloryzacji zobowiązań¹⁷⁸).

Można powiedzieć, że we wszystkich wypadkach, kiedy do przedmiotu połączonego przez ustawodawcę ze „słuszną oceną”, nawiązuje się w sposób bezpośredni i ocena „sprawiedliwy“ („niesprawiedliwy“), ustawodawca ma na względzie słuszość stosowaną, która podstawę oceniającą czerpie ze sprawiedliwości.

Będzie inaczej, jeśli do danej sytuacji nie nawiązuje się cecha — sprawiedliwy (niesprawiedliwy) lub, jeśli się nawiązuje, lecz sam ustawodawca daje wskazania dodatkowe, które wyraźnie skierowują na tę wartość, która ma posłużyć jako podstawa oceniająca dla słusznej oceny. Podam dowodowo kilka tekstów ustawowych: „każdy uczestnik może żądać zarządu ..

odpowiadającego, według słusznej oceny, interesom wszystkich uczestników (§ 745 BGB); „...któryby, wedle słusznego uznania, odpowiadał interesom wszystkich uprawnionych“ (§ 1024 BGB); „...według słusznej oceny odpowiada interesom uczestników...“ (§ 1246 BGB); „...wynagrodzić tę szkodę o tyle, o ile słuszność wymaga, aby odszkodowanie nastąpiło stosownie do okoliczności, w szczególności odpowiednio do stosunku osób interesowanych, o ile przez to nie odejmię mu się środków, których potrzebuje do swojego... utrzymania, jako też do dopełnienia wynikających z ustawy zobowiązań jego dania innym...“ (§ 829 BGB); „...zobowiązanie... wobec... ogranicza się do tego, co ze względu na potrzeby oraz majątkowe i zarobkowe stosunki osób interesowanych odpowiada słuszności“ (§ 1579 BGB). Z podanej treści przytoczonych norm prawnych wynika, że słuszność oscyluje około momentu pożytku względnie szkody, związanej z ocenianiem sytuacji: „interesy“, „środki potrzebne do utrzymania“ i t. p., w tych więc wypadkach ustawodawca ma na względzie słuszność stosowaną przy oparciu na wartości pożytkowej wyłącznie lub wprowadzonej do oceny sprawiedliwościowej.

Stwierdzenie, w jakiej postaci wartości aktualizuje ustawodawca „słuszny“, jednocześnie obejmuje i sprawę „słuszności“ jako swoistego ujęcia sumy słusznych ocen. Z tego wynika, że ustawodawca współczesny aktualizuje słuszność zarówno w postaci wartości czystej, jak również stosowanej. Jeśli np. ustawodawca niemiecki w § 315 BGB, używając wyrażenia „wedle słusznej oceny“, jak to starałem się dowieść (str. 218), aktualizuje „słuszny“ jako wartość w czystej postaci, w konsekwencji to samo odnosi się do słuszności tegoż paragrafu: „gdy odpowiada słuszności“. Należy dodać, że kiedy ustawodawca w oddzielnej normie powołuje się w formie ogólnej na słuszność, są dane, niezależnie od wskazanego wyżej połączenia, że wtedy aktualizuje ją w postaci wartości stosowanej.

Już wyżej zwracałem na to uwagę, że ustawodawca posiadając sobie właściwą postawę oceniającą, chce ją narzucić życiu prawnemu, w szczególności stosującym jego normy. Wynika to z monopolistycznego stanowiska współczesnego

ustawodawcy. Skoro tak jest, to oddając, w nielicznych zresztą wypadkach, komu innemu merytoryczną ocenę, prowadzącą do samodzielnego zwrotu powinnościowego, wiąże go temi ocenami, które sam częstotliwie stosuje. Nie może jednak powiedzieć w formie ogólnej o aktualizowanych przez siebie wartościach, gdyż jaką należy zastosować, zależy od konkretnej sytuacji, nie podałby więc wskazówki coś mówiącej, powołując zaś słusność, a ją w sąsiedztwie „prawa“, jak czyni np. w art. 4 K. C. szwajcarskiego, ustawodawca mówi: nawiąż do stanu rzeczy ocenę, którąbym sam nawiązał („prawo“), a niech powinność, którą ustanowisz przy udziale tej oceny, będzie najlepszą z możliwych w danej tobie aktualnie sytuacji, z czego wynika, że słusność ustawodawcy jest słusnością stosowaną.

Z całości podanych rozważań wynika, że potwierdza się istnienie w postawie oceniającej ustawodawcy, tymczasem w płaszczyźnie czasów nowych, nastawienia słusnościowego, przeważnie przyjmującego postać — niby-słusnościowego.

Przechodząc do ustawodawcy średniowiecznego, trudno jest stwierdzić bezpośrednio na podstawie tworzywa ustawodawczego, czy jego „*aequitas*“ jest słusnością we właściwym znaczeniu, a dalej czy jest aktualizowaną w postaci czystej, czy stosowanej lub też w obu postaciach. Postaram się te rzeczy wyjaśnić przy łącznym traktowaniu poszczególnych momentów zagadnienia.

Można zasadnie przypuszczać, że ustawodawca średniowieczny aktualizuje słusność z właściwym jej jądrem znaczeniowym w postaci stosowanej, na co wskazują dwa momenty. Pierwszy — w zwyczajach prawnych oraz w ustawach „słusność“ zjawia się przedewszystkiem w sytuacji tej samej, co współcześnie, a mianowicie w płaszczyźnie stosowania norm prawnych względnie orzekania. „*Sic in plerisque controversis circa Consuetudines, ex alterâ parte, strictum Jus, ex alterâ, Aequitas ratio, inter se pugnare videntur. Quâ quidem dissentitione, & alliis similibus dijudicandis, optimum ei facile praeceptum est, ut primas teneat Aequitatis ratio, ad eamque, velut ad fontem veteris Juris, germanaeque Justitiae, tota res inseratur, temperetur, & exigatur sic habebitur, id quod exqui-*

ritur, rectum, & aequabile Judicium“. (Coutumes d’Artois w red. pocz. XVI st., 187). „...Quo quisque utitur officio? Judex *aequitate*, testes veritate...“ (Cap. Karoli Magni et Ludovici Pii, 339), „...Deo esse debeant ut cognoscant homines in iudicando quo non ex voluntate et potestate sua, sed ex *aequitate* debeant formare sententiam“ (ib. 651). Drugi moment dowodowy: jeśli przypuścić, że porządek wyjawianych przez ustawodawcę wartości, które aktualizuje, nie jest czemś przypadkowym, a — skutkiem „pokrewieństwa“ pomiędzy wartościami, to jest znamienne, że we wstępach ustawowych „słuszność“ występuje obok „sprawiedliwości“: „Ad hoc nos omnipotens Deus,... disposer equitatis... ut ipsam prosequamur *iustitiam, equitatem* sectemur...“ (St. Piotrkowski, 1447, A. K. P. IV, 585); „pro eorumdem fidelium suorum quiete, tranquillitate, *aequitate* et *justicia* defigit“ (Albert, 1496, V. L. I, 247). W przepisach zaś szczególnych spotyka się, że owo zbliżenie pomiędzy słusznością i sprawiedliwością jest nieterytorjalne, lecz bezpośrednio znaczeniowe, że podam: „Nam ipse iudex contrarius equitatis... iusserat,... quem iniuste damnaverat, reddat“ (L. Visigothorum, II, 1, 21).

Z powyższych danych można wnioskować, że ustawodawca średniowieczny aktualizuje słuszność w formie wartości stosowanej z silnym podkreśleniem podstawy oceniającej — sprawiedliwość. Podanego wywodu nie zmienia, że w ustawach średniowiecza bywa i tak, że w sposób wyraźny „aequitas“ zostaje użyte zastępczo, zamiast „sprawiedliwość“ jako przepisy prawne lub „wymiar sprawiedliwości“, np.: „...reprobos quoslibet ac sceleros a subditorum iniuriis *aequitatis* nostrae correctione compescamus“. (Const. Friderici, 1186 M. G. H., Sec. IV, t. 1, Nr. 318).

Przejdę w końcu do ustawodawcy rzymskiego, który stosunkowo często posługuje się terminem „aequitas“, „aequum“. Postaram się stwierdzić, że i ustawodawca rzymski aktualizuje wartość słuszności przy zachowaniu jej właściwego jądra znaczeniowego i w postaci stosowanej.

Przedewszystkiem „aequitas“ i „aequum“ spotyka się w tej samej ceteris paribus sytuacji, co w prawie współczesnym i średniowiecznym, a mianowicie jako wskazaniowa ocena dla

sędziego; w szczególności przy „bonae fidei iudicium“¹⁷⁶), lub dla innej osoby, która występuje w roli oceniającego: „si nocitum homini libero esse dicitur, quanti bonum aequum iudici videbitur, condemnetur,...“ (D. 21, 1, 42); „...nam aequitas arbitri atque officium viri boni videtur eam formam iuris desiderasse“. (D. 46, 6, 12).

Następnie podobnie, jak ustawodawca współczesny, ustawodawca rzymski powołuje „aequitas“ w takich sytuacjach, które utrudniają lub uniemożliwiają ustawodawcy ustanowić i wyjawić bezpośrednio powinność merytoryczną, do czego sam się przyznaje: „De accessionibus possessionum *nihil in perpetuum neque generaliter definire possumus*: consistunt enim in sola *aequitate*“ (D. 44, 3, 14).

Dalej częstotliwie do przedmiotów, do których ma być stosowana słusznościowa ocena, nawiązuje się w sposób wyraźny i ocena sprawiedliwościowa: „Et si pubes factus non expedire sibi in potestate eius redigi probaverit, *aequum* esse emancipari eum a patre adoptivo atque ita pristinum ius recipere“. (D. 1, 7, 33, Marcianus). „Si de communi servitute quis bene quidem deberi intendit, sed aliquo modo litem perdidit culpa sua, non est *aequum* hoc ceteris damno esse: sed si per collusionem cessit lite adversario, ceteris dandum esse actionem de dolo Celsus scripsit, idque ait Sabino placuisse“. (D. 8, 5, 19). „Quod si is fundus a Maevio alicui obligatus possideatur, cui nondum satisfactum erit, tunc rursus *aequum* erit excipi 'si non voluntate creditoris veniit': licet enim dolus malus debitoris interveniat qui non solvit, tamen secundus creditor qui pignori accepit potior est.“ (D. 20, 6, 8). „Placuit *aequum* esse in factum exceptionem eum obicere: 'quod pecunia ab hominem illum expromissa est, qui redhibitus est'.“ (44, 1, 14).

Wreszcie są liczne teksty, że ustawodawca rzymski, dając szczegółowsze wskazania co do słuszności w konkretnych sytuacjach, wprowadza inne wartości, które nie są niczem innym, jak podstawą oceniającą dla słuszności stosowanej. Podam przykłady: „Nulla iuris ratio aut aequitatis *benignitas* patitur, ut quae salubriter *pro utilitate* hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum *commodum* producamus

ad severitatem“ (D. 1, 3, 25); „...et *humanius* est et magis *aequitatis* ratione subnixum non fieri necessarium: qui enim...“ (D. 28, 5, 85 (84))¹⁷⁷). Ponieważ dalej wprowadzanie przez ustawodawcę słuszności jest ściśle związane z faktem utrudnień dla ustawodawcy przy wyprowadzaniu powinności, w wypadkach więc, kiedy na nie wskazuje sam ustawodawca, można zasadnie przypuszczać, że rozwiązania w normie podawane są związane względnie oparte na momencie słuszności. Wtedy podstawa oceniająca dla wprowadzenia słuszności stosowanej jest wskazana przez ustawodawcę, aczkolwiek nie została przez niego w sposób bezpośredni podana „*aequitas*”. Opisana sytuacja w tekstach przedstawi się w następującym odbiciu: „Ea, quae in partes dividi non possunt, solida a singulis heredibus debentur. In re dubia benigniorem interpretationem sequi non minus iustus est quam tutius“ (D. 50, 17, 192). Tak samo — D. 28, 4, 3.

Wreszcie pośrednim, chociaż charakterystycznym, dowodem wystawionej tezy będzie fakt, że prawnicy rzymscy w swoim czasie oraz prawnicy późniejsi, dochodząc do czasów dzisiejszych, wypowiadają różne i sprzeczne sądy w przedmiocie rzymskiej „*aequitas*“, przytem podkreśla się trudność wyprowadzenia w tej materji ogólnego pojęcia ze względu na różnorodność ujęć „*aequitas*“ w samych tekstach prawa rzymskiego. Taki stan rzeczy jest zrozumiały, jeśli zwrócić uwagę na jądro znaczeniowe słuszności oraz na słuszność w postaci wartości stosowanej tak, jak ją właśnie aktualizuje ustawodawca rzymski. Również charakterystyczne jest to, że w rozumieniu rzymskiego „*aequitas*“ przejawia się silne zbliżanie jej czy wręcz utożsamianie ze sprawiedliwością: chodzi o to, że ustawodawca rzymski częstotliwie aktualizuje stosowaną słuszność w płaszczyźnie sytuacji, do których bezpośrednio nawiązują się oceny sprawiedliwościowe.

Całość podanych dowodów upoważnia do wniosku, że w materiałach prawa pozytywnego znajduje sobie potwierdzenie słusznościowe nastawienie oceniające ustawodawcy, szczególnie w postaci niby-słusznościowego.

9. Dotychczas sprawdzałem wyprowadzony uprzednio (str. 164—171) ogólny zarys postawy oceniającej ustawodawcy, związany z jego czynnościami organizującymi i porządkującymi, które stanowią istotną i stałą część funkcji ustawodawczej. Stąd sprawdzane dotychczas nastawienia oceniające—prawne, pożytkowe, sprawiedliwościowe i słusznościowe — są właściwe każdemu ustawodawcy, który występuje jako autor układu norm prawnych. Teraz przejdę do sprawdzenia obecności tych nastawień oceniających, które na gruncie sprzyjania mogą dochodzić do podstawowych albo też zjawiać się w postawie oceniającej ustawodawcy w związku z czynnością oddziaływania na osoby w płaszczyźnie ich wartości, wyrażonej w zachowaniu się, albo — oddziaływania na urzeczywistnianie się wartości. Tutaj może się okazać, że jakieś nastawienie oceniające zjawia się w poszczególnych okresach tworzywa ustawowego albo u poszczególnych ustawodawców, nie posiada jednak cechy stałości i powszechności, a następnie, że stosunkowo rzadkie aktualizowanie przez ustawodawcę wartości jakiegoś rodzaju nie może upoważnić do mówienia o odnośnym jego nastawieniu oceniającym.

Wiemy, że aktualizowanie przez ustawodawcę wartości moralnej zachowania się może zjawiać się w postaci stosowanej przy podstawie oceniającej — sprawiedliwość, innymi słowami, na gruncie sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego, może również zjawiać się samoistnie na gruncie tej części funkcji ustawodawczej, która obejmuje oddziaływanie na wartość zachowania się albo urzeczywistnianie się wartości. Wiemy również, że sprawa sprawdzalności utrudnia lub wręcz uniemożliwia bezpośrednie wyrażenie w normach prawnych niektórych nastawień oceniających, jednak możliwe jest pośrednie odbicie się ich w tworzywie ustawodawczym.

Zacznę od sprawdzenia, czy ustawodawcy jest właściwe moralne nastawienie oceniające, w szczególności czy aktualizuje on wartości moralne zachowania się.

W literaturze prawniczej i filozoficznej spotyka się często zdania o momentach „etycznych”, „moralnych” w prawie, co jest związane z poszczególnymi instytucjami oraz wyrażeniami, używanymi przez ustawodawców¹⁷⁸). W tym przedmio-

cie głównie chodzi o dobrą wiarę (*bona fides*), dobre obyczaje (*boni mores*), podmiotową stronę czynności prawnych albo bezprawnych, w szczególności o animus oraz winę. Poza-tem są jeszcze momenty w prawie pozytywnym, związane z wartościami moralnymi czy też etycznymi. Postaram się je uwzględnić przy badaniu poruszonej sprawy oceniającego nastawienia moralnego ustawodawcy. Podkreślę, że chodzi mi tutaj nie o „etykę w prawie”, a jedynie o sprawę aktualizowania przez ustawodawców wartości moralnej zachowania się ludzkiego, a jeśli miejscami wyjdę poza wskazane zagadnienie, to ze względu na ogólnikowość albo wieloznaczność terminologii, używanej przez dogmatyków oraz komentatorów prawa pozytywnego, przyczem zaznaczę, że dowody w poszukiwaniu moralnego nastawienia oceniającego są głównie pośrednie, oparte na rozumieniu terminów używanych przez ustawodawcę. Zrzadka sam ustawodawca określa wprowadzany termin, ale bywa tak, że podana w ten sposób treść jeszcze nie stanowi dowodu bezpośredniego i pewnego, jaki rodzaj lub jaką postać wartości ustawodawca aktualizuje. Zacznę od „dobrej wiary”.

10. W literaturze prawniczej silnie jest podkreślana łączność „dobrej wiary” prawa cywilnego z wartością moralną zachowania się albo z inną wartością etyczną. Są uczeni, którzy „dobrą wiarę” określają jako dobrą wolę prawną, stanowiącą chęć przystosowania się do wymagań prawnych. W tym ujęciu „dobra wiara” ma odpowiadać dobrej woli w świecie „norm moralnych”¹⁷⁹).

Mówiąc, że ktoś działał w dobrej wierze, wyrażamy myśl, że ów ktoś sądził, był przeświadczony, że postępuje prawidłowo, zgodnie z czymś, z jakimś normowaniem, albo był przeświadczony, że jego czynność posiada określoną wartość dodatnią, albo też, że ów ktoś nie miał przeświadczenia, że postępuje źle względnie niezgodnie z czymś. Używa się tego wyrażenia w wypadkach, kiedy dana czynność została zakwestjonowana pod względem jej wartości dodatniej albo zgodności z czymś. Przez „dobrą wiarę” tłumaczy się, usprawiedliwia daną czynność z jej ujemnej wartości albo z niezgod-

ności z czemś — poprzez tłumaczenie, usprawiedliwienie podmiotu czynności. Osoba A chciała postąpić sprawiedliwie i spełniła czynność w jej ocenie i przeświadczeniu sprawiedliwą. Okazało się, że postępek był niesprawiedliwy, że osoba A była w błędzie co do okoliczności warunkującej sprawiedliwość jej postępku, że postąpiła niesprawiedliwie, w wyniku czego ktoś został pokrzywdzony. Wówczas, oceniając postępek osoby A, powiemy, że działała ona w dobrej intencji, że postępek miał wartość moralną, ale okazał się niesprawiedliwy. Jeśli zaś chcemy podkreślić przeciwieństwo pomiędzy przekonaniem o wartości postępku ze strony osoby A, a jego rzeczywistą wartością, to wtenczas powiemy, że osoba A działała w dobrej wierze, w przeświadczeniu, że postępuje sprawiedliwie. Nie w każdym jednak wypadku owo przeświadczenie o dodatniej wartości postępku łączy się z obecnością dodatniej wartości moralnej zachowania się, może mieć miejsce poza nią. Otrzymałem list adresowany pod moim imieniem i nazwiskiem. Otworzyłem go. Okazało się, że list nie był skierowany do mnie, a do mojego imiennika. Otwierać cudze listy — nie przystoi, a w określonych okolicznościach stanowi nawet przestępstwo. Mój postępek jednak zostanie usprawiedliwiony, wytłumaczony przez moje przekonanie, że postępuję prawidłowo, a raczej przez brak myśli względnie oceny, że postępuję nieprawidłowo, źle: czynność, biorąc wewnątrznie, otwarcia cudzego listu była przezemnie dokonana w dobrej wierze. Z tego wynika, że w jednych wypadkach przy dobrej wierze ma miejsce przeżycie dodatniej oceny względnie przekonanie o dodatniej wartości albo zgodności z czemś podejmowanej czynności, w drugich zaś brak któregoś z tych momentów, lecz również nieobecność przeżycia oceny ujemnej względnie przeświadczenia o niezgodności z czemś. Z powyższego wynika, że przy dobrej wierze nie jest istotną treść stosunku wolowego przy podejmowanej czynności, a jedynie przeświadczenie względnie ocena, że ktoś postępuje pod takim czy innym względem zgodnie z czemś, dobrze lub brak świadomości, przeświadczenia względnie oceny ujemnej o spełnianej lub spełnionej czynności. Jest więc zrozumiałe, że dobra wiara sama przez się nie jest tożsamością „dobrej woli”, że w grun-

cie rzeczy jest bezprzedmiotową dla oceny wartości moralnej zachowania się. Osoba, działająca w dobrej wierze, a więc w przeświadczeniu, że postępuje prawidłowo, zgodnie z czymś albo przy ocenie, że postępuje dobrze, względnie przy braku świadomości, przeświadczenia, że czyni nieprawidłowo, niezgodnie z czymś, albo przy braku oceny, że czyni źle — może działać przy treści słosunku wolowego zarówno obojętnej jak również dobrej lub złej.

W płaszczyźnie wartości moralnych nie można nawet twierdzić, aby dobra wiara posiadała dodatnie znaczenie moralne (zob. str. 75): dobra wiara nie jest stanem psychicznym, któryby się wiązał w sposób częstotliwy z określonymi czynnościami danej osoby, co by się dało powiedzieć np. o łatwości, a przez to nie może być brana jako źródło czynności o takiej lub innej charakterystyce albo wartości.

Jak była o tem mowa, dobra wiara tłumaczy, usprawiedliwia człowieka, który spełnił albo spełnia czynność, o takiej czy innej wartości ujemnej, albo niezgodną z czymś. Tłumaczenie, usprawiedliwianie czegoś ujemnego, logicznie wiąże się ze wskazywaniem jakiegoś momentu dodatniego. Z tego wynika, że dobra wiara użyta jako tłumaczenie, usprawiedliwienie czynności o ujemnej wartości lub niezgodnej z czymś zawiera w sobie coś dodatniego.

Jeśli spełniłem czyn niesłuszny, będąc przekonanym o jego słuszności, to moje przekonanie (dobra wiara) jest potencjalnie pozytywne dla słuszności jako urzeczywistniającej się wartości, będąc z innej strony usprawiedliwieniem ujemnej wartości mego postępu. Jeśli ktoś namalował obraz brzydki, będąc przekonanym, że stworzył arcydzieło, to jego przekonanie (dobra wiara) jest potencjalnie pozytywne dla urzeczywistniania się piękna w malarstwie. Podobnie przeświadczenie, że się postępuje zgodnie z czymś, chociażby się było w błędzie, jest dobre, potencjalnie korzystne dla przedmiotu zgodności. Stąd wniosek, że dobra wiara jest dobrą (pozytywną) dla tej wartości, którą aktualizował spełniający daną czynność, albo dla tego przedmiotu, o zgodności z którym był przekonany działający. Postaci rzeczy nie zmienia, czy dobra wiara przedstawia się jako przeżycie pozytywne czy też jako za-

przeczenie przeżycia o treści sprzecznej z dobrą wiarą. Różnica będzie ilościowa. Dla urzeczywistnienia przedmiotu zgodności jest pożyteczniej, jeśli ktoś postępuje niezgodnie z nim, nie wiedząc o tem, niż gdy to czyni wiedząc względnie mając przeświadczenie o niezgodności. Takby się przedstawiała dobra wiara pod kątem widzenia jej wartości. Wręcam na teren prawa cywilnego.

Cywiliści określają dobrą wiarę jako przekonanie polegające na mylnej wierze w to, że się postępuje zgodnie z prawem, z czem łączą określone skutki prawne w celu zabezpieczenia interesów działającego w dobrej wierze przeciwko szkodzi, któraby miała miejsce przy rygorystycznym zastosowaniu przepisów prawa, widzą dobrą wiarę przy świadomem przekonaniu o prawidłowości aktu albo sytuacji, co pokrywa ewentualnie popełniony błąd, w intencji albo woli postępowania zgodnego z prawem, uważają dobrą wiarę za synonim lojalności lub wierności danemu słowu i t. p.¹⁸⁰⁾.

Tak czy inaczej cywilne prawo pozytywne od dobrej wiary uzależnia w określonych wypadkach moc prawną czynności, które formalnie są zgodne albo są niezgodne z przepisami prawa pozytywnego, w szczególności uzależnia się moc prawną aktu, nabycie praw, ich wykonywanie oraz odpowiedzialność cywilną.

Najbardziej chyba dawne uwzględnienie dobrej wiary przez ustawodawców występuje przy posiadaniu. Sytuacja faktyczna polega na tem, że posiadacz rzeczy, nie będąc jej właścicielem, obchodzi się z nią tak, jakby był właścicielem, a czyni to właśnie w dobrej wierze. Zachodzi więc pytanie, jak ustawodawca rozumie tę dobrą wiarę. Posługując się dominującym stanowiskiem komentatorów, należy się zgodzić, że tutaj dobra wiara polega na przekonaniu posiadacza, że postępuje zgodnie z prawem. Owo postępowanie zgodnie z prawem może się opierać na jakimś momencie, charakterystycznym prawnie dla danej sytuacji posiadania i on zostanie przez ustawodawcę podkreślony. Pod tym kątem widzenia K. C. austr. posiadaczem w dobrej wierze nazywa tego, „kto z przyczyn prawdopodobnych rzecz, którą posiada, uważa za swoją” (§ 326).

Co zaś dotyczy złej wiary posiadacza, ona a contrario

polega na tem, że on wie o niezgodności danej sytuacji z przepisami prawa. Dla K. C. austr. posiadaczem w złej wierze jest ten, kto „wie lub z okoliczności domniemywać musi, że rzecz znajdująca się w jego posiadaniu należy do innego” (§ 326).

Porównywując wyprowadzoną wyżej dobrą wiarę w ujęciu ogólnem z dobrą wiarą posiadacza w koncepcji prawa cywilnego, łatwo się spostrzega, że ta jest tylko jedną z odmian tamtej. Nie chodzi ustawodawcy cywilnemu o to, aby posiadacz oceniał i był przekonany np. o tem, że postępuje słusznie, rzeczą władając, albo że spełnia czynność pożyteczną, a jedynie chodzi o przeświadczenie posiadacza, że postępuje zgodnie z przepisami prawnymi. To samo *ceteris paribus* odnosi się do złej wiary.

W związku z ustaleniem pożytkowej wartości dobrej wiary wogóle, dobra wiara posiadacza wiąże się z pożytecznością dla prawa, jako przedmiotu zgodności. Takie patrzenie, ocenianie dobrej wiary byłoby zgodne z pożytkowem nastawieniem oceniającem ustawodawcy, jednak nie tłumaczyłoby, dlaczego ustawodawca cywilny tylko w ściśle określonych, a dość stosunkowo rzadkich sytuacjach prawnych, uwzględnia przedstawioną wyżej odmianę dobrej wiary.

Ta sama odiniana dobrej wiary występuje i w innych sytuacjach prawnych, że wymienię małżeństwo zawarte w dobrej wierze (art. 260 i n. K. C. Król. Pol., art. 201 K. C. franc.), uiszczenie dopełnione w dobrej wierze (art. 1240 K. C. Król. Pol., art. 1242 K. C. włoskiego). W takim samym znaczeniu wystąpi dobra wiara przy uzależnieniu od niej w określonych wypadkach mocy prawnej dokonywanego aktu. „Ten, kto nabywa własność lub inne prawo rzeczowe, opierając się w dobrej wierze na zapisie w księgach (registre foncier), utrzymuje swoje nabycie (art. 973 K. C. szwajc.). Tutaj akt prawny zostaje sporządzony w przeświadczeniu, że każdy z jego momentów konstytutywnych jest prawidłowy, że np. zapis w księdze hipotecznej odpowiada wymogom prawno-formalnym, czyli też ma się do czynienia z dobrą wiarą w odmianie przeświadczenia o zgodności przedmiotu z czemś.

Jeśli teraz zwrócić uwagę na to, że w rozważonych wypadkach określone zachowanie się niezgodne formalnie z prze-

pisami prawa pozytywnego dzięki obecności dobrej wiary nie pociąga za sobą rygorystycznych skutków prawnych, leżących w płaszczyźnie pozbawienia dobra w tej lub innej postaci, z tego wynika, że sprawa dotyczy czynności, do której nawiązuje się cecha „sprawiedliwy” („niesprawiedliwy”). Powyższe upoważnia do wniosku, że ustawodawca cywilny rozważaną odmianę dobrej wiary ujmuje w płaszczyźnie sprawiedliwościowego nastawienia oceniającego i przy poszukiwaniu adekwatności pomiędzy wartością ewentualnie pozbawianego dobra a wartością zachowania się względnie osoby, jako podmiotu czynności, uwzględnia dobrą wiarę o wskazanem znaczeniu.

Owa dobra wiara, jako przekonanie o zgodności czynności z prawem, jak wyżej wspomniałem, jest pożyteczną dla prawa. Jest to jednak zbyt ogólne powiedzenie. Chodzi o to, że celem wyjawienia ustanowionych norm prawnych jest ich wykonywanie, stosowanie się do nich, innymi słowy aktualizacja normy prawnej jest pożyteczną dla życia prawa w znaczeniu urzeczywistniania prawa pozytywnego. W tej płaszczyźnie omawiana odmiana dobrej wiary jest dobra, pożyteczna dla życia prawa. Jest widoczne, że ustawodawca cywilny przy sprawiedliwościowym nastawieniu oceniającym oraz w związku z celem wyjawiania norm stanowionych w odnośnych sytuacjach prawnych buduje rozważaną odmianę dobrej wiary i łączy z nią skutki prawne, ujmowane w ocenach sprawiedliwości: ustawodawca uwzględnia pożytkową wartość dla życia prawa dobrej wiary jako wartość rzutowaną na osobę, będącą podstawą w stosunku, który się sprawiedliwie określa.

Z powyższego wynika, że nieprawidłowe jest dopatrywanie się w dobrej wierze w odmianie przeświadczenia, przekonania o zgodności postępowania z prawem — wartości moralnych, natomiast jest ona wartością pożytkową w postaci stosowanej, którą ustawodawca wprowadza do sytuacji, rozwiązywanych przy ocenie sprawiedliwościowej, innymi słowy, nie świadczy o moralnym nastawieniu oceniającym w postawie ustawodawcy, a o sprawiedliwościowym i pożytkowym. To szczególnie wyraźnie da o sobie znać, jeśli ustawodawca ujmuje „złą wiarę” nie naturalistycznie jako świadomość tego a tego, lecz już dopatruje się „złej wiary” posiadacza wów-

czas, jeśli „mógł powziąć uzasadnione podejrzenie”, że coś jest nie tak, jak należy (zob. § 368 K. C. austr.).

Odmienne przedstawia się „dobra wiara”, wprowadzana przez ustawodawców w innych sytuacjach prawnych. Wezmę wiązanie „dobrej wiary” z wykonywaniem uprawnień. Należy zwrócić uwagę, że w tych wypadkach ustawodawca nie używa wyrażenia „dobra wiara” lub „zła wiara”, ale literatura widzi ją tutaj. K. C. niemiecki w art. 226 stanowi: „wykonywanie prawa nie jest dopuszczalne, kiedy nie może mieć czego innego na celu, niż wyrządzenie szkody drugiemu”. W łączności z dodatkowym składnikiem oraz w innym sformułowaniu ten sam moment zawiera nowy art. 1295 al. 2 K. C. austr. wprowadzony przez dekret cesarski z 19 marca 1916 r., zobowiązujący do odszkodowania każdego, kto urzeczywistnia swe prawo z obrazą dobrych obyczajów i w oczywistym celu wyrządzenia szkody drugiej osobie.

Pomijając obecnie sprawę obrazy dobrych obyczajów w dopiero co wymienionym artykule, zatrzymam się na momencie wspólnym obu powołanym przepisom — cel uszkodzenia drugiemu. Ma tu również miejsce „zła wiara”, posługując się terminologią komentatorów. Jest to nazywanie błędne, o ile używane terminy mają coś mówić.

Jak zostało ustalone, istotnym momentem wyżej rozważonej odmiany dobrej (złej) wiary w prawie jest przeświadczenie lub „mus” posiadania w danej sytuacji przeświadczenia, że się postępuje zgodnie (niezgodnie) z przepisami prawa. W artykułach zaś wyżej powołanych jest wyraźnie mowa o celu (jedynym) wyrządzenia szkody drugiemu czyli mamy daną treść stosunku wolowego przy podejmowanej czynności, w danym razie przy wykonywaniu uprawnień. Owa treść stosunku wolowego jest złą, a więc czynność posiada ujemną wartość moralną, na co ustawodawca reaguje.

Nie można więc tutaj mówić o złej wierze, a o wykonywaniu uprawnień przy ujemnej wartości moralnej odnośnych czynności, a dalej nie każdy zły zamiar, cel jest przez ustawodawcę uwzględniany, a tylko ten, który się nawiązuje do uszkodzenia komuś. Takie stanowisko ustawodawcy odpowiada całkowicie jego pożytkowemu nastawieniu oceniającemu, a jed-

nocześnie świadczy, że wartość moralna postępku jest wzięta w postaci stosowanej, wchodzi do wartości pożytkowej, a samodzielnej roli nie odgrywa.

Przejdę do zbadania, co oznacza „dobra wiara“, wymagana przy zawieraniu, sporządzaniu umów oraz innych aktów prawnych. Ustawodawcy ujmują to wymaganie w oddzielnych wypadkach negatywnie, mówiąc o „złej wierze“. Na niej się więc zatrzymam, dołączając sprawę „podstępu“ w tej lub innej formie, gdyż on bywa wprowadzany przez ustawodawcę do tej samej sytuacji prawnej, a przez niektórych cywilistów jest pośrednio dołączany do „złej wiary“: „...bona fides contraria est fraudi et doli“ (D., 17, I, 22, 6).

Poruszona „dobra wiara“ wiąże się ze sprawą błędu w zawartej umowie. Ustawodawca w odnośnych wypadkach sam mówi o „złej wierze“ albo też cywiliści ją wprowadzają. „Błąd wywołany *podstępnie* (le dol) lub przez *złą wiarę* jednej ze stron albo osoby trzeciej zainteresowanej bezpośrednio w umowie, skutkuje jej nieważność“ (art. 663 K. C. portug.). Jeżeli sprzedawca w *złej wierze* sprzedał cudzą nieruchomość, obowiązany jest wynagrodzić nabywcy wszelkie wydatki... (art. 1635 K. C. Król. Pol.). Pod tę samą odmianę „złej wiary“ są podciągane wypadki, kiedy np. sprzedawca wie o wadach rzeczy i ją sprzedaje (art. 1645 K. C. Król. Pol.), kiedy tenże o wadzie, o jakimś braku podstępnie zamilczał (§§ 463, 480 BGB), kiedy użyczający rzecz zna wady mogące wyrządzić szkodę temu, kto jej używa, a nie ostrzega o nich biorącego do używania (art. 1891 K. C. Król. Pol.), kiedy darujący zamilczy podstępnie o braku w prawie lub o wadzie rzeczy darowanej (§§ 523, 524 BGB), a dalej „podstęp“, „podstępne zwiedzenie“ występujące w art. art. 123 K. C. niem., 1116 K. C. Król. Pol., 28 K. szw. o zob. i t. d.

W wyżej podanych sytuacjach „zła wiara“ sprowadza się do tego, że zawierający umowę świadomie ukrywa wadę, brak w przedmiocie umowy, przytem owa wada czy brak powodują lub narażają na szkodę drugą stronę, co wynika ze skutków prawnych takiego stanu rzeczy. K. C. portugalski sam określił w tym wypadku *złą wiarę* jako powstrzymanie się od zwrócenia uwagi kontrahentowi na błąd, o którym strona wie

(art. 633 al. 2). Obok tego, jak wynika z powołanych artykułów, występuje drugi rodzaj zamilczenia o wadzie, braku — kiedy ustawodawca dodaje „podstępnie” lub mówi wprost o podstępie. Pierwej o tamtym rodzaju.

Tu ma się do czynienia z wyzyskaniem czyjegoś błędu, jest to bierne wprowadzenie w błąd, o ile można się tak wyrazić. Ukrywanie prawdy nie jest tożsame z użyciem kłamstwa i samo w sobie etycznie jest obojętne. Naświetlenie etyczne zyskuje bądź ze względu na wartość skutków (czynność słuszna, niesłuszna), bądź ze względu na treść stosunku wolowego (dod., ujem. wartości moralnej) i t. d. W sytuacjach prawnych, obecnie rozważanych, w ukryciu prawdy o przedmiocie, w zamilczeniu jest nam dana treść stosunku wolowego. Zawierający umowę może zataić wady, braki przedmiotu transakcji, nie w zamiarze spowodowania straty kontrahenta, a mając na względzie potrzebę zawarcia samej umowy, któraby nie doszła do skutku, gdyby powiedział prawdę. On nie chce pokrzywdzenia, natomiast jego celem jest przeprowadzenie transakcji, chce własnej korzyści, nie myśląc o ewentualnej stracie drugiej strony. Wartość więc moralna, chodziłoby o ujemną, „złej wiary” przy pierwszym rodzaju zamilczenia, sądząc z tekstu odnośnych ustaw, nie jest aktualizowana jako przedmiot o ujemnej wartości moralnej.

Podobnie się sprawa przedstawia przy drugim rodzaju zamilczenia, kiedy zawierający umowę „podstępnie” zamilczał lub użył podstępu. Ustawodawca w ten sposób mówiąc i w związku z odnośnymi skutkami prawnymi daje ocenę ujemną zamilczenia względnie podstępu. Podstęp polega na świadomym oszukańczym stworzeniu pozorów, że nie jest tak, jak jest, albo że jest tak, jak nie jest w rzeczywistości, co w formie *dolus malus* zostało określone przez Labeona jako *omnem calliditatem fallaciam machinationem ad circumveniendum fallendum decipiendum alterum adhibitam* (D., 4, 3, 2 pr.).

Podstęp, ujęty jako czynność, nie zawsze posiada złą, treść stosunku wolowego. Czynność podstępna może przebiegać przy zamiarze dobrym. W tej płaszczyźnie leży ocena wallenrodyzmu. Jeśli więc ktoś „podstępnie” zamilcza braki lub wady przedmiotu, działa z podstępem, co pozostaje w związku z za-

warciem umowy, to jest jeszcze *questio facti*, czy ma się do czynienia z czynnością o ujemnej wartości moralnej: zamiarem kontrahenta może być tylko zawarcie umowy, a nie skrzywdzenie drugiej strony, jak o tem była już mowa przy analizie zamilczenia zwykłego. Można by na podstęp popatrzeć z innej strony, a mianowicie ująć go jako symptom podstępności. Podstępność może być cechą człowieka, związaną z pewnym wytyczeniem psychicznym. Człowiek podstępny — to człowiek bardziej skłonny do podejmowania czynności o ujemnej wartości moralnej, skąd ujemne znaczenie moralne podstępności. Ustawodawca jednak nie tę wartość podstępności aktualizuje, a inną. Chodzi o to, że podstęp wyłania się w tych sytuacjach prawnych, które w skutkach potencjalnie lub konkretnie dają szkodę. Podstęp więc tutaj występuje jako symptom podstępności, będącej źródłem czynności szkodliwych. Pod tym kątem widzenia można zasadnie przypuszczać, że ustawodawca aktualizuje podstępność jako przedmiot o ujemnym znaczeniu pożytkowym. To samo dotyczy zwykłego zamilczania jako symptomu stanu psychicznego, z którym częstotliwie wiążą się czynności o ujemnej wartości pożytkowej. Jest charakterystyczne, że, jeśli zawierający umowę wie lub może łatwo spostrzec, że jest wprowadzany w błąd i, pomimo tego, umowę zawiera, nie jest uważany za pokrzywdzonego z powodu wprowadzenia w błąd, jakie to stanowisko zajmuje K. C. czarnogórski oraz orzecznictwo francuskie i belgijskie¹⁸¹). Ustawodawcy chodzi o ochronę interesów podejmujących czynności prawne, którzy bez zawinienia zostali pokrzywdzeni przez wprowadzenie w błąd, sama zaś ocena wprowadzenia w błąd — ustępuje, co się rozgrywa w płaszczyźnie pożytkowego nastawienia oceniającego ustawodawcy różnych odmian.

Z powyższego wynika, że rozpatrywana obecnie odmiana „dobrej wiary“, dawana w obrazie negatywnym „złej wiary“ z dołączeniem do niej podstępu w tej lub innej formie jest aktualizowaniem przez ustawodawcę przedmiotu o ujemnym znaczeniu pożytkowym.

Co innego oznacza również „dobra wiara“, nawiązywana przez ustawodawców *expressis verbis* lub zdaniem cywilistów, przy wykonywaniu umów, zobowiązań. Art. 1134 al. 3 K. C.

Król. Pol. stanowi, że umowy powinny być wykonywane z *dobrą wiarą*, to samo K. C. szwajc. w art. 2, podobnie K. C. japoński w art. 330, zaś art. 702 K. C. portug. powie, że powinny być wiernie (fidèlement) wykonywane. „Dobra wiara“ występująca przy wykonywaniu umów jest rozumiana jako promissorum veritas, wierność przyjętemu na siebie obowiązкови albo ogólnie i równoznacznie do „dobre obyczaje“¹⁸²). Rozpatrzę pierwsze ze znaczeń.

Wierność czemuś jest ujęciem formalnem, więc wyjaśnia się ją przy pomocy dodatkowych określeń, jako wierność inteligentną i sumienną, dodając, że ma to być wierność człowieka uczciwego, takiego co nie trzyma się ślepo słów, wyrażonych w umowie, a idzie za intencją, za celem umowy, a K. C. hiszpański sam określi swą wierność — wierność dobrego ojca rodziny (art. 104). Tak czy inaczej, biorąc rzecz formalnie, ustawodawcy chodzi o to, aby umowy były wykonywane nie albo nietylko przy zastosowaniu wykładni literalnej ich substratu, lecz z uwzględnieniem pewnych wskazań, które wprowadza ustawodawca z oparciem się na „dobrej wierze“ odpowiadającej znaczeniowo „wierności“.

W ten sposób rozumiana „dobra wiara“, nawiązywana przez ustawodawców do sprawy sposobu wykonywania umów, zobowiązań — nie odpowiada dobrej wierze w odmianie wyżej ustalonej przy sytuacji nabywania praw oraz mocy prawnej sporządzonego aktu. W wypadku wykonywania umowy nie chodzi bynajmniej o przeświadczenie, że wykonywujący umowę czyni to pod jakimś względem dobrze albo zgodnie z czemś, natomiast chodzi o to, żeby to uczynił w określony sposób. Ów sposób ma zastąpić albo sprostować ewentualne braki, powstałe przy wyrażeniu słownem ustanowionej dwustronnie normy zachowania się. Owe braki, omyłki, nieściśłości mogłyby być wykorzystane przy wykonaniu umowy na niekorzyść strony lub stron, i ustawodawca stara się temu zapobiec.

Jednym z wskazywanych przez ustawodawcę sposobów zabezpieczenia się przed wyżej podanym, a możliwym stanem rzeczy, jest „wierność“, „wiernie“, których wartość postaram się wyjaśnić.

Być wiernym czemuś znaczy podtrzymywać zadeklarowany,

ujawniony stosunek do owego czegoś. To samo oznacza być wiernym komuś. Wierność bywa uważana za cnotę. W gruncie rzeczy może być ona przedmiotem o dodatnim znaczeniu zasługowem: przy wierności zjawia się mniej lub więcej często wysiłek wolowy, aby pozostawać wiernym czemuś albo komuś. Może być również ujmowana pożytkowo i w taki sposób, można twierdzić, aktualizuje ją ustawodawca: „Pierwszym obowiązkiem obywatela jest wierność dla Rzeczypospolitej Polskiej“ (art. 89 Konst. 17.III-1921). Wierność może wejść również jako dobra treść stosunku wolowego: „...nasze postępowanie nie jest kierowane przez upartość lub inne podobne względy, jeno przez wyłączną chęć dochowania wierności...“¹⁸⁹). Wierność ma jeszcze inne znaczenie, związane z prawdziwością, i tutaj mówi się o wiernem odtworzeniu czegoś. Wykonać wiernie umowę oznacza w tym wypadku wykonać ją tak, jak tego wymaga sens włożony do niej przez sporządzającego umowę lub sens tkwiący w niej idealnie, w ujęciu przedmiotowym. Takie „wiernie“ może być bezwzględne, ślepe, a może być rozumne, rozsądne, celowe. Człowiek uczciwy wiernie wykona to, co obiecał, do czego się zobowiązał, i to „wiernie“ nie będzie ślepe, a w potrzebie przedmiot z nawiązaną wiernością ulegnie zmianom, dyktowanym przez rozumność lub rozsądek: człowiek prawdziwie uczciwy nie może być człowiekiem głupim. Ta sama sytuacja odnosi się do człowieka prawnego, do „bonus pater familias“. Wydaje mi się, że ustawodawcy w badanej obecnie odmianie „dobrej wiary“ wymagają wierności przy wykonywaniu umów, zobowiązań właśnie w ustalonym znaczeniu.

Taka wierność, ściślej takie wierne zastosowanie się do sensu ewentualnie do celu danej umowy, nie jest dobrą wiarą w ustalonym wyżej znaczeniu ogólnym, ani nie jest dobrą wiarą tej odmiany, która występuje np. w sytuacji prawnej posiadania. To jednak nie wyklucza, aby wierność w koncepcji ustawowej nie posiadała żadnej wartości w postaci czystej lub stosowanej. Owszem posiada ona dodatnie znaczenie prawne, co postaram się wskazać.

Każde zawarcie umowy jest czynnością o dodatniej wartości prawnej, w każdej umowie tkwi wprowadzenie porządku

do stycznych czynności kontrahentów, a wierne, w ustalonym wyżej znaczeniu, jej wykonanie utrwała jej porządek. Z tego wynika, że „dobra wiara” w znaczeniu „wiernie”, „wierność”, wymagana przez poszczególnych ustawodawców przy wykonywaniu umów, zobowiązań, jest źródłem, dającym czynności o dodatniej wartości prawnej, czyli stanowi przedmiot o dodatnim znaczeniu prawnym, natomiast nie posiada żadnej wartości moralnej, ani nie jest przedmiotem o znaczeniu moralnym.

Z powyższego wynika, że przy podanej dopiero co odmianie „dobrej wiary” niema się do czynienia z aktualizowaniem przez ustawodawcę wartości moralnej, a dodatniego znaczenia prawnego.

Jak wyżej zazaczyłem, „dobra wiara” w sytuacji wykonywania umów, zobowiązań jest również rozumiana ogólnie oraz równoznacznie z „dobremi obyczajami”, względnie z „zasadami uczciwego obrotu”. Na takie pojmowanie obecnie rozważanej „dobrej wiary” naprowadza sam ustawodawca, jak to ma miejsce np. w p. 1 § 28 R. P. R. z 14. V. 1924 o przerahowaniu zobowiązań prywatno-prawnych: „...czy, względnie w jakiej mierze należności pieniężne... mają być przerachowane, rozstrzygają... w braku takiej wskazówki zasady *uczciwego obrotu (dobrej wiary)* przy wykonywaniu zobowiązań...”, albo jak to czyni art. 242 K. C. niemieckiego: „dłużnik jest obowiązany świadczenie tak wykonać, jak tego wymagają uczciwość i zaufanie (Treu und Glauben) z uwzględnieniem zwyczajów obrotu (mit Rücksicht auf die Verkehrsitte). Jest jasne, że wyżej rozważone „wierne” wykonanie umowy może być wymogiem „dobrych obyczajów”, „zwyczajów uczciwego obrotu”, ale nie wyczerpuje całości przedmiotu, o którym niżej będzie mowa.

Jeszcze spotyka się „dobrą wiarę” w bezpośrednim lub wyinterpretowanym wskazaniu ustawodawcy, dotyczącym sposobu wykładni, rozumienia czynności, (aktów) prawnych, w szczególności umów; znowelizowany § 914 K. C. austr. poleca tłumaczyć umowy zgodnie z zamiarem stron i tak umowę rozumieć, jak to odpowiada praktyce uczciwego obrotu, § 153 K. C. niem. tłumaczenie oświadczeń woli poleca oprzeć na badaniu

woli rzeczywistej, zaś § 157 tegoż kod. stanowi: „umowy winny być interpretowane tak, jak tego wymaga uczciwość i zaufanie z uwzględnieniem zwyczajów obrotu”, art. 18 K. fed. szw. o zob. poleca odszukanie „rzeczywistej i wspólnej intencji stron”. Na ten sam moment wykładni wskaże art. 1288 K. C. hiszpańskiego: „Jeśli niejasność, dwuznaczność lub inny brak w wyrażaniu się jest skutkiem złej wiary lub winy tego, który winien wyjaśnić swą intencję, wykładnia kieruje się przeciwko niemu, ponieważ powinien był jasno wyrazić czego chciał“ (il a dû faire entendre nettement ce qu'il entendait), podobnie § 915 w cz. drugiej K. C. austr. przepisze, że „przy umowach dwustronnie zobowiązujących wyrażenia wątpliwe tłumaczy się na niekorzyść tego, kto go użył”.

W rozważanych wymogach interpretacyjnych „dobra wiara“ jest rozumiana przedewszystkiem jako poszukiwanie i ustalanie rzeczywistej intencji stron lub deklaranta, na co zresztą w niektórych artykułach bezpośrednio wskazuje ustawodawca. Wymaganie takiego sposobu wykładni aktów prawnych, umów, jest odchyleniem od opierania się w ustalaniu sensu umowy lub aktu prawnego li tylko na wykładni słów, użytych wyrazów: „In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit” (D., 50, 16, 219 — Papinianus).

Z poprzednich rozważań o wykonywaniu umów, zobowiązań wynikało, że prawda ich tkwi bądź w sensie nadanym umowie przez strony względnie w sensie nadanym aktowi prawnemu przez deklaranta, bądź w ich sensie idealnym w ujęciu przedmiotowym. Ustawodawcy uznają za powinne ustalenie prawdy pierwszego rodzaju, nazwijmy, prawdy podmiotowej. Ustawodawcy nie chodzi w tym wypadku o wartość treści stosunku wolowego stron czy deklaranta, wyrażonych w umowie albo w jednostronnym akcie prawnym, ale o ustalenie samej ich treści. Z tego wynika, że omawiane wskazanie interpretacyjne nie jest związane z żadną oceną moralną. Należy wprost wiernie w stosunku do prawdy podmiotowej interpretować umowę, akt prawny. Nie można się więc tutaj dopatrzyć uwzględniania jakichś momentów etycznych ze strony ustawodawców, natomiast można stwierdzić, po przeprowadzeniu rozumowania, które stosowałem przy ujawnieniu znaczenia

„dobrej wiary” przy wykonywaniu umów, zobowiązań, że i tutaj daje znać o sobie nastawienie prawne postawy oceniającej ustawodawcy.

Wyprowadzone tutaj rozumienie „dobrej wiary” nie wyczerpuje jeszcze wszystkich wskazań interpretacyjnych powołanych ustaw. Wiązanie wykładni umów ze sprawą wymagań uczciwości i zaufania w połączeniu ze zwyczajami obrotu (§ 157 K. C. niem.) albo z praktyką uczciwego obrotu (§ 914 K. C. austr.), pochłania „dobrą wiarę” odmiany dopiero co ustalonej, lecz zawiera jeszcze dodatkowe wskazania. „Uczciwość i zaufanie” ustawodawcy niemieckiego są rozumiane jako dobra wiara. Pomoc do jej zrozumienia stanowi to, że „dobra wiara” tutaj nie może czego innego oznaczać jak „dobra wiara” wymagana przy zawieraniu umów. Tam była ona podana w obrazie negatywnym, z którego można otrzymać pozytyw. Strony winny nie wprowadzać się w błąd milczeniem, nie działać podstępnie (zła wiara), czyli winny postępować przy zawieraniu umowy uczciwie przy wzajemnem zaufaniu. Ujmując to w formę wymogu interpretacyjnego, otrzymamy: sędzia ma tak rozumieć umowę, jakby ją rozumiał człowiek uczciwy i darzący zaufaniem kontrahenta. Tu jednak następuje pewne zwięźenie powołanej dopiero co miary, jeśli chodzi np. o ustawodawcę niemieckiego, który wiąże sprawę uczciwości i zaufania ze zwyczajami obrotu. Ze stanowiska ustawodawcy wyraźnie wynika, że nie chodzi mu o uczciwość, zaufanie, ujmowane w oderwaniu albo indywidualistycznie, lecz o pewne rodzaje, właściwe bieżącym zwyczajom obrotu. Przy takim postawieniu sprawy ciężar wartościowania przenosi się z „dobrej wiary” na „zwyczaje obrotu” lub na „praktykę uczciwego obrotu”, które, jak wyniknie z dalszych rozważań, są równoznaczne albo zbliżone do — „obyczaje” pewnej grupy lub „dobre obyczaje”.

Całość podanych rozważań o „dobrej wierze” względnie „złej wierze”, które występują u ustawodawcy w różnej postaci znaczeniowej w związku z różnemi sytuacjami prawnymi, a pod względem rodzaju przedmiotu i wartości — odmiennej —, nie upoważnia do wniosku, aby „dobra (zła) wiara” była aktualizowana przez ustawodawcę jako wartość moralna w czystej

postaci, owszem w postaci stosowanej w jednym wypadku może to mieć miejsce, w związku z czym „dobra (zła) wiara” nie jest dowodem moralnego nastawienia oceniającego ustawodawcy, natomiast występuje jako dalsze potwierdzenie jego oceniających nastawień—prawnego, sprawiedliwościowego i pożytkowego.

11. Ustawodawca, jako wskazanie samoistne lub uzupełniające, powołuje „obyczaje”, „dobre obyczaje” albo „zwyczaje obrotu”, albo „zasady uczciwego obrotu”. Ustawodawca z reguły nie podaje, jak rozumie powyższe wyrażenia, wyjątkowo przytacza przykładowo, że to a to jest sprzeczne z „dobremi obyczajami”, jak np. znowelizowany § 879 K. C. austr. oraz § 138 B.G.B. Nie można powiedzieć, aby przykłady powołane przez ustawodawcę były dostateczne dla odtworzenia „dobrych obyczajów”, stąd ciężar udowodnienia, co ustawodawca rozumie przez nie, oraz przez „obyczaje”, „zwyczaje obrotu”, „zasady uczciwego obrotu”, spoczywa na wykładni, na opieraniu się na sytuacjach i kontekstach, przy których ustawodawca posługuje się wskazanymi terminami. Z powodu tego podejmę najpierw próbę ustalenia, czym są „obyczaje” i „zwyczaje”.

Zwyczaj i obyczaj nie są jednolicie rozumiane¹⁸⁴). Zwyczaje i obyczaje nawiązują się do zachowania się ludzkiego w humanistycznym ujęciu, aczkolwiek mówi się również o zwyczajach i obyczajach zwierząt. To nie jest trafne, co wynika z podanego wyżej przedmiotu nawiązania, a zostanie potwierdzone przez dalszą analizę zwyczaju i obyczaju. Tak czy inaczej, jądrem znaczeniowem zwyczaju jest częstotliwe powtarzanie się określonego zachowania się, określonej czynności. Podmiotem takiej czynności może być pojedyncza osoba, o której wypowiadamy sąd, że ma taki a taki zwyczaj, i wówczas „zwyczaj” jest równoznaczny z „przyzwyczajenie”, może być również pewna mnogość ludzi, wydzielona w znaczeniową całość, i wtenczas mówimy o zwyczajach danej rodziny, grona nauczycieli, domu i t. p. Do tych samych podmiotów i sytuacji faktycznej nawiązują się i obyczaje: „takie są moje obyczaje” przy podmiocie — oddzielna osoba, i obyczaje danej rodziny, grona nauczycieli, domu przy podmiocie—mnożność osób. Z te-

goby wynikało, że momentem wspólnym dla „zwyczaju” i „obyczaju” jest częstotliwe powtarzanie się pewnej czynności, zachodzi więc pytanie, gdzie leży różnica. Skoro nie leży w stanie faktycznym, ujętym naturalistycznie, w takim razie leży w płaszczyźnie wartościowania. Że tak jest — postaram się wskazać.

Częstotliwe powtarzanie się określonego zachowania się człowieka może się zjawić na gruncie bio-instynktowych przebiegów, związanych z przyrodniczą częścią „natury” ludzkiej. W wypadkach bio-instynktowego zachowania się o cesze częstotliwości i powtarzalności nie można z sensem mówić o zwyczajach. To, co występuje wogóle jako konieczność przyrodnicza, na gruncie „praw natury” nie jest przedmiotem zdającym do określania jako zwyczaj: można wygłosić, ale będzie pozbawiony sensu sąd, że ludzie mają zwyczaj umierania. Aczkolwiek pisze się o „instynkcie śmierci”¹⁸⁵), to jednak podam przykład, gdzie zachowanie się jest bezspornie bio-instynktowe: zbliżenie się ludzkiego samca i samicy na gruncie instynktu płciowego. Trudno jest mówić o tem, że spółkowanie jest zwyczajem ludzkości. Ujmując sprawę inaczej, jeśli mówimy o zwyczaju, to nawiązujemy go do zachowania się, o którym wiemy, że jest takie a takie, lecz może być inne, czyli że zwyczaj nawiązuje się tylko do przedmiotu zmiennego (str. 9) — zachowanie się w humanistycznym ujęciu. Jeśli ktoś chodzi na spacer o określonej godzinie, albo w określonym czasie pracuje, albo — słucha radio, to podany stan rzeczy całkiem trafnie przedstawimy: ów człowiek ma zwyczaj chodzenia spać, chodzenia na spacer, słuchania radio w tych a tych godzinach. Stwierdzamy w tych wypadkach stronę faktyczną z tem założeniem, że mogłoby być inaczej, a to, jak jest lub jak mogłoby być, wiążemy z determinowaniem zachowania się przez konstytucję psycho-fizyczną danej osoby.

Częstotliwie powtarzalne zachowanie się człowieka może się zjawiać nietylko na gruncie bio-instynktowych przebiegów, lecz również na podłożu wytyczeń psychicznych, skłonności, popędów, jego, biorąc ogólnie, stanu żywotności względnie zdrowia, a w każdym bądź razie — bez udziału ocen, zwrotów powinnościowych. Jeżeli zwrócić uwagę na to, że istnieje u osób poszczególnych zdatność takiego czy innego stopnia

do naśladowania, jako właściwość psychiczna (pomijam warunki naturalne lub sztuczne, które mogą zmniejszać lub zwiększać urzeczywistnianie się przebiegu naśladowania)¹⁸⁶), to i ona wchodzi do warunków psychicznych, na których gruncie zjawia się częstotliwie powtarzane zachowanie się. Jeśli na wskazanym podłożu ma się do czynienia z częstotliwym, powtarzanym zachowaniem się, to wtenczas jest mowa o zwyczajach danej osoby.

Częstotliwie powtarzane zachowanie może się zjawiać jeszcze w innych warunkach, a mianowicie — dominantą jest racjonalizacja czysta lub poprzez ocenę dodatnią¹⁸⁷) określonej czynności i ta właśnie racjonalizacja towarzyszy przejściu jednorazowej czynności w częstotliwie powtarzaną. Jeżeli ktoś obrazę załatwił na drodze „honorowej“ i ocenił taki sposób postępowania jako dodatni, a takie załatwienie przyjęło cechę powtarzania konkretnego względnie potencjalnego, wtenczas powiedzieć można, że obyczajem danej osoby jest załatwianie spraw obrazę na drodze „honorowej“. Jeżeli ktoś darowuje obrazy osobiste i jego postępowanie określa nie tchórzostwo przed odpowiedzialnością, a ocena, że właśnie takie postępowanie jest dobre w takim lub innym znaczeniu, a jest ono częstotliwie powtarzane przez daną osobę, to powiemy, że jej obyczajem jest darowywanie uraz. Przy stwierdzeniu zaś, że determinantą jest bojaźń czy tchórzostwo przed odpowiedzialnością, trafnie się wypowiemy, że zwyczajem tej osoby jest „odmawianie satysfakcji“, a w sensie ironicznym — „darowywanie uraz“.

Przejdę teraz do „zwyczaju“ i „obyczaju“, nawiązywanych do mnogości ludzi, wydzielanych w pewną znaczeniową całość. I tutaj częstotliwie powtarzanie się takiego czy innego zachowania się może się zjawiać przy określniku bio-instynktowym, psycho-fizycznym i oceniającym. Analiza, którą stosowałem powyżej do zwyczaju i obyczaju, nawiązywanych do oddzielnych jednostek, i tutaj jest przydatna, a wykazuje, że bio-instynktowe zachowanie się mnogości ludzkich o cesze częstotliwego powtarzania nie stanowi zwyczaju, że zwyczaj dotyczy powtarzanego zachowania się, zjawiającego się na gruncie psycho-fizycznych warunków osób, tworzących daną mnogość, obyczaj zaś — kiedy dominantą w określaniu częstotliwie po-

wtarzanego zachowania się jest przebieg racjonalizujący w czystej formie lub poprzez ocenę. Owe racjonalizacje mają charakter zbiorowy w tym znaczeniu, że są przeżywane przez wszystkich albo większość osób, należących do danej mnogości. Ten moment podkreśla terminologia niemiecka, która mówi o „Volkssitte“, a w tej samej płaszczyźnie o „Volksmoral“. Jeżeli w danym mieście jego mieszkańcy kładą się spać mniej więcej o jednakowej godzinie („miasto zamiera“), to wychodząc z założenia, że dominanta powtarzania się częstotliwie odnośnego zachowania się leży po stronie czynników psycho-fizycznych poszczególnych mieszkańców, mówimy, że zwyczajem tego miasta (mieszkańców) jest udawanie się na spoczynek o tej a tej godzinie. Jeśli teraz mieszkańcy danego miasta zjawiają się na każde wezwanie wojenne króla, a takie zachowanie poczytują sobie za obowiązek, co warunkuje powtarzanie się ich zachowania się, to już nie powiemy, że miasto ma zwyczaj „stawać w potrzebie“, a — obyczajem tego miasta jest „stawać w potrzebie“ na każde wezwanie wojenne. A teraz jeśli niejadanie wieprzowiny u żydów zjawiało się jako wynik „podświadomego przystosowania“ do warunków klimatycznych, to będziemy mówili o zwyczaju. Natomiast oświetlając przebieg w ten sposób, że niejadanie owego mięsa było związane z oceną dodatnią, w szczególności w płaszczyźnie ocen religijnych, i ocenianie występowało jako dominanta powtarzania się częstotliwego odnośnego zachowania się, wówczas będziemy mówili o obyczaju niejadania wieprzowiny u żydów. Tak samo, jeśli, jako dominanta, wystąpi racjonalizacja: „gdyż taka jest wola Boga“.

Z powyższego wynika, że jedno i to samo zachowanie się w zasadzie może być materialem do zwyczaju i obyczaju, co jest uzależnione od tego, czy do odnośnego zachowania się nawiązują się oceny dodatnie i są aktualizowane przez daną jednostkę lub mnogość, czy też jest ono pod względem każdej wartości obojętne, lub też czy może i ulega racjonalizacji czystej, a dalej, że zachowanie się, które jest zwyczajem, może stać się obyczajem i odwrotnie — obyczaj może spaść do rzędu — zwyczaj: odpadnie racjonalizacja w czystej formie lub poprzez ocenę, a pozostanie przyzwyczajenie.

Jak wyżej zaznaczyłem, dla powstania, a następnie i utrzymywania się obyczaju, jest niezbędna nawiązalność dodatniej oceny do odnośnego zachowania się i aktualizacja ocen ze strony podmiotu względnie podmiotów czynności lub też racjonalizacja w czystej formie. Czy ma się więc przed sobą zwyczaj czy też obyczaj, trafnie może osądzić ten, kto jest podmiotem zwyczaju względnie obyczaju. Widz wypowiedź sąd prawdziwy wówczas, jeśli zachowanie się powtarzane jest nawiązalne do ocen, lecz pod kątem widzenia każdej oceny obojętne, a zajmie stanowisko, że mamy przed sobą zwyczaj, następnie, jeśli uda się stwierdzić przeżywanie takiej czy innej racjonalizacji w genezie lub w podtrzymywaniu powtarzanego częstotliwie zachowania się, to wniosek, że ma się do czynienia z obyczajem, będzie prawdziwy. Powyższe tłumaczy, że nazywanie czegoś „zwyczajem” lub „obyczajem”, szczególnie w pracach etnologów, bywa znaczeniowo różne i często mylne. Nie zawsze również mogą być wypowiedziane prawdziwe sądy przy opieraniu się na potocznych nazywaniach czegoś „zwyczajem” lub „obyczajem”.

Co dotyczy rodzaju ocen, które są aktualne przy powstawaniu i podtrzymywaniu obyczajów, następują uwagi następujące. Biorę obyczaje zbiorowe, bo jedynie te są uwzględniane przez ustawodawcę, a rozumiem przez nie obyczaje, gdzie podmiotem zachowania się powtarzanego są wszyscy czy większość osób danej mnogości. Skrótowo będę mówił „obyczaje”, przez liczbę mnogą podkreślając, że chodzi o obyczaj zbiorowy.

O obyczajach można mówić, bądź kładąc nacisk na ich przejawianie się w pewnych ośrodkach stosunków mniej lub więcej określonych pomiędzy ludźmi i wówczas otrzymamy obyczaje rodzinne, małżeńskie, uniwersyteckie, ludowe i t. p., bądź kładąc nacisk na rodzaj przedmiotu względnie stosunku, którego dotyczą, i wówczas obyczaje zjawiają się w innym przecięciu: pokarmowe, obrzędowe, towarzyskie i t. p. Pierwsze nazwę obyczajami środowiskowymi, drugie — przedmiotowymi.

I środowiskowe i przedmiotowe obyczaje wytwarzają się na gruncie życia potocznego wogóle czy też właściwego da-

nej grupie oraz na gruncie stycznych czynności ludzkich. To jest materja, która poprzez oceny lub czystą racjonalizację wchodzi do świata obyczajów. Czem mniejsza jest dana grupa a ludzie do niej należący są zdolni do rozumowania i do aktualizowania różnych wartości zachowania się, tem większe są dane, że obyczaje tej grupy będą się tworzyły przy różnorodnych ocenach. Stąd obyczaje rodzinne mogą się tworzyć, w zależności od kultury, przy ocenach sprawiedliwościowych, słusnościowych, prawnych i t. d. Może być i tak, że w jakiejś mnogości pewne nastawienie oceniające jest dominujące i ono zabarwi oceny, będące podstawą do obyczajów, np. obyczaje przy wartościowaniu estetycznym w poniekórych środowiskach arystokracji rodowej, przy wartościowaniu religijnem w środowiskach zakonnych, przy wartościowaniu pożytkowem w środowiskach kupieckich i t. p. Czem większą natomiast jest dana mnogość a pozostaje poza sztuczną selekcją, tem uboższe racjonalizacje czystej formy i tem mniejsza ilość rodzajów ocen, które zostają nawiązane do częstotliwie powtarzanego zachowania się, przechodzącego w obyczaje. W tych warunkach zwykle wybiją się oceny pożytkowe, prawne, a następnie różne rodzaje ocen, wyrażających się w sądach „przystoi“, „przywoity“, „obyczajny“, „odpowiedni“ i t. p. Z powyższego nie wynika, żeby w grupie małej, zamkniętej nie powstały obyczaje przy ocenie np. „przystoi“ lub „odpowiedni“, a w grupie wielkiej — przy ocenie sprawiedliwościowej, i takie przebiegi mają miejsce, chciałem tylko podkreślić, że w grupach wielkich, sztucznie nie selekcyonowanych, jest stosunkowo większe ubóstwo aktualizowanych wartości, które mają być podstawą oceniającą dla częstotliwie powtarzanego zachowania się, skąd powstają pewne szablony ocen przy obyczajach omawianych mnogości.

W dalszych rozważaniach będę kierował uwagę tylko na te obyczaje, które powstają względnie są podtrzymywane przez racjonalizacje poprzez oceny.

Należy jeszcze zwrócić uwagę na to, że obyczaje mogą powstawać w sposób naturalny, przez co rozumiem, że samo ocenianie zachowania się, które ma stać się obyczajem, leży poza czyjś stanowieniem. W tych wypadkach obyczaje naz-

wę — samorodnemi. Inaczej się sprawa przedstawi, jeśli obyczaje tworzą się na gruncie stanowienia powinnościowego, którego przedmiotem jest określone zachowanie się. Wówczas można otrzymać zwyczaje, a obyczaje wtedy tylko, o ile dołączy się ocenianie podtrzymujące ze strony podmiotów zachowania się częstotliwie powtarzanego, będącego przedmiotem powinności ustanowionej. Stąd trudności, powiem mimochodem, zmiany obyczajów przy pomocy norm prawnych, a osiągalność zmiany zwyczajów.

Wreszcie sprawa „uczciwych zwyczajów“ oraz „dobrych obyczajów“, które spotykają się w powoływaniach usławodawcy.

Mówi się o dobrych i złych zwyczajach. Wyżej starałem się wskazać, że zwyczaje nie są związane z ocenami podmiotu częstotliwie powtarzanego zachowania się. Nie jest to w sprzeczności z nazywaniem jednych zwyczajów dobrymi, a drugich — złymi. Owe oceny są ocenami obserwatora zwyczaju albo samego podmiotu zwyczaju, ale nie one były określnikiem jego powstania ani nie podtrzymują jego istnienia. Ktoś na gruncie pociągu do alkoholu przyzwyczał się do picia go przed posiłkiem obiadowym, a po pewnym czasie spostrzegł swój zwyczaj, a do znajomego się wyraził, że ma „zły zwyczaj“ picia alkoholu przed posiłkiem obiadowym: zauważył, że mu szkodzi na zdrowie. Ktoś inny, widząc opisany zwyczaj, a wiedząc o jego szkodliwości, też z sensem powie: on ma zły zwyczaj.

Podobnie przedstawia się sprawa z wyrażeniami „dobre obyczaje“ i „złe obyczaje“. Jest to ocena widza, która zresztą może się zbiegać z tą oceną, która leżała w genezie lub podtrzymuje obyczaj. Tak bywa przy obyczajach, o których się mówi — „dobre obyczaje“. Nieco odmiennie sprawa się przedstawia przy „złe obyczaje“. Tutaj nie może mieć miejsca wspomniana zbieżność pomiędzy oceną widza, a tą oceną, która leżała u podstawy tworzenia się obyczaju; trudno jest przypuszczać, aby jakieś zachowanie się przeszło w powtarzane przez podmioty, które zbiorowo oceniają je jako ujemne a ta ocena miałaby wystąpić jako bodziec do wytworzenia się obyczaju. Postaci rzeczy nie zmieni fakt, że powstały w określonym środowisku obyczaj przy ocenianiu odnośnego

zachowania się jako dodatniego, w tym samym środowisku z upływem czasu zostanie oceniony jako „zły obyczaj” i z tego tytułu zostanie zwalczany. Tak często bywa i historia obyczajów podaje liczne przykłady, że wymienie obyczaj pojedynkowania się, obyczaje związane z sytuacją kobiety jako małżonki, obyczaj wyznaczania męża dla córki przez ojca lub przez rodziców i t. d.

Samo powiedzenie „dobry obyczaj”, „dobre obyczaje”, użyte przez kogoś, jeszcze nie daje materiału do orzekania, jaki rodzaj wartości w obyczaju, w obyczajach zaktualizował wypowiadający taką ocenę. Wiemy, że „dobry” występuje w różnych znaczeniach (str. 61). Ktoś widząc pożyteczność dla grupy zachowania się, będącego przedmiotem obyczaju, nazwie go „dobrym”, również nazwie obyczaj „dobrym” ktoś inny, spoglądając w nim wartość sprawiedliwościową. Przy mówieniu zaś w liczbie mnogiej — „dobre obyczaje” sprawa staje się jeszcze bardziej złożoną, gdyż „dobre” występuje siłą rzeczy jako uogólnienie, a przez to może włączać zarówno dobry we właściwym znaczeniu jak i możliwe znaczenia zamienne.

Mówiąc, że tego a tego wymagają obyczaje albo dobre obyczaje, można mieć wrażenie, że się ma do czynienia nie z samorodnymi albo pochodnymi, w ustalonym wyżej znaczeniu, obyczajami, a z przepisami przez kogoś ustanowionymi. Jest to wrażenie mylne. Charakterystyczną cechą każdego obyczaju jest jego powstanie, wytworzenie się na gruncie życia połącznego wogóle czy też właściwego danej grupie oraz na gruncie styczności czynności ludzkich. Nie ulega wątpliwości, że w związku z treścią obyczajów są wypowiedzane zwroty powinnościowe, jednak one są jedynie swoistem ujęciem treści tego czy innego obyczaju, nie są zaś normami stanowionymi. Jeśli się mówi o tym, że obyczaje są lub nie są przestrzegane, to ma się na względzie obyczaje w assertorycznym ujęciu ich treści, natomiast mówiąc, że tego a tego obyczaje zabraniają, wymagają, ma się na widoku obyczaje ujęte w formę normatywną. Takie normy obyczajowe nie są tożsamością „moralności praktycznej”, której zwroty powinnościowe są wyprowadzane przeważnie spekulatywnie przy przyjęciu pewnych założeń w postaci dóbr wyższych lub dobra najwyższego. Całość norm oby-

czajowych, ujętą w oderwaniu lub związaną z określonym środowiskiem będą nazywał — moralnością potoczną.

Po tych wyjaśnieniach powracam do ustawodawcy, używającego wyrażen: „obyczaję“, „dobre obyczaję“, „zwyczaję obrotu“, „zwyczaję uczciwego obrotu“, „praktyka uczciwego obrotu“ i t. p. Najprzód postaram się wskazać, że ustawodawca, używając wyrażenia „zwyczaję“, ma na względzie nietylko zwyczaję, lecz i obyczaję w ustalonym wyżej znaczeniu. Pomiję okoliczność, że ustawodawca niemiecki słowo „Sitte“ używa przy wyrażeniu „Verkehrssitte“, co oznacza ściśle „obyczaję obrotu“, a nie „zwyczaję obrotu“, jak to jest tłumaczone, za czem zresztą sam poszedłem, podając odnośne teksty. W każdym bądź razie ustawodawca polski w swej terminologii posługuje się obydwoma terminami. Na takie zamienne używanie terminu „obyczaj“ i „zwyczaj“ wpływa zapewne to, że bliski ustawodawcy termin „prawo zwyczajowe“ jest mylnem oddaniem faktu, że składa się ono ze zwyczajów, kiedy w gruncie rzeczy jest to prawo, na którego treść składają się z reguły obyczaję określonego typu, a wyjątkowo — zwyczaję. „Prawo zwyczajowe“ oznacza częstotliwie powtarzane zachowywanie się grupy osób w materji, która należy formalnie do takiego czy innego układu norm prawnych. Przez sam fakt wskazane-go dotychczas jeszcze się nie stwierdza, że materiał powstał przy ocenach, względnie, że jest podtrzymywany przez oceny, albo poza niemi, innemi słowy, że składa się ze zwyczajów lub obyczajów. albo tych i tamtych. Są jednak dowody bezpośrednie, że „prawo zwyczajowe“ jest tylko zróżnicowaną grupą obyczajów. W źródłach stale spotyka się fakt podtrzymywania zachowania się częstotliwie powtarzanego, wchodzącego do „prawa zwyczajowego“ przez powoływanie się na: „tak zawsze było“, „od niepamiętnych czasów“, „w ten sposób postępowali nasi przodkowie“, „z dziada pradziada“ i t. p. Już to, pomijam inne formy racjonalizacji, wskazuje, że do układu „prawa zwyczajowego“ wchodzi obyczaję, nie przesądzając sprawy, czy przy cofnięciu się wstecz stadjum poprzednie nie składało się ze zwyczajów, lecz wtenczas nie można mówić o „prawie zwyczajowym“ jako pewnej całości. A jeszcze jeden dowód, że „prawo zwyczajowe“ z reguły składa się z obczaja-

jów. Wezmę fakt, kiedy „prawo zwyczajowe“ staje się prawem ustawowem. Ponieważ do każdego układu norm prawnych należy materia oceniona w przebiegu psychicznym stanowienia, a dalej ponieważ ustawodawca w swych wartościowaniach jest zbliżony względnie zależny od ocen aktualnych w danej grupie państwowej, to z tego wynika, że ustawodawca, włączając jakąś materję do własnego układu lub powołując się na nią, ma na względzie przedmiot conajmniej podtrzymywany przez wartościowanie, a więc obyczaje w przyjętem przez nas znaczeniu, a nie zwyczaje. Postaci rzeczy nie zmienia, że w poprzednikach jakiegoś obyczaju mógł mieć miejsce fakt ustanowienia normy przez osobę, która nie była ustawodawcą, w dzisiejszem znaczeniu, lecz która dzięki władzy faktycznej albo autorytetowi osiągnęła w danej grupie pewne zachowanie się częstotliwie powtarzane, odpowiadające przedmiotowi normy, skąd powstać mógł pierwiej zwyczaj, później zaś obyczaj prawny.

Teraz bezpośrednio wskażę, że ustawodawca, powołując „zwyczaje“ ma na względzie materiał należący zarówno do zwyczajów jak i obyczajów w ustalonym znaczeniu. Jeśli ustawodawca austriacki w § 501 K. C. stanowi, że „czas paszenia ustanawia się w ogólności według zaprowadzonego w każdej okolicy niezaprzeczonego zwyczaju (Gebrauch)“, to można zasadnie przypuszczać, że chodzi o obyczaj w naszym rozumieniu. Paszenie bydła na polach czy łąkach w zależności od stanu rolnego łączy się z ocenami pożytku względnie szkód paszenia, które to oceny wpływają na powstawanie zachowania się częstotliwie powtarzanego — obyczaju gospodarczego. Podobnie obyczaj ma na względzie tenże ustawodawca, kiedy w § 549 K. C. mówi o kosztach pogrzebu, „odpowiadającego zwyczajowi (dem Gebrauche) miejsca, stanowi i majątkowi zmarłego“. Do sprawy pogrzebu nawiązują się oceny „odpowiedni“, „zasłużony“, „godny“ i t. p. Te czy inne oceny wprowadzają względnie podtrzymują częstotliwie powtarzane sposoby sprawiania pogrzebu, innymi słowy, ma się tutaj do czynienia z obyczajem pogrzebowym, a nie ze zwyczajem. Natomiast jeśli ustawodawca austriacki w §§ 389, 390 przewiduje „zwykły na każdym miejscu sposób“ obwieszczenia o rzeczy

znalezionej, to wyraźnie ma na względzie zwyczaj: gdzie i jak coś się ogłasza stanowi częstotliwie powtarzane zachowanie się, podyktowane sytuacją praktyczną, lub zachodzi przypadkowo jako jednokrotność, przechodząca w powtarzanie na gruncie naśladownictwa. Muszę nadmienić, że potraktowanie wyżej czasu paszenia jako obyczaju gospodarczego może nie odpowiadać rzeczywistości w konkretnym wypadku: od obyczaju gospodarczego mogły odpaść wszelkie oceny i racjonalizacje, a pozostał zwyczaj w czystej formie. Ta sama możliwość, aczkolwiek w minimalnym stopniu prawdopodobieństwa, może zająć w sposobie sprawiania pogrzebu w tem ujęciu, jak to podaje ustawodawca austriacki. W dziedzinie natomiast handlowej większość zwyczajów, w szczególności zwyczaje dotyczące rozumienia słów, znaków i t. p. handlowych, na które zwykle powołuje się ustawodawca, stanowią z reguły zwyczaje. Tak czy inaczej można stwierdzić, że ustawodawca, używając terminu „zwyczaj”, uwzględni i zwyczaje i obyczaje w ustalonym przez nas znaczeniu.

„Obyczaje” lub „dobre obyczaje” ustawodawcy, jak postaram się wskazać, pokrywają się z obyczajami w ustalonym wyżej znaczeniu, aczkolwiek nie jest wykluczoną ewentualność, że jakiś obyczaj, obejmowany myślą przez ustawodawcę w chwili stanowienia odnośnej normy, stał się zwyczajem w czasie jej stosowania. To jednak nie ma wpływu na zagadnienie obecnie rozważane, jakie nastawienie względnie nastawienia oceniające ustawodawcy znajdują sobie wyraz w jego powoływaniu się na zwyczaje i obyczaje.

Najbardziej cenne są przykładowe wskazania samego ustawodawcy, jakiego rodzaju zachowanie się uważa za sprzeczne z „dobremi obyczajami”. Sprzeciwia się „dobrym obyczajom”, jeśli ktoś „przyrzeka wynagrodzenie za pośredniczenie w zawarciu małżeństwa“ (p. 1 § 879 K. C. austr.). Z tego wynika, że jest dobrym obyczajem nieodpłatne pośredniczenie przy zawieraniu małżeństwa. Zachowanie się częstotliwie powtarzane tego rodzaju nie mogło powstać w grupie na gruncie jedynie warunków psychicznych, innemi słowy nie jest zwyczajem. Niewątpliwie na powtarzanie się takiego postępowania wpłynęły oceny zbiorowe. Wydaje mi się trafnym przy-

puszczenie, że miała względnie ma tu miejsce ocena, która w formie negatywnej zostanie wyrażona sądem: nie przystoi brać pieniądze, nie przystoi dawać pieniądze — za pośredniczenie w zawarciu małżeństwa. Zjawienie się oceny i na jej gruncie powstanie omawianego obyczaju można wyjaśnić w sposób następujący. Samo małżeństwo i jego zawieranie jest połączone z szeregiem obyczajów i posiada swoiste naświetlenie obrzędowe i religijne. Stąd pieniądź, wtrącony pośrednio do przedmiotu o takim oświetleniu, jest czemś, czego czynić nie przystoi. Na tym gruncie zjawia się obyczaj, uwzględniany przez ustawodawcę. Wezmę następny przykład z powołanego § 879 K. C. austriackiego. Sprzeciwia się „dobrym obyczajom”, „gdy adwokat nabywa dla siebie w całości lub w części sprawę sporną, albo każe przyrzec oznaczoną część kwoty, jaka przyznana będzie stronie”. Czynności adwokata, „obroncy prawa”, był czas, kiedy stawiano wysoko, wartościowano „idealnie”, szczególnie w okresie, kiedy adwokaci spełniali swe czynności honorowo, bezpłatnie. Pomimo przejścia czynności adwokackich do pracy zawodowej i obdzierania osób, zajmujących się adwokaturą, z aureoli „mecenatów”, istnieje w tym zawodzie szereg „wypada”, „nie wypada”, „przystoi”, „nie przystoi”, z których częściowo składa się „etyka” adwokacka i obyczaje istniejące w państwie. Do rzędu właśnie tych „nie przystoi” należy przykład powołany przez ustawodawcę austriackiego, innymi słowy ma się tu do czynienia z obyczajem. Wezmę jeszcze wypadek zachowania się, sprzecznego z „dobrymi obyczajami”, a mianowicie pewien typ wyzysku, który podaje i ustawodawca austriacki i niemiecki (p. 4 § 879 K. C. austr. i § 138 BGB). Wyzysk w powołanych artykułach zachodzi wtedy, gdy kto wyzyskując ciężkie położenie, lekko-myślność i niedoświadczenie drugiego, każe za jakieś świadczenie przyrzec lub przysporzyć sobie albo osobie trzeciej korzyści majątkowe, które tak dalece przewyższają wartość świadczenia, iż wśród danych okoliczności owe korzyści majątkowe pozostają w rażąco nieodpowiednim stosunku do świadczenia. Ustawodawca ma na względzie specjalny typ wyzysku, a nie wyzysk wogóle. Jest widoczne, że podany typ wyzysku jest czynnością złożoną, że w samej jego koncepcji tkwi ocena

ujemna, że a contrario niewyzyskiwanie jest oceniane dodatnio, że niewyzyskiwanie, jeśli się zjawi jako zachowanie się częstotliwie powtarzane, to w jego genezie względnie w podtrzymaniu leżą oceny, innymi słowy wypadek, podany przez ustawodawcę leży w płaszczyźnie obyczajów w ustalonym znaczeniu. Wyzysk podanego typu jest zwykle oceniany jako „niemoralny”. Nie wchodzi obecnie w to, co oznacza w tym wypadku „moralny”, „niemoralny”, chodzi mi tylko o stwierdzenie, że i ten przykład nawiązany przez ustawodawcę do „dobrych obyczajów” opiera się na obyczajach w ustalonym znaczeniu.

Przejdę do wskazania, że ustawodawca uwzględnia każdy ze wskazanych typów obyczajów, co będzie dalszym aczkolwiek pośrednim dowodem, że „obyczaje”, „dobre obyczaje” ustawodawcy odpowiadają obyczajom, jako częstotliwie powtarzanemu zachowaniu się, które w genezie lub podtrzymywaniu opiera się na ocenach zbiorowych.

Wezmę cytaty z prawa rzymskiego, na których Koschembahr-Łyskowski opiera swą analizę „contra bonos mores”. „Pacta conventa, quae neque dolo malo, neque adversus leges plebis scita senatus consulta decreta edicta principum, neque quo fraus cui eorum fiat, facta erunt, servabo” (D. 2, 14, 7,7); „...cum non secundum bonos mores interposita sit, agenti exceptionem doli mali obstaturam rel” (D. 45, 1, 134). „Pacta, quae contra leges constitutionesque vel contra bonos mores fiunt, nullam vim habere indubitati juris est” (C. 2, 3, 6a, 213); „Secundum veteres itaque regulas sancimus omnimodo huiusmodi pacta, quae contra bonos mores inita sunt, repelli et nihil ex his pactionibus observari rel” (C. 2, 3, 30, 3a)¹⁹⁸. Z analizy podanych tekstów wynika, że ustawodawca rzymski początkowo rozumie przez dobre obyczaje — obyczaje pochodne, wytwarzane z udziałem prawa, później — i obyczaje samorodne. Tam gdzie J. Koschembahr-Łyskowski widzi w prawie rzymskiem dotknięcie przez porozumienie się pomiędzy stronami poczucia etycznego, ma się przed sobą niezgodność treści tego porozumienia z dobrymi obyczajami samorodnymi. Z chwilą kiedy „boni mores” zostały wydzielone od „leges constitutionesque”, niczego innego oznaczać nie mogą, jak obyczaje samorodne.

Ustawodawcy dalej uwzględniają w treści norm prawnych obyczaje przedmiotowe i środowiskowe. Jeśli ustawodawca ustala odszkodowanie, spowodowane w sposób względnie przez czynności sprzeczne z obyczajami” (art. 42 al. 2 K. fed. szw. o zob.; art. 826 BGB), to ma na widoku obyczaje przedmiotowe, jeśli poleca rozumieć umowy tak, jak to odpowiada praktyce uczciwego obrotu (art. 914 K. C. austr.) lub z uwzględnieniem zwyczajów obrotu (art. 157 K. C. niemiec.), to uwzględnia obyczaje i przedmiotowe i środowiskowe. Z samego sensu przepisu w poszczególnych wypadkach daje się ustalić, że ustawodawca ma na względzie obyczaje środowiskowe. Przykład: „Kto na gruncie spraw handlowych podejmuje w celu konkurencji działania, które sprzeciwiają się uczciwej praktyce, może spałkać się z nakazem zaprzestania i wynagrodzenia strat” (ust. niem. z 7.VI. 1909). Owa „uczciwa praktyka” składa się niewątpliwie i z obyczajów środowiskowych, wytworzonych na gruncie stykania się wzajemnych interesów kupiectwa przy czynnościach handlowych. Nasza ustawa z 2.VIII. 1926 o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji używa wyrażenia „dobre obyczaje”, to samo w tejże płaszczyźnie czyni S. N.¹⁸⁹).

Dla stwierdzenia, jakiego nastawienia albo nastawień oceniających są wyrazem obyczaje aktualizowane przez ustawodawcę, pierwiej zgruba podzielę obyczaje na grupy według rodzaju oceny, która leży w genezie względnie podtrzymuje zachowanie się powtarzane, co ułatwi rozstrzygnięcie postawionego zagadnienia.

Pierwszą, chyba najliczniejszą grupę obyczajów, stanowią obyczaje, które w genezie względnie w podtrzymaniu opierają się na ocenach pożytkowych. Postaci rzeczy nie zmieni fakt, co się zdarza, że do obyczaju, który wyszedł z ocen pożytkowych, zostają nawiązywane oceny innego rodzaju, co stwarza trudność, w poszczególnych wypadkach, wykrycia właściwego podłoża obyczaju. Jest jasne, że zabijanie starców, stając się obyczajem u szeregu plemion, w genezie miało ocenę pożytkową: było czynnością pożyteczną dla plemienia, gdzie starzec faktycznie stanowił ciężar gospodarczy, a już wątpliwe jest podtrzymywanie stanowiska, że obyczaj np. niejedzenia w towarzystwie (Taiti) powstał czy był podtrzymywany przez

oceny pożytkowe. Raczej nie. W poszczególnych wypadkach może się wydawać, że obyczaj nie jest oparty na ocenie pożytkowej, w gruncie rzeczy jednak tak jest. Wezmę lojalność w stosunkach pomiędzy kupcami, która jest uważana za obyczaj kupiecki. Lojalność w stycznych stosunkach ludzkich jest warta sama przez się, lecz nie ten rodzaj wartości leży w ocenianiu lojalności w stosunkach między-kupieckich. Tu chodzi o nią jako o dobry środek do ułożenia się wzajemnie korzystnych stosunków, na co wskazuje dominujące nastawienie pożytkowe w postawie oceniającej kupca. Ten sam moment dotyczy koleżeńskości, jeśli się stanie obyczajem w środowisku ludzi, mających pomiędzy sobą częstotliwą styczność przy czynnościach jednorodnych. Również przy wytworzeniu w określonych ośrodkach obyczaju piastowania godności według starszeństwa chodzi nie o wartościowanie samego starszeństwa, lecz decydującym jest moment wzajemnej użyteczności regulowania w sposób zgóry oznaczony zajmowania stanowisk.

Wogóle można powiedzieć, że obyczaje, zjawiające się na tle praktycznych sytuacji w związku z czynnościami stycznymi pomiędzy ludźmi, mają w genezie, a często i w podtrzymaniu oceny pożytkowe. Jeśli obyczaje wymagają, aby ludzie lojalnie dotrzymywali własnych zobowiązań, żeby spełniali własne obietnice, ażeby się wzajemnie nie wyzyskiwali, aby jeden nie szkodził drugiemu, żeby jeden drugiego nie „nabierał” i t. p., to łatwo spostrzec, że są to sprawy związane z czynnościami stycznymi i że w genezie wymienionych wymagań leży szkodliwość przy przeciwnym zachowaniu się. Owa szkodliwość w doświadczeniu na tle połocznego życia spostrzeżona występuje jako przesłanka do wyprowadzenia określonych obyczajów albo zasad obyczajowego zachowania się. Tutaj nie chodzi o to, że ktoś krzywdząc kogoś, o ile odnośnej czynności towarzyszy i zamiar skrzywdzenia, spełnia postępek o ujemnej wartości moralnej, a chodzi wyłącznie o skutek — krzywdę. Podobnie przy sprzecznym z obyczajami wyzysku nie chodzi o stronę moralną czynności, a o sytuację osoby wyzyskiwanej pod kątem widzenia jej strat. Obyczaje pierwszej grupy nie wglądają w duszę człowieka, a patrzą na ręce, aczkolwiek używają przymiotników, cech, które są właś-

ciwe wartościowaniu etycznemu: „nieuczciwy” wyzysk, „uczciwy” obrót, „wierność” danemu słowu i t. p. Są to jednak pewne ozdoby, w gruncie zaś rzeczy obyczaje rozważanej grupy są „etyką“, „moralnością” pożytku, dodam wzajemnego.

Taki stan rzeczy nie wyklucza, że jakaś czynność zgodna z obyczajem może posiadać taką czy inną wartość etyczną, lecz to nie wynika z faktu jej zgodności z obyczajem, a jest sprawą indywidualną osoby, która opracowała swą czynność, czerpiąc materię z obyczaju.

Do drugiej grupy należą obyczaje, których przedmioty w genezie, lub w podtrzymaniu spotykają się z ocenami: „przystoi“, „odpowiedni“, „stosowny” oraz z innymi równoznacznymi. Jest to dość liczna grupa obyczajów przedmiotowych i środowiskowych, na których głównie opierają się obyczaje towarzyskie, wszelkiego rodzaju konwenanse. Odpowiednikami znaczeniowymi rozważanej drugiej grupy obyczajów są: „przystojność“, „odpowiedniość”, „stosowność” i t. p. Przykłady: „nie przystoi młodemu człowiekowi siedzieć, kiedy starsi stoją”; „przystojność wymaga, aby w kościele nie rozmawiać”; „nie przystoi w dziedzinie pracy naukowej posługiwać się reklamą”; „nie odpowiadają powadze miejsca śmiechy na cmentarzu”. Przy takich ocenach powstałe lub utrzymywane zachowanie się częstotliwie powtarzane stanowi drugą grupę obyczajów.

Trzecia grupa — powtarzane częstotliwie zachowanie się przy ocenie „obyczajny”. Cechą charakterystyczną tej grupy obyczajów jest przedmiot dotyczenia, a mianowicie stosunki seksualne wogóle w takiej lub innej formie lub osłonie społecznej, a w szczególności związane z nierządem, z prostytutką. Odpowiednik znaczeniowy trzeciej grupy obyczajów nosi nazwę „obyczajności”.

Do czwartej — włączyłbym obyczaje, których przedmiot spotyka się z oceną „moralny”. Wiemy, jak wieloznaczne jest znaczenie tego wyrazu (str. 64—71). W stosunku do obyczajów „moralny” często występuje zamiast oceny „obyczajny”, bywa również tak, że nawiązuje się do czynności, które częstotliwie łączą się z dobrą treścią stosunku wolowego, albo „niemoralny” występuje jako ocena czynności częstotliwie łączącej się z ujemną treścią stosunku wolowego, a wspomniane czyn-

ności stanowią przedmiot „dobrych“ albo „złych obyczajów“. Jedną rzecz trzeba tu podkreślić, a mianowicie: jeżeli obyczaj dotyczy czynności słyszanych, ocena „moralny“, „niemoralny“ jest zwykle dochodzącą, w genezie zaś obyczaju leżą oceny pozytywne. Tak czy inaczej, biorąc rzecz formalnie, grupa czwarta może być wydzielona na podstawie tego, że owe „moralny“, „niemoralny“, nie pokrywając się z ocenami właściwymi drugiej i trzeciej grupie obyczajów, faktycznie spotykają się, jeśli nie w genezie powtarzanego częstotliwie zachowania się, to przy jego podtrzymywaniu w doświadczeniu zbiorowym.

Piątą wreszcie grupę stanowią obyczaje, w których zachowanie się częstotliwie powtarzane ma w genezie lub w podtrzymaniu wartość prawną przeważnie w formie: ktoś „ma prawo“ tak zachowywać się, co dotyczy jednoosobowego lub wieloosobowego podmiotu czynności. Tu więc spotkamy obyczaje, które występują pod nazwą „prawa zwyczajowego“, o którym wyżej była mowa, a które zawiera i obyczaje związane z ocenami prawnymi.

Grupy obyczajów, wskazane powyżej, są wydzielone zgruba, nie są również wyczerpujące, pomijają n. p. tę część mody, którą stanowią obyczaje przy ocenie estetycznej, dalej obyczaje religijne, gospodarcze i t. p., podany jednak materiał, oświetlony i ujęty praktycznie, sędzę — jest dostateczny do rozstrzygnięcia zagadnienia, które obecnie jest rozpatrywane.

Przechodzę do pytania, czy ustawodawca uwzględni obyczaje należące do podanych grup. Rozpatrzone wyżej dwa pierwsze przykłady, w których ustawodawca bezpośrednio wskazywał na zachowanie się niezgodne z dobrymi obyczajami, są dowodem, że zostały zaktualizowane obyczaje drugiej grupy. To samo — p. 3 § 879 K. C. austr. Na tę samą grupę obyczajów wskazują art. art. 37 i 38 K. C. Król. Pol.: „Nie może dla przystojności publicznej zawierać małżeństwa strona zaręczona z krewnymi w pierwszym stopniu kanonicznym drugiej strony, jeżeli zaręczyny były zawarte uroczyście, ważnie, przy kapłanie i świadkach“; „Jeżeli małżeństwo, w którym spełnienie powinności małżeńskiej nie nastąpiło, unieważnione zostało... nie będzie mógł drugi małżonek, dla przystojności publicznej, zawierać ślubów z krewnymi współmałżonka swego...“.

Z treści powołanych norm wynika, że ustawodawcy chodzi nie o przystojność, związaną ze środowiskami poszczególnymi, z partykularyzmem, a o pewną powszechność przystojności — „przystojność publiczną”, a więc o obyczaje przedmiotowe, a nie środowiskowe drugiej grupy. Trzeci przykład, oparty na p. 4 § 879 K. C. austr. i § 138 BGB, dotyczy określonego typu wyzysku. Wyżej zaznaczyłem, że do tego przedmiotu nawiązywana jest cecha — „niemoralny”, lecz również, że wyzysk w płaszczyźnie stycznych czynności ludzkich sprowadza się w skutkach do szkody — krzywdy po stronie osoby wyzyskiwanej, w związku z czym w genezie niewyzyskiwania jako obyczaju, można przypuszczać, leżą oceny pozytywne. Ustawodawca nie każdy wyzysk uważa za sprzeczny z dobrymi obyczajami, a jedynie taki, którego przedmiotem jest osoba, nazwę ogólnie, nieporadna. Przy tym warunku mamy do czynienia z wyzyskiem, do którego nawiązuje się bezpośrednio ocena altruistyczno-pożytkowa w formie ujemnej. Można więc przypuszczać, że ustawodawca tutaj aktualizuje obyczaj należący do pierwszej grupy. Do tej samej grupy niewątpliwie należą i te obyczaje, które wchodzą obok zwyczajów do „praktyki uczciwego obrotu”. Tutaj jeśli się trafiają obyczaje — obyczaje kupieckie, handlowe, — to przynajmniej w genezie mają miejsce oceny wzajemnego pożytku przy czynnościach stycznych. Na uwzględnianie przez ustawodawcę trzeciej grupy obyczajów są również dowody. Chodzi tu o obyczajność i równoznacznie z nią ujmowaną „moralność”. Mam tu na względzie przede wszystkim umowę o treści „niemoralnej”. Chociaż jest sporne, czy w epoce klasycznej prawa rzymskiego umowy takie były nieważne *jure civili* czy też nieważność ich mogła być ustalona jedynie w drodze *exceptio doli*¹⁹⁰), to jednak, przy ówczesnym ujmowaniu ważności umów w sposób formalny i oderwany, pewne momenty ich obyczajności były w takim czy innym stopniu przez ustawodawcę uwzględniane. Współcześnie ta sprawa przyjmuje postać wyraźną: „Umowa jest nieważna, jeśli ma za przedmiot rzecz niewykonalną, niedozwoloną albo sprzeczną z *obyczajami* (*contraire aux moeurs*)”, jak o tym stanowi np. art. 20 k. fed. szw. o zobow. Zarówno sądy jak i teoretycy w podanej sytuacji prawnej rozumieją

„dobre obyczaje” ustawodawcy jako „obyczajność”, „moralność”¹⁹¹), innymi słowy — obyczaje grupy trzeciej. Mam wątpliwości, czy ustawodawca ma na względzie i obyczaje grupy czwartej, o ile one w gruncie rzeczy nie należą do pierwszej lub trzeciej. W tworzywimie ustawodawczym w płaszczyźnie obyczajów brak na to dowodów. Co zaś dotyczy piątej grupy, to sam fakt powoływania się i włączania zwyczajów prawnych do układu stanowiącego norm prawnych jest dowodem uwzględniania przez ustawodawcę obyczajów piątej grupy.

Teraz postaram się wskazać wartość zwyczajów i obyczajów, pod kątem widzenia wyrazu takiego czy innego nastawienia oceniającego przy ich aktualizowaniu, uwzględnianiu przez ustawodawcę. Z samych wyrażen, jakie ustawodawca używa, „dobre obyczaje” albo „zwyczaje uczciwego obrotu”, obok mówienia wprost o „obyczajach” lub „zwyczajach”, wynika, że wydzielenie jest przeprowadzone przy pomocy wartościowania. Czasem z samego tekstu ustawy widać ten moment: „Ex quo cuilibet non sufficit virium fortitudine pollere aut pulcritudine armorum esse redimitum, si *bonis moribus* aut factis pulcherrimis non fuerit *decusatus*, igitur nos...” (Urywek ze St. Jana księcia mazow., 1397, A. K. P. IV, 601).

Do istoty zwyczaju należy częstotliwe powtarzanie określonego zachowania się. W każdym powtarzaniu określonego zachowania się tkwi uporządkowanie jakiegoś wycinka rzeczywistości, na którym sytuacyjnie może zjawić się x rodzajów zachowania się. Wiemy, że nie każdy porządek, uporządkowanie czegoś posiada dodatnią wartość prawną, a pod tym kątem widzenia nie każdy zwyczaj ją posiada. Dodatnią wartość prawną posiadają zwyczaje, których przedmiotem są czynności styczne, co cechuje zwyczaje przy podmiocie — mnogość. Zwracając uwagę na to, że zwyczaje, jak to było uwidocznione, uwzględniane przez ustawodawcę — głównie należą właśnie do zwyczajów związanych z czynnościami stycznymi, można w fakcie liczenia się ustawodawcy ze zwyczajami dopatrywać się wyrazu jego prawnego nastawienia oceniającego.

Wartość obyczajów rozpada się na dwa momenty: wartość tego zachowania się, które jest przedmiotem danego obyczaju, oraz wartość obyczaju samego przez się. Powyżej dany

podział na grupy obyczajów według wartości, względnie ocen nawiązywanych do odnośnych zachowań się, wskazuje, że obyczaje (mam wciąż na uwadze obyczaje mnogości), brane en masse stanowią sprawę pozaetyczną, a oscylują koło wartości pożytkowych, obyczajności, przystojności i wartości prawnych. Obyczajność i przystojność nie stanowią żadnych wartości przedmiotowych, w istocie ich leży zmienność i względność, uzależniona od czasu i środowiska, klasyfikacyjnie można odnośnie obyczaje dołączyć do „moralności potocznej”. Co dotyczy wartości obyczajów samych przez się, one, jak wyżej była o tem mowa, zawierają w stronie faktycznej zwyczaj, który posiada dodatnią wartość prawną.

Z powyższego wniosek, że aktualizowanie przez ustawodawcę obyczajów lub dobrych obyczajów nie jest wyrazem jego moralnego, w naszym rozumieniu, nastawienia oceniającego, a dalszem potwierdzeniem nastawienia pożytkowego i prawnego oraz stwierdza liczenie się ustawodawcy z moralnością potoczną.

12. „Animus”¹⁹²), jako termin, jest znany prawu rzymskiemu zarówno w płaszczyźnie prawa cywilnego, jak i — karnego: „Et apiscimur possessionem corpore et *anim*o, neque per se *anim*o aut per se corpore” (D. 51, 2, 3); „...eum, qui hominem occidit, si non occidendi *anim*o hoc admisit...” „...indubitata occidendi *anim*o id eum admisisse...” (D. 48, 8, 1). Z badania odnośnych tekstów wynika, że „animus” występuje jako łącznik pomiędzy podmiotem czynności a określonym przedmiotem, czy to jest animus vendendi, donandi, derelinquendi, legandi, novandi, possidendi i t. d. — prawa cywilnego, czy też animus accidendi injurandi, furandi, violandi, nocendi i t. d. — prawa karnego. Dla naszego celu zbadania, czy „animus” jest aktualizowany przez ustawodawców jako wartość, jest ważne ustalenie, czem jest ów łącznik jako ewentualny przedmiot nawiązywania ocen.

Łącznik w „animus” jest ujmowany filozoficznie albo praktycznie. Pierwsze ujęcie — jest związane z poglądem na rzeczywistość, właściwym starożytności klasycznej, jako na połączenie materji oraz ideji. Ideje stanowią świat przedmiotowy,

nie są podmiotowymi wyobrażeniami. Istota rzeczy nie leży w jej zewnętrznych zjawiskach, nie w materji, lecz prawdziwą istnością jest idea rzeczy, ujmowana przez nasze myślenie. Prawdę więc ogląda tylko duch. Na tem tle „animus”, jako pewien stosunek podmiotu do przedmiotu, będzie przebiegiem, w którym umysł dzięki określonej funkcji chwyta i zatrzymuje przedmiotowe pojęcie rzeczy. Podobnie jak istnieje zetknięcie się pomiędzy ciałami (tactus), istnieje również zetknięcie się pomiędzy podmiotem a pojęciem, względnie ideją przedmiotu (animus). Drugie ujęcie łącznika w „animus” wystąpi na gruncie praktycznego podejścia do powiązań człowieka z tem, co się dzieje, nie jako przedmiot sam w sobie, a ujęty łącznie z nim, co zostanie oparte na doświadczeniu praktycznym. W tym wypadku „animus” znaczeniowo leży w płaszczyźnie „adfectus”, „adfectio” na linii przebiegów umysłowych (intellectus, scientia) i wtenczas zbliża się do „consilium”, albo też na linii przebiegów wołowych (voluntas) i — zbliża się do „propositum” w formie: „propositum habere”, „propositum tenere”. Postaram się wskazać, jakie ewentualnie wartości zostają aktualizowane przez ustawodawcę przy ocenianiu „animus” w obu praktycznych ujęciach, które spotykają się w przepisach prawnych.

W cywilnem prawie rzymskiem są sytuacje, kiedy „animus” w ujęciu „consilium” stwarza domniemanie, że chodzi o jakąś jego wartość lub znaczenie etyczne. Coprawda ma się tutaj do czynienia z wykładnią ustawy, ale ona niewątpliwie trafnie odtwarza stanowisko ustawodawcy: „Certum ius est non alias directas libertates per legem Aeliam Sentiam, quae sunt in fraudem creditorum manumissorum, revocari, nisi et *consilium fraudis* hoc animo manumittentis et *eventus damni* suum recipere volentium sequatur...” (C. 7, 11, 1), zaś „*Fraudis interpretatio semper in iure civili non ex eventu dumtaxat, sed ex consilio quoque desideratur*” (D., 50, 17, 79 — Papinianus). Wyżej przyjąłem, że „consilium” należy do dziedziny umysłowej — wyobrażenie, świadomość czegoś, co w przytoczonej sytuacji występuje jako świadomość szkody.

Z przytoczonego tekstu wynika, że mamy przed sobą dwa momenty równoległe potraktowane — szkoda i świadomość

jej ze strony podmiotu czynności. Owa szkoda stanowi przedmiot o ujemnej wartości pozytywnej, tej samej wartości dotyczy świadomość, *consilium*. Jeśli podany stan faktyczny uogólnić, otrzyma się sytuację, kiedy spełniający czynność o takiej czy innej wartości ujemnej podejmuje ją ze świadomością, że czynność jest zła sama przez się lub pod jakimś względem, że jest niesłuszna, niesprawiedliwa, niezgodna z czemś i t. d. Chodziłoby teraz o ustalenie, jaka jest różnica, pod kątem widzenia oceniającym, pomiędzy spełnieniem złego czynu bez świadomości o jego ujemnej wartości, innymi słowy, bez uświadomionego przeżycia odnośnej oceny, a spełnieniem go—ze świadomością wskazanego momentu. Jeżeli ktoś spełnia czynność dobrą, a spełnia ją ze świadomością lub bez świadomości jej wartości, przedmiotowa wartość czynności nie ulega zmianie: został spełniony czyn dobry sam przez się, słuszny, sprawiedliwy i t. d. Może być tak, że ktoś podejmuje czyn dodatnio wartościowy, właśnie chcąc go urzeczywistnić ze względu na jego wartość, a przytem wkłada do czynu wysiłek, „energję“ wolową, wówczas czyn dobry ma jeszcze wartość dodatkową zasługi (str. 102). Jeżeli takie przeżycia wolowe występują u danej osoby w sposób częstotliwy przy jej zachowaniu się o uświadomionej dodatniej wartości lub zgodności z czemś, taki stan psychiczny nazwę aktywnością wysiłkową. Spotyka się ludzi, którzy starają się, nie szczędząc wewnętrznego wysiłku, spełniać dobre uczynki, być uczciwymi, urzeczywistniać taką czy inną wartość, cenimy ich za to, a są to ludzie o aktywności wysiłkowej. Aktywność wysiłkowa nie w każdym wypadku prowadzi do czynów o takiej lub innej wartości dodatniej lub zgodnych z czemś, lecz niewątpliwie jest dla ich urzeczywistniania momentem sprzyjającym. Stąd dodatnie znaczenie zasługowe stanu psychicznego, który nazwałem aktywnością wysiłkową. Człowiek o aktywności wysiłkowej ma to do siebie, że z reguły ocenia czynności podejmowane, skąd stwierdzenie świadomości dodatniej wartości lub zgodności z czemś zachowania się u człowieka, który spełnił daną czynność, rodzi domniemanie, że jest to osoba, posiadająca aktywność wysiłkową. W ten sposób można wyjaśnić zjawianie się wartości dodatkowej w wypadkach, kiedy ma się

przed sobą i ocenia czynność o dodatniej wartości z wiedzą o tem, że została podjęta przez podmiot czynności ze świadomością o jej wartości, chociażby sama czynność w danym wypadku nie posiadała wartości zasługi. Owa dodatkowa wartość pochodzi od presumowanej aktywności wysiłkowej, jako przedmiotu o dodatniem znaczeniu zasługowem, u podmiotu czynności spełnionej ze świadomością o jej dodatniej wartości względnie zgodności z czemś. Owa aktywność wysiłkowa, jako przedmiot o dodatniem znaczeniu zasługowem, przeważnie spotyka się w postaci stosowanej, do której podstawą jest samostanna wartość, która zostaje aktualizowana przez oceniającego bezpośrednio dane zachowanie się.

Jeżeli ktoś spełnia czynność o ujemnej wartości, to również przedmiotowa wartość czynności nie zmienia się, czy dana czynność została spełniona ze świadomością o jej ujemnej wartości, czy też bez takiej świadomości. Bywa tak, że ktoś posiada świadomość, że czynność zamierzona jest złą lub niezgodną z czemś, czyni wysiłki, aby jej nie spełnić względnie nie urzeczywistnić zamiaru, ale ulega. Przy ocenianiu czynności o podanym przebiegu psychicznym stwierdzi się, że w zachowaniu się danej osoby był moment dodatniej wartości zasługowej, chociaż czyn o ujemnej wartości zaistniał. Tę samą wartość zasługi, lecz w innej sytuacji, spotka się przy czynnościach o ujemnej wartości lub niezgodnych z czemś, podjętych przez osobę, która ma świadomość wskazanego albo wskazanych momentów, oraz czyni wysiłki bezpośrednio, skierowane ku spełnieniu czynności względnie ku urzeczywistnieniu danego zamiaru. W tym wypadku do ujemnej wartości samego zachowania się dołączy się dodatnia wartość zasługowa. Z powyższego wynika, że wartość zasługi zarówno idzie in bonam, jak również in malam partem. Bywa i tak, że ktoś spełnia czynność ujemnej wartości albo niezgodną z czemś i wie o tem, a żaden wysiłek ani in malam ani in bonam partem nie jest przez niego przeżywany, a my, oceniając odnośne zachowanie się, dorzucamy jakiś minus z tytułu owej świadomości. Czynność o ujemnej wartości albo niezgodna z czemś, spełniona bez uświadomienia sobie wskazanych momentów przez podmiot czynności, posiada mniejszą ilość ujemności, a nawet jej

wartość ujemna zostaje w poszczególnych wypadkach zneutralizowana („nieświadomość grzechu nie czyni“), niż suma ujemności zawartych w czynności ujemnej wartości lub niezgodnej z czymś przy świadomości tych cech ze strony jej podmiotu. Są ludzie, którzy wiedząc, że czynią źle, że postępują niezgodnie z czymś, nie podejmują żadnych starań, nie przeżywają żadnego wysiłku, aby zmienić wartość ujemną lub niezgodność z czymś swego zachowania się. Ów wysiłek jest tu brany w postaci wysiłku *in bonam partem*. Usprawiedliwia się takich ludzi np. przez wskazywanie na niemożność z tych lub innych względów takiej „walki“, na wpływy złe, którym podlegają. Nie wchodzę w to, jaka jest geneza takiego stanu rzeczy, biorę fakt, że takiego rodzaju stan psychiczny istnieje i sprowadza się do nieaktualizowania wysiłku, przeciwstawiającego się czynnościom o ujemnej wartości lub niezgodnych z czymś. Taki stan nazwę biernością wysiłkową i, powołując się na przeprowadzoną wyżej analizę aktywności wysiłkowej, stwierdzę, że bierność wysiłkowa posiada ujemne znaczenie zasługowe. Podobnie, jak przy ocenianiu czynności o wartości dodatniej, spełnionej ze świadomością o jej wartości, i tutaj czynność o ujemnej wartości z tym samym warunkiem posiada dodatkową ocenę — ocenę ujemną, wynikającą z presumpcji bierności wysiłkowej *in bonam partem*, jako przedmiotu o ujemnym znaczeniu zasługowym, u osoby, która spełnia czynność o ujemnej wartości ze świadomością tego. Bierność wysiłkowa występuje, podobnie jak aktywność wysiłkowa, przeważnie w postaci wartości stosowanej.

Powracam do „animus“ w formie „consilium“. Jeżeli podana interpretacja jest trafna i „consilium fraudis“ oznacza świadomość (wyobrażenie) szkody, to w podanej sytuacji można zasadnie przypuszczać, że występuje jako wskaźnik bierności wysiłkowej i w tej postaci jest aktualizowany jako wartość w postaci ujemnego znaczenia. W związku z „eventus damni“ widać, że punktem wyjścia jest ujemna wartość pożytkowa, z czego wynika, że do niej jest stosowana bierność wysiłkowa względnie jej wskaźnik.

Jak wyżej zostało ustalone, „animus“ występuje również w formie przebiegu wolowego. Wówczas zbliża się do jakiejś

causa efficiens, staje się stosunkiem podmiotu czynności do przedmiotu w ujęciu psychologicznym i jest rozumiany jako „chcenie“ lub „zamiar“. W owym „chceniu“ podkreśla się jego przedmiot a nie sam przebieg wolowy, co narówni z zamiarem stanowi treść stosunku wolowego. Dotychczas w prawie cywilnym „animus“ w związku z teorią posiadania, opartą na *usus modernus pandectarum*, jest rozumiany jako wola (chcenie). Przy innych konstrukcjach prawa cywilnego „animus“ jest rozumiany również jako składnik przebiegu wolowego w formie zamiaru (*animus donandi et accipiendi*) lub używany narówni z zamiarem (*animus turbandi*). Chodziłoby teraz o popatrzenie, czy „animus“, jako treść stosunku wolowego, przez ustawodawcę cywilnego jest podawany w takich sytuacjach, któreby świadczyły, że ustawodawca aktualizuje jego wartość moralną, dodatnią lub ujemną. Jest jasne, że wszelkie *animus donandi, accipiendi, vendendi, legandi, possidendi, solvendi, derelinquendi, contrahendae societatis* — posiadają treść stosunku wolowego moralnie obojętną. Pozamoralny charakter „animus“ wystąpi plastycznie, jeśli zwrócić uwagę na to, że np. *animus domini* może posiadać zarówno ten, kto rzecz nabył, jak i ten, który rzecz ukradł, obu posiadanie może przebiegać *cum animo domini*. Postaci rzeczy nie zmienia, jeśli się powołać, że złodziej ma *animus domini*, lecz nie posiada *opinionis domini*. To samo wynika przy rozumieniu „animus“ nie jako przebiegu naturalistycznego, np. przy *animus possidendi*, lecz jako stanu rzeczy polegającego na nieistnieniu przeciwieństwa „woli posiadania“. Tak czy inaczej, można powiedzieć, że „animus“ w podanych wyżej sytuacjach występuje jedynie jako sposób zhumanizowania odnośnego zachowania się, pochwycenia jego rzeczywistego znaczenia przy wyjściu ze strony zewnętrznej, która — dla ustawodawcy jest punktem zaczepienia. Jeżeli nawet są sytuacje, w których można się dopatrzeć w odnośnym „animus“ ujemnej treści stosunku wolowego, postaram się wskazać, że nie wartość moralna jest tutaj aktualizowana przez ustawodawcę, a inna, ku czemu prowadzą przesłanki, wynikające z odnośnej sytuacji.

Przy *animus turbandi* łącznik wolowy występuje pomiędzy podmiotem zachowania się a czymś stanem posiadania,

co bywa rozumiane jako „zamiar przywłaszczenia sobie obcego posiadania”, „zamiar wdarcia się w obce posiadanie”, „zła wiara” i t. p. W każdym z podanych rozumień animi turbandi chodzi o treść stosunku wolowego osoby, która dokonywa naruszenia czyjegoś posiadania. Moment wskazany rozplywa się zresztą przy podporządkowaniu animi turbandi pod pojęcie „posiadania wadliwego”, za które np. F. Zoll uważa „każde posiadanie, nabyte przez akty samowolne, mniej lub więcej gwałtowne albo podstępne i podjęte bez względu na wolę dotychczasowych spokojnych posiadaczy i możliwe przeszkody przez nich stawiane”, jednak niewątpliwie tkwi w stronie humanistycznej zarysowanego wyżej zewnętrznego zachowania się. Każde posiadanie spokojne oparte na opinio dominii jest ośrodkiem uporządkowanych czynności stycznych, posiada dodatnią wartość prawną, z czego wynika ścisły związek pomiędzy nią a „animus turbandi”, rozumianym jako treść stosunku wolowego w formie zamiaru.

Zamiar, jako treść stosunku wolowego, może podlegać ocenie bezpośredniej, jak to ma miejsce przy ocenie moralnej zachowania się, może również być oceniany pod kątem widzenia jego urzeczywistnienia w postaci czynności o takiej, czy innej wartości (zamiar pożyteczny, szkodliwy, niebezpieczny), wreszcie jako wskaźnik określonego stanu psychicznego, na którego gruncie się zjawia (zamiar związany z wrogim nastrojem). Ustawodawca, wprowadzając animus turbandi, nie ocenia jego wartości moralnej pod kątem widzenia treści stosunku wolowego, gdyż w pewnych sytuacjach animus turbandi może być obojętny moralnie, a skutki prawne zachowania się nie ulegają zmianie. Nie chodzi ustawodawcy również o animus turbandi jako o potencjalnie szkodliwy dla dodatniej wartości prawnej posiadania, gdyż ocenia zamiar już urzeczywistniony. Następnie animus turbandi przy zachowaniu tego samego, biorąc zewnętrźnie, stanu faktycznego jest warunkiem określonych skutków prawnych, z czego wynika, że animus turbandi jest materialem dla oceny podmiotu zachowania się, a nie samego zachowania się łącznie ze skutkami. Innymi słowy, animus turbandi jest wskaźnikiem stanu psychicznego, który posiada ujemne znaczenie prawne i, należy przypuszczać, w tej

postaci wartościowania jest aktualizowany przez ustawodawcę.

Uogólniając powyższe, można dojść do przekonania, że „animus” prawa cywilnego nie wskazuje na moralne nastawienie oceniające ustawodawcy, a jest albo środkiem zhumanizowania czynności, albo wyrazem prawnego i pożytkowego nastawienia oceniającego przy użyciu w poszczególnych wypadkach przedmiotów o znaczeniu zasługowem w postaci stosowanej.

Postaram się teraz wskazać, jakie znaczenie przyjmuje „animus” w prawie karnem. W karnem prawie rzymskiem „animus” występował w pewnej łączności z „dolus” i bywał używany dla wskazania tak zw. podmiotowej strony przestępstwa. Trudnem jest ustalenie, czy „animus” prawa rzymskiego był jednoznaczny z „dolus”, czy też stanowił jego odmianę lub stopień: łatwo tutaj popełnić błąd przy przenoszeniu współczesnych ujęć psychologicznych do dawnego prawa, jak również ze względu na to, że rzymskie prawo karne raczej poszukuje koncepcji winy, niż ją stanowi. W każdym bądź razie można ustalić, że „animus” rzymskiego prawa karnego jest łącznikiem wolowym (animus, voluntas, propositum), a następnie można postawić następujące przypuszczenie.

Prawo rzymskie w jednych wypadkach dla oznaczenia strony podmiotowej przestępstwa używa wyrażen *ex crudelitate et malitia, per nequitiam, voluntate, sciens, causa*, natomiast w innych — *animo violandi, nocendi, injurandi, furandi, occidendi*. Jeżeli zastanowić się nad temi wypadkami, to można spostrzec, że wyrażenie „animus” używane jest wtedy, kiedy chodzi o psychiczne powiązanie sprawcy z niematerjalnemi skutkami przestępstwa. *Animus injurandi* obejmuje zmianę w świecie idealnym godności ludzkiej, podobnie zmiany w świecie idealnym (*intangibilitas corporis*) będą objęte przez *animus violandi, nocendi*. Przy *animus furandi* również nie chodzi o zmianę sytuacyjno-materjalną przedmiotu, a zmianę stosunku do niego właściciela czy uprzedniego posiadacza przy zastąpieniu go stosunkiem nowym. Przy zabójstwie skutek — pozbawienie życia — można ujmować materjalnie, biologicznie, lecz można brać go idealistycznie. W związku z poprzednemi przykładami należy przypuszczać, że i tutaj ustawodawcy rzymskiemu nie chodzi przy *animus occidendi* o powiązanie

z materialną stroną życia, a o powiązanie z jego ideją. Postawione przypuszczenie będzie zgodne z idealistyczną treścią „animi” w porównaniu z *tactus* w ujęciu filozoficznym, o czym była wyżej mowa, a co wywierało wpływ na jego praktyczne rozumienie.

Takie pojmowanie „animi” (przebieg wolowy odnoszący się do skutków w świecie idealnym zachodzących) daje się utrzymać i zastosować we współczesnym prawie karnym. Psychiczny stosunek sprawcy do przestępstwa jest wyczerpywany z jednej strony przez ogólną konstrukcję umyślności, względnie nieumyślności (opartej przeważnie na momentach wolowych z uzupełnieniami normatywnymi), z drugiej zaś strony przez uwzględnianie przy poszczególnych przestępstwach motywów, pobudek i celów, w ujęciu genetycznym przebiegu wolowego. Wydawałoby się więc, że animus zostaje całkowicie wyczerpany przez wskazane rodzaje stosunku psychicznego pomiędzy podmiotem a przestępstwem. Formalnie takie wyczerpanie w ramach określonego kodeksu inoże zachodzić, natomiast merytorycznie „animus” utrzyma się z własną treścią. Chodzi o to, że są czynności, a w ich liczbie czynności przestępne, które pociągają za sobą skutki nie tylko w świecie fizycznym albo psychicznym, lecz i w świecie idealnym, co zresztą zostało już wyżej uwidocznione. Ustawodawca karny przy budowaniu istoty przestępstwa przeważnie zwraca uwagę na skutki materialne, skutki zaś w świecie idealnym nie są przez niego uwzględniane, a ulegają prezumpcji przy wykładni odnoszących przepisów. Otóż w tej płaszczyźnie występuje „animus”. Klasycznym przykładem jest animus injurandi. Może być on objęty ustawową umyślnością przy odpowiednim zbudowaniu potwarzy (zniesławienia), a może wystąpić jedynie jako uzasadniona prezumpcja ze strony ustawodawcy.

Chodziłoby jeszcze o wskazanie, do którego z momentów przebiegu wolowego najbardziej animus się nawiązuje, co jest ważne ze względu na różnorodność używanych tutaj terminów (chcenie, pragnienie, zamiśl, zamiar). Jeśli zwrócić uwagę z jednej strony na genezę „animi”, a z drugiej strony, że zamiar jest to cel, który z dziedziny wyobraźniowej przeszedł przez akt wolowy i przyjął formę celu zdecydowanego, zamie-

rzonemu do wykonania, to możemy stwierdzić, że „animus” należy rozumieć jako zamiar. Dodając do tego ustaloną wyżej cechę „animi” pod kątem widzenia rodzaju skutków, do których jest on stosunkiem, to otrzymamy następujące określenie: „animus” w prawie karnym stanowi zamiar odnoszący się do skutków w świecie idealnym, spowodowanych przez czyn przestępny.

Przejdę do zbadania, jaką wartość względnie jakie znaczenie może mieć dla ustawodawcy animus w postaci zamiaru odnoszącego się do skutków w świecie idealnym, spowodowanych przez czyn przestępny. Do takiego zamiaru, jako treści stosunku wolowego, nawiązują się oceny moralne, lecz łatwo się przekonać, że nie wartość moralna jest aktualizowana w „animus” prawa karnego. Powołując się na uwagi, wypowiedziane przy „animus turbandi”, zwrócę uwagę, że nie w każdym wypadku „animus” prawa karnego posiada ujemną wartość moralną, bywa moralnie obojętny (np. animus rem sibi habendi), a następnie przedmioty, których „animus” dotyczy, posiadają dodatnią wartość prawną. Tak się ocena przedstawia w stosunku do posiadania z opinio dominii, które zabierający cudzą rzecz ma zamiar przenieść na siebie przy animus rem sibi habendi, w stosunku do godności ludzkiej (str. 95), która, jako ośrodek uporządkowany, ulega ewentualnemu zakłóceniu przy animus injurandi, dalej nietykalność w takim samym ujęciu i t. d. Przedmioty więc, których dotyczy „animus”, badanej obecnie postaci, posiadają dodatnią wartość prawną i można przypuszczać, że w ten sposób są wartościowane przez ustawodawcę. Jeśli związać „animus” prawa karnego ze wskazanym momentem oraz zwrócić uwagę, że jest on oceniany przez ustawodawcę jako zamiar urzeczywistniony, widać, że „animus” jest aktualizowany jako wskaźnik przedmiotu o ujemnym znaczeniu prawnym. Uczęstotliwione „animi” w postaci odnośnych przeżyć psychicznych dadzą nastrój, który nazwę przeciwprawnym, gdzie „prawny” występuje w sobie właściwym znaczeniu, a nie w zamiennym — „ustawowy” względnie zgodny z przepisem prawnym. Taki nastrój niewątpliwie stanowi przedmiot o ujemnym znaczeniu prawnym. Stwierdzając u kogoś „animus” — zamiar odnoszący się do zmian w świecie

idealnym, który w wypadkach konkretnie uwzględnianych przez ustawodawców dotyczy idealnych ośrodków uporządkowanych stosunków ludzkich, można go uważać za wskaźnik przedmiotu o ujemnym znaczeniu prawnym, skąd sam „animus” posiada rzutowane znaczenie ujemne tego samego rodzaju.

Jeśli podana analiza wartości — „animus” w ujęciu ustawodawcy karnego jest trafna i tak ją aktualizuje ustawodawca karny, to mamy dalsze potwierdzenie tezy, że „animus” ani w prawie cywilnym, ani w prawie karnym nie jest wyrazem moralnego nastawienia ustawodawcy, a prawnego i pożytkowego przy użyciu w stosunkowo rzadkich wypadkach przedmiotów o znaczeniu etycznym w postaci stosowanej.

13. Postaram się zbadać znaczenie „winien”, a nie „wina”, gdyż tak wydaje się łatwiej dojść do jądra znaczeniowego samej „winy”¹⁹⁸), są zaś te pojęcia korelatywne.

Mówi się, że coś zawiniło, lub że ktoś zawinił. „Księżyc zawinił, że parę kochanków wywabiły blaski...”, „kował zawinił, a ślusarza powiesili”. W tych zwrotach zawinienie jest zbliżone do przyczynienia się w ujmowaniu gminnym, odpowiadającym rodzajowo—causa efficiens. Różnicę w porównaniu z causa efficiens w ujęciu przedmiotowym stanowi tutaj moment zarzutu, który implicite znajduje się w „zawinił”. Jeśli zaś przyczynę zamienić na przyczynienie się o zabarwieniu zarzucania komuś lub czemuś czegoś, wówczas w pewnych sytuacjach „zawinił” i „przyczynił się” są równoznaczne: „Księżyc przyczynił się, że parę kochanków wywabiły blaski...”, „Kował przyczynił się, a ślusarza powiesili”. Sytuacje, w których występuje podana równoznaczność pomiędzy „zawinił” i „przyczynił się”, mają miejsce wówczas, kiedy odnośne twierdzenia dotyczą czegoś ujemnego w tem, co zaszło. W sądzie: „A przyczynił się do dobrobytu kraju” — „przyczynił się” nie można zastąpić przez „zawinił”. Z powyższego wynika, że „zawinił” jest treścią zarzutu: przyczynienie się do czegoś ujemnego. Ocena więc ujemna czegoś, co się stało, w płaszczyźnie skutków zachowania się lub samego zachowania się, przerzuca się na podmiot, tytułem do czego jest przyczynienie się. Stąd zarzucalne przyczynienie się jest podstawową treścią winy.

Zarzucalne przyczynienie się może występować jako samowystarczalne w tym znaczeniu, że w samym zarzucie jest zawarte zareagowanie na przedmiot oceniony ujemnie i powiązany z określoną osobą, może również być połączone ze skutkami, powiązanymi ze stwierdzeniem prawdziwości zarzucanego przyczynienia się. Zarzucalne przyczynienie się musi odnosić się do kogoś i opierać się na pewnej spekulacji umysłowej, stąd wina jest nieaktualna w warunkach, kiedy np. reakcja ujemna jest bio-instyktową i jej przedmiot zostaje podany przez zewnętrzne związki takiego lub innego rodzaju, spostrzegane zmysłowo przez reagujących. Skoro przyczynienie się jest zarzucane, zarzut musi kogoś dotyczyć i spekulacja umysłowa poszukuje osoby, w stosunku do której zarzucalne przyczynienie się może być postawione.

Spekulacja umysłowa w poszukiwaniu zarzucalnego przyczynienia się obraca się w płaszczyźnie związków zewnętrznych, lecz jest skierowana na pytanie, czyja, a nie która względnie jaka, czynność spowodowała to, co zaszło. „Czyja” — zostanie rozstrzygane przez ustawodawcę w sposób różny, ale posiadający wspólne jądro — ujęcia poszukiwanej czynności jako czynności humanistycznej, a więc przebiegającej na gruncie znaczenia, które zyskuje w powiązaniu z określonym podmiotem czynności. Jeśli ustawodawca oprze się przy poszukiwaniu zarzucalnego przyczynienia się i na zewnętrznym związku w czystej postaci, otrzyma się: „*Delinquentur* autem aut proposito, aut impetu, aut *casu*; proposito delinquent latrones, qui factionem habent; impetu autem, cum per erbrietatem ad manus aut ad ferrum venitur; *casu* vero, cum in venando telum in feram missum hominem interfecit” (D., 19, 48, 2, 11). Jeśli zaś ustawodawca zarzucalne przyczynienie się zwiąże jedynie z czynnością w ujęciu humanistycznym, związki zewnętrzne, nie dające się do niej sprowadzić, wydzieli jako pozazarzucalny „wypadek”: „Lancea vero vel quodcumque genus armorum aut proiectum in terra aut fixum simpliciter fuerit et *casu* se ibidem homo aut animal inpulerit, illum cuius arma fuerit, nihil iubemus exsolvere, nisi forte sic arma sua in manu teneat, ut homini periculum possit inferre” (Leges Burgundionum, XVIII, M. G. H., T. II, P. I, 56—57); „...tylko rozumieć się

ma w tym *casus*, gdyby kto nie mając z kim przedtym contentiones, rixas et odia, z przygody zabił człowieka” (Konst. 1588, V. L., II, 1216). Miarą, używaną przez ustawodawcę dla oznaczenia czynności humanistycznej, jest przedewszystkiem wskazanie, że dana osoba chciała tego, co nastąpiło: „Si quis homo volens occidere patrem...” (L. Alamman., XL, M. G. H., V, p. I, 99). Jeśli chcenie jest aktualne, mamy przed sobą czynność humanistyczną, a przyczynienie się jest zarzucalne. Owo „chciał” może być wyrażone i przez terminy, oddające pośrednio przebieg wolowy w jego humanistycznym ujęciu, a mogą być użyte pewne przesłanki oparte na „logice” uczuć, które mają podeprzeć realność — „chciał”. Takich sposobów używa ustawodawca dla stwierdzenia czynności humanistycznej. Terminem, przeważnie używanym przez ustawodawcę, który ma być cechą przebiegu wolowego w humanistycznym ujęciu, jest „umyślnie” w takim lub innym sformułowaniu: „Jeśliby kto .. a śmiał umyślnie zapalić...” (art. 18, R. XI, St. W. K. L.); „dobrowolnie, rozmyślnie” (Konst. 1768, V. L., VII, 600). Na posługiwanie się przez ustawodawcę „logiką” uczuć, która wiąże się z przebiegiem wolowym w stosunku do odnośnej czynności wskazują następujące teksty: „Gdyby z nienawiści y niemiłości z obydwóch stron, tak mąż iako y żona będąc w roztyrku z jakichkolwiek przyczyn...” (art. 6 R. XI, St. W. K. L.); „Gdyby kto kogo umyślnie z gniewu, a z zapamiętałości serca złego...” (art. 16 ib.)

Przy sprawdzaniach. przy pomocy jakich cech ustawodawca uważa czynność za czyjąś, co stanowi przesłankę dla zarzucalnego przyczynienia się, spotyka się, że ustawodawca przy owych cechach dodaje jeszcze coś, co zawiera więcej, niż rozstrzyganie — czyja czynność. Wspomniane coś — stanowią albo oceny bezpośrednio dane przez ustawodawcę, a dotyczące wspomnianych momentów, albo posługuje się on takimi nazwami, w których tkwi ocena w formie negatywnej. Spotykamy wyrażenia: „umysiem *złym* na zdradę” (art. 6, R. I, St. W. K. L.), „wziąwszy przed się *zły* umysł” (art. 9 R. XI ib), „*zły* zamiar”, lub druga forma — „*ciężkie niedbalstwo*” (art. 403 K. C. R. S.), „*niedbalstwo*”, „*nieostrożność*” (art. 2398 K. C., port., art. 420 K. szw. o zob.), „*zaniedbanie*” (art. 684 K. C. b. ces. ros.) i t. d. Tego

rodzaju wskazania wychodzą poza poszukiwanie i stwierdzenie, czyja czynność, co prowadziło do rozróżnień pomiędzy przyczynieniem się zarzucalnem z jednej strony, a wypadkiem — z drugiej. Muszą tu wchodzić w grę jakieś dodatkowe podejścia. Już wyżej zazaczyłem, że zarzucalne przyczynienie się może być samowystarczalne, a może również łączyć się ze skutkami, związanymi ze stwierdzeniem prawdziwości zarzutu. Ustawodawca bądź cywilny, bądź karny — znają tylko drugą postać zarzucalnego przyczynienia się, które skutkuje odpowiedzialnością. Każda odpowiedzialność w skutkach sprowadza się do odebrania, pozbawienia jakiegoś dobra tej osoby, która występuje jako podmiot odpowiedzialności. Tak się sprawa przedstawia w prawie cywilnem, karnem oraz międzynarodowem, o ile ono opiera się na instytucjach tamtych praw. Pomiedzy odpowiedzialnością a zarzucalnem przyczynieniem się zachodzi ścisły związek. Związek ten może się wyrażać albo w postaci: niema zarzucalnego przyczynienia się — niema odpowiedzialności albo jaki stopień zarzucalnego przyczynienia się — taki stopień odpowiedzialności. Jeżeli ustawodawca poszukuje zarzucalnej odpowiedzialności w formie, czyja czynność, to otrzymamy pierwszą postać odpowiedzialności, druga postać logicznie wiąże się z tym momentem, który wyżej był podany — dodatkowy moment związany z oceną. Jeżeli teraz zwrócić uwagę, że do każdego pozbawiania dobra nawiązują się oceny sprawiedliwościowe, a więc i do pozbawienia dobra, związanego z odpowiedzialnością, i że ustawodawca posiada sprawiedliwościowe nastawienie oceniające, — należy przypuszczać, że stosunek pomiędzy zarzucalnem przyczynieniem się a jego skutkami jest związany z wykreśleniem adekwatności pomiędzy wartością podstawy — zachowanie się lub jego podmiot — a wartością dobra odbieranego, a dalej oceny, podawane przez ustawodawcę przy wykreślaniu cech zarzucalnego przyczynienia się, są ocenami podstawy przechodzenia dobra.

Wiemy, że czynność lub jej podmiot przy wartościowaniu ich jako podstawy przechodzenia dobra, które to przejście ma być sprawiedliwem, mogą podlegać różnym ocenom. Ocena podstawy jest uzależnioną od nastawień oceniających osoby, która ma wykreślić adekwatność pomiędzy odnośniami wartoś-

ciami, lecz nietylko. Chodzi o to, że rodzaj oceny, stosowanej do podstawy, znajduje się w zależności od rodzaju oceny stosowanej do wartości przedmiotu przechodzenia, który jest logicznym priusem do wykreślenia stosunku, który ma być sprawiedliwy. Stąd, jeśli weźmiemy prawo karne, rodzaj oceny kary, jako dobra odbieranego, będzie wiązał ocenę podstawy. Najbardziej dawne, stałe i utrzymujące się ocenianie przez ustawodawcę kary jest pożytkowe—kara jest złem, jest ujemnością dla przestępcy, malum. Przy aktualizowaniu oceny pożytkowej przy wartościowaniu dobra odbieranego, ta sama ocena przechodzi do wartościowania podstawy odbierania dobra. Stąd otrzymamy ocenianie przestępstwa jako zachowania się szkodliwego. Aczkolwiek odmiany oceny pożytkowej mogą być różne w stosunku do wartościowania podstawy odbierania i przedmiotu odbieranego, ale rodzaj oceny pozostaje ten sam. Ocena pożytkowa podstawy dotyczyć może albo oceny samego zachowania się albo osoby. W stosunku do zachowania się ocena pożytkowa wyczerpuje się przez zwrócenie uwagi na szkodliwość czynności albo bezczynności. Jeśliby tu żaden inny moment wartościowania nie doszedł, mielibyśmy: czem większa ujemna wartość pożytkowa przestępstwa, tem większa ujemna wartość pożytkowa kary. Wiemy, że jednak ustawodawca w ten sposób nie zawsze wyprowadza kary, przynajmniej tak można przypuszczać, opierając się na materiale prawa pozytywnego i na tem, że ciężkość przestępstwa i ciężkość kary, poza *ius talionis*, jest sprawą złożoną. Na ową złożoność wpływa właśnie i moment drugi wartościowania podstawy, a mianowicie— wartościowanie osoby („*Penarum est pro qualitate nocentium inventa diversitas*“ — Fryderyk II, Mainzer Reichs — Landfriede, 1235, Z. Q. D. R. I, N. 58, 22), co łączy się ze stwierdzeniem „czyjegoś“ zachowania się przy zarzucalnym przyczynieniu się.

Z powyższego rozumowania wynika, że ocena pożytkowa, zastosowana do zachowania się, ulega również nawiązaniu do jego podmiotu. Tak wynikałoby z „mechaniki“ stosunku, który ma być sprawiedliwy. Postaram się wskazać, że tą drogą posuwa się ustawodawca wówczas, kiedy wykreśla sprawiedliwą karę, co odpowiada jego odnośnemu nastawieniu w postawie oceniającej.

Chwilowo pozostawię „zły umysł“ i równoznaczne wyrażenia, a zwrócę uwagę na niedbalstwo i lekkomyślność, któremi posługuje się ustawodawca przy opisie zarzucalnego przyczynienia się. Mówi się, że „on jest niedbały“, „nie dba o to“, „ktoś wykonał niedbale robotę“, a przeciwstawia się temu osoby dbające, z dbałością wykonaną pracę. Każda czynność; artystyczna, naukowa, techniczna, rzemieślnicza i t. p., wytwory takich czynności pod kątem widzenia ich wykonania oraz podmioty czynności — stanowią przedmioty zdadne do wypowiedania oceny — „niedbały“, „niedbale“. Jednak cecha „niedbały“ (dbały) jest właściwą jedynie osobom, jako podmiotom zachowania się, a rzutowaną na same czynności. Niema jakichś cech stałych, po których możnaby rozpoznać czynność niedbałą lub przedmiot niedbale wykonany. Dziecko może z wielką dbałością wykonać jakąś robotę, a ktoś, sądząc, że została wykonana przez dorosłego, powie, że robota jest niedbała.

Jeżeli zwrócić uwagę na „niedbały“ w nawiązaniu do osób, widać, że podana cecha ma w sobie moment stałości tak, jak kiedy mówimy, że ktoś jest głupi. I „niedbały“ i „głupi“ nie są właściwościami niezmiennymi, niedbały w pewnej dziedzinie może stać się dbałym, a człowiek głupi przynajmniej zmądrzeć, nie mniej jednak i ta i tamta właściwość posiadają pewną trwałość. Dalej mówiąc, że daną osobę cechuje niedbalstwo, można ujmować sprawę ogólnie, nie wskazując, w jakiej dziedzinie zachowania się względnie wytworów przejawia się niedbalstwo, dodając „w czym“ daje się ujęcie szczególne. W obu wypadkach jednak stałość właściwości występuje. Ujmując omawianą właściwość ze stanowiska psychologicznego i podkreślając wskazany wyżej moment stałości, niedbalstwo przedstawi się jako źródło, z którego częstotliwie powstają czynności o cesze „niedbały“. Niedbalstwo wogóle i niedbalstwo w czymś — nie posiadają różnicy jakościowej, lecz ilościową. Pewna różnica zachodzi w ujmowaniu cechy „niedbały“, „niedbale“, jeśli jest nawiązywana do zachowania się samego przez się w porównaniu z nawiązywaną do zachowania się w postaci czynności ze skutkami konkretnymi lub spodziewanymi względnie z wytworami. W pierwszym wypadku cecha „niedbały“, „niedbale“ jest wypowiedana o przed-

miotach, które w danej sytuacji nie wywołują żadnych innych ocen: „Jan niedbale zarzucił nogę na nogę“, „Piotr ruchem niedbałym rzucił papierosa“. Inaczej się rzecz przedstawia w drugim wypadku. Tutaj „niedbały“, „niedbale“ jest wypowiedziane o przedmiotach, które wywołały już ocenę czy oceny innego rodzaju: estetyczną, etyczną, pożytkową i t. d., i stanowi cechę dodatkową w ujęciu genetycznym. Tylko takie „niedbały“, „niedbale“ prowadzi do „niedbalstwa“ w tem znaczeniu, o którym dopiero co była mowa. Z tego wynika, że przy niedbalstwie wychodzi się przedewszystkiem z oceny bezpośredniej względnie uprzedniej przedmiotu, do czego dołącza się cecha „niedbały“, „niedbale“ albo też „z niedbalstwa“. „Niedbalstwo“, w tej lub innej formie używane przez ustawodawcę, jest właśnie wynikiem opisanego przebiegu stosowania omawianego „niedbały“. Powyższe prowadzi do wniosku, że niedbalstwo, jako źródło częstotliwych czynności o pewnych właściwościach, posiada ujemne znaczenie w stosunku do tej wartości, którą posiada względnie która jest aktualizowana przy ocenianiu określonej dziedziny zachowania się branego samo przez się lub ze skutkami względnie z wytworami bądź w ramach pewnego układu norm, bądź poza takim układem.

Mutatis mutandis podobne rzeczy można powiedzieć o lekkomyślności, „lekkomyślność“, „lekkomyślność“. „Lekkomyslny“ jest cechą bezpośrednio nawiązywaną do osób, a rzutowaną na zachowanie się. Mówi się o lekkomyślnych ludziach i lekkomyślnych postępkach. Podobnie jak przy „niedbały“, niema cech, któreby mogły nam w każdym wypadku określić czynność lekkomyślną. Lekkomyslna np. gra w karty nie daje się zgóry określić, a dopiero poznanie całości sytuacji majątkowej grającego i sposób gry — da możliwość orzekania o lekkomyślności gracza i jego gry. „Lekkomyslny“ jest cechą ujemną, aczkolwiek lekkomyślność młodzieńca może się podobać osobie starszej, która już nie jest zdatną do czynności lekkomyślnych. Lekkomyslność posiada, podobnie jak niedbalstwo, moment pewnej trwałości, szczególnie w powiązaniu z okresem wieku „nieodjrzałego“, aczkolwiek młodzieniec może być „solidny“, a „stary“ — człowiekiem lekkomyślnym. Stąd lekkomyślność, podobnie jak niedbalstwo, stanowi źródło częstotli-

wych czynności o cesze „lekkomyślny“, a posiada ujemne znaczenie w stosunku do tej wartości, która jest aktualizowana przy ocenianiu określonej dziedziny zachowania się bądź w ramach określonego układu norm, bądź poza takim układem.

Ustawodawca cywilny niedbalstwo i lekkomyślność wiąże z czynnościami, które w skutkach dają szkody lub straty, z czego wynika, że aktualizowaną jest ujemna wartość pożytkowa. To samo dotyczy ustawodawcy karnego, który również, biorąc zgruba, „przestępstwa z niedbalstwa lub lekkomyślności“ aktualizuje jako przedmioty o ujemnej wartości pożytkowej. Z tego wynika, że w ocenach ustawodawcy niedbalstwo i lekkomyślność są aktualizowane jako przedmioty o ujemnym znaczeniu pożytkowym. Postaci rzeczy nie zmienia okoliczność, że ustawodawca z przedmiotów w ten sposób aktualizowanych nie czyni delictum względnie delicta sui generis, a jedynie uwzględnia w płaszczyźnie odpowiedzialności cywilnej lub karnej. Jest takie stanowisko rozumiałe: dla ustawodawcy punktem zaczepienia jest nie niedbalstwo lub lekkomyślność same przez się lub wogóle, a jedynie w związku z temi czynnościami, ich skutkami, które stanowią punkt zaczepienia przy stanowieniu normy. W tym wypadku czynność względnie bezczynność niedbała, lekkomyślna zawierają dodatkową ocenę w postaci wskaźnika przedmiotu o ujemnym znaczeniu pożytkowym. Rodzaj więc aktualizowanej wartości nie ulega zmianie. Jeśli zaś np. ustawodawca karny dane przestępstwo aktualizuje jako przedmiot np. o ujemnej wartości prawnej, wówczas niedbalstwo lub lekkomyślność w połączeniu z tem przestępstwem będą stanowiły przedmioty o ujemnym znaczeniu prawnym.

Z powyższego wynika, że ustawodawca aktualizuje niedbalstwo i lekkomyślność w nawiązaniu do określonego zachowania się jako przedmioty o ujemnym znaczeniu pożytkowym, prawnym lub innym w zależności od tego, jaki rodzaj oceny został zaktualizowany przez ustawodawcę przy ocenie zachowania się samego przez się lub łącznie ze skutkami.

W podobnych sytuacjach prawnych występuje „zły zamiar“, „zły umysł“. Tutaj niezależnie od sprawy zarzucalnego przyczynienia się ma miejsce ocena przedmiotu. Dalej można zasadnie przypuszczać, skoro „zły zamiar“ lub równoznaczne

wyrażenia występują w podobnych, biorąc zgruba, sytuacjach prawnych — że ten przedmiot rodzajowo jest ten sam lub przynajmniej zbliżony do „niedbalstwa“ i „lekkomyślności“ w ich wskaźnikowych ujęciach. Wówczas „zły zamiar“ jest wskaźnikiem w ten sam sposób, jak przewidywanie skutku, lecz liczenie na to, że nie nastąpi, względnie że skutku się uniknie, — stanowi wskaźnik lekkomyślności, lub jak powinność względnie możliwość przewidzenia skutku — jest wskaźnikiem niedbalstwa w ujęciu ustawodawcy. Sprawia pewną trudność wskazanie takiego stanu psychicznego, którego wskaźnikiem jest „zły zamiar“. Jest pod tym względem charakterystyczne, że rzymski „*dolus malus*“ i „*dolus*“ służyły zarówno do oddania podstępny, podstępności (str. 234), jak i winy w przeciwstawieniu do „*culpa*“, również że ustawodawca daje pewne przesłanki na to, że ma na względzie moment wyżej poruszony: „...gdyby się trafiło, żeby szlachcic chłopą *złośliwie* y nie przypadkiem, ale dobrowolnie, *rozmyślnie*, na śmierć zabił...“ (Konst. 1768, V. L. VII, 600); „Nie z przygody, ani za winę, ale *umyślnie*... *wziąwszy przed się zły umysł*...“ (art. 9 R. XI St. W. X. L.). Chodziłoby więc o „złośliwość“, lecz nie w tem znaczeniu, jak się obecnie tego wyrazu używa, gdzie ma się na względzie dokuczliwość słowną przy użyciu ironji, drwin. Ja mam na uwadze złośliwość zbliżoną do „złość“ w humanistycznym, a nie w psychologicznym ujęciu, gdzie złość idzie w parze z gniewem. Tamtemu znaczeniu odpowiada mniej więcej niemieckie „*Bosheit*“ lub rosyjskie — „złoba“. Sądzę, że „zły zamiar“, „zły umysł“, „*dolus malus*“ ustawodawcy są wskaźnikami złośliwości jako stanu psychicznego. Tak jak są ludzie niedbali, lekkomyślni, którzy w związku ze stanem niedbalstwa, lekkomyślności popełniają czyny złe, szkodliwe, niesłuszne i t.d., są również ludzie złośliwi, których złośliwość jest źródłem do czynności złych, szkodliwych, zachowania się o takiej czy innej wartości ujemnej. Ustawodawcy „zły zamiar“, „zły umysł“ stanowi, mojem zdaniem, wskaźnik stanu „złośliwości“, który ze swej strony jest przedmiotem o takim znaczeniu ujemnym, które zostaje wykreślone przez wartość aktualizowaną przez ustawodawcę przy ocenianiu zachowania się, połączonego ze „złośliwością“, a więc np. o ujemnym znaczeniu po-

żytkowem, prawnem i t. d. Należy nadmienić, co się odnosi również do niedbalstwa i lekkomyślności, że w danej sytuacji ocena ujemnego znaczenia „złośliwości” w związku z odnośnym zachowaniem się, aktualizowana przez ustawodawcę, może się różnić od ich wartości przedmiotowej.

Przejdę teraz do wypadków, kiedy ustawodawca w wiązaniach tego, co zaistniało, z podmiotem zachowania się używa wyrażenia „chciał”, „godził się”, a nie posługuje się oceną w postaci wyjawionej. W tych wypadkach mówi się o umyślnym spełnieniu odnośnej czynności. Jeżeli ustawodawca w ten sposób sprawę stawia, to kładzie nacisk na zarzucalne przyczyńnienie się. Tu nie chodzi o treść stosunku wolowego, a o samo chcenie czegoś. Chcący kogoś zabić często działa w złym zamiarze, lecz w poszczególnych wypadkach treść jego stosunku wolowego może być dobrą lub moralnie obojętną: ktoś umyślnie zabija tyrana, działając w zamiarze przywrócenia ziomkom wolności, ktoś inny zabija i rabuje umyślnie zaborcę politycznego w zamiarze użycia zdobytego w ten sposób mienia na cele oswobodzenia ojczyzny. Ustawodawca mówiąc o chceniu czegoś, jeszcze nie przesądza treści stosunku wolowego w poszczególnych wypadkach, co się uwydatni, kiedy ustawodawca, zachowując sprawę umyślności w rozważanej postaci, doda tę treść przez wskazanie celu, pobudki, zamiaru czynności. To samo dotyczy godzenia się na skutek — forma właściwa prawu karnemu. W godzeniu się na coś tkwi czynność wolowa w formie mieszanej jako wynik przebiegu oceniającego i umysłowego, które nie popierają bezpośredniego chcenia. Godzę się na coś wówczas, jeżeli odnośny przedmiot oceniam ujemnie, lecz w danej sytuacji inaczej być nie może, albo ja nie mam możliwości inaczej wytworzyć układu okoliczności względnie planu. „Godzenie się” nie jest wyrazem oceniańia treści stosunku wolowego, a ilości pierwiastka wolowego w czynności pod kątem widzenia przyczyńnienia się. Ustawodawcze więc „chciał” i „godził się” same w sobie są miarą przyczyńnienia się i niczem więcej.

Inną jest sprawa, że w owem „chciał”, „godził się” impli-cite jest zawarta świadomość, wyobrażenie tego, czego się chce lub na co człowiek się godzi, co w poszczególnych wy-

padkach zostanie uwytatnione przez ustawodawcę (zob. § 1294 K. C. austr.). Ta sprawa jest istotną, kiedy chcenie, godzenie się ma obejmować nietylko pewien stan faktyczny, lecz i jego ocenę, np. kiedy ktoś chce popełnić „przestępstwo”, godzi się na skutek „przestępny”. Wówczas „przestępstwo” „przestępny” nie otrzymuje kwalifikacji od chcenia, godzenia się, a od świadomości, która odbiła ocenę. Jeśli więc ustawodawca mówi o chceniu względnie o godzeniu się, to chociażby nie wspominał osobno o świadomości lub wyobrażeniu odnośnego przedmiotu, ten moment mieści się w stosunku chcenia lub godzenia się na coś. Świadomość, wyobrażenie czegoś, co stanowi czynność, lub jej skutek lub obydwie rzeczy łącznie nie leżą w płaszczyźnie zarzucalnego przyczynienia się, ujmowanego jako chcenie, godzenie się, aczkolwiek i w jednym i drugim są zawarte. Owa świadomość, wyobrażenie z przebiegu wolewego zostają przez ustawodawcę wychwycone w sposób milczący lub jawny nie jako miara zarzucalnego przyczynienia się, a jako materiał do odrębnej oceny.

Wyżej, przy badaniu wartości „animus” (str. 264) starałem się wyjaśnić, co rozumiem przez bierność wysiłkową. Wiemy, że występuje ona na gruncie sytuacji, kiedy osoba, wiedząc, że zamierzone zachowanie się względnie jego skutek lub skutki są o ujemnej wartości albo niezgodne z czemś, pomimo tego czynność podejmuje lub pozostaje w bezczynności. Ustawodawca, budując układ norm względnie włączając nowe normy do odnośnego układu, każde zachowanie się, będące przedmiotem tej czy innej normy w przebiegu jej stanowienia ocenił w punkcie wyjścia lub wyboru, a następnie po wyjawieniu norm prawnych odnośne zachowanie się zgóry kwalifikuje sam lub poleca kwalifikować jako niezgodne z normami. Rodzaje wartości, aktualizowanych przez ustawodawcę w przebiegu stanowienia norm, są różne, aczkolwiek związane z jego postawą oceniającą. W związku z tem świadomość, wyobrażenie, które występują w płaszczyźnie odpowiedzialności cywilnej i kryminalnej, a dotyczą zachowania się, jego skutków, dotyczą przedmiotów o różnej wartości względnie niezgodnych z przepisami prawa. W zależności więc od tego, jaki rodzaj wartości zostaje aktualizowany przez ustawodawcę w płasz-

czyźnie tych czynności lub beczynności, z którymi jest związana świadomość ich podmiotów, bierność wysiłkowa przyjmie odnośnego rodzaju znaczenie ujemne. Można jednak powiedzieć, że w większości wypadków pod tym kątem oceny ustawodawca aktualizuje bierność wysiłkową, jako przedmiot o ujemnym znaczeniu pożytkowym lub prawnym, co w pewnych sytuacjach zostanie wyrażone jako: niezgodny z ustawą, z prawem, przestępny i t. p. Przy takim stanie rzeczy czynność umyślna, obok sprawy przyczynienia się, jest wskaźnikiem bierności wysiłkowej o takim lub innym znaczeniu ujemnym i posiada odnośną wartość, ściślej znaczenie rzutowane. Jest tu więc podkreślone przez ustawodawcę przede wszystkim zarzucalne przyczynienie się, a obok tego ocena podmiotu czynności.

Przejdę do opisu danego przez ustawodawcę, a dotyczącego czynności nieumyślnej. Tu wystąpią dwie postacie: przewidywanie skutku względnie możliwości jego nastąpienia, lecz liczenie, że nie nastąpi oraz nieprzewidywanie skutku, lecz możliwość lub powinność przewidywania. W pierwszej postaci zachowania się nieumyślnego ustawodawca opiera się na momencie umysłowym i zaprzecza istnieniu czynnika wolowego¹⁹⁴) bądź w formie chcenia, bądź godzenia się, czyli ujęcie sprawy znajduje się poza zarzucalnym przyczynieniem się. Przewidywanie zaś skutku, jak postaram się wskazać, leży tutaj w płaszczyźnie oceniania. Przewidywanie możliwości nastąpienia określonych skutków własnych czynności można uważać za wynik pewnego rodzaju zdolności umysłowej. Powiedzenie, że ktoś posiada zdolność takiego przewidywania jest sądem egzystencjalnym. Podobnie, kiedy się wypowiada sąd, że ktoś nie przewiduje skutków, nie posiada zdolności przewidywania skutków własnego zachowania się. Ustawodawca, posługując się sądem, że podmiot czynności przewiduje skutek względnie możliwość nastąpienia skutku, wypowiada sąd egzystencjalny, lecz jego przedmiot występuje tylko pomocniczo do zarysowania przeżycia psychicznego, które ściśle wiąże się z drugim momentem, a mianowicie z reagowaniem na przewidywany skutek. Reagowanie to polega na „liczeniu” na nienastąpienie skutku. Sprawa więc przedstawiałaby się w schemacie uprosz-

czonym w sposób następujący: ktoś przewiduje możliwość nastąpienia skutku in abstracto i przewiduje, że ten skutek in concreto — nie nastąpi. Taki stan rzeczy nie zawiera jeszcze w sobie oceny. Ustawodawca jednak dodaje: „lekkomyślnie” albo „bezpodstawnie” mniema, sądzi, że skutek nie nastąpi. Takie oceny są dopiero podstawą zarzucalności tego, że ktoś przewiduje nienastąpienie skutku in concreto. Owo „lekkomyślnie”, a tembardziej „bezpodstawnie” nie pokrywają się z lekkomyślnością w ustalonym wyżej znaczeniu. Lekkomyślnie można coś uczynić, nie przewidując skutków, również przewidując je, lecz nie licząc się z nimi. Tutaj „lekkomyślnie”, a jeszcze bardziej „bezpodstawnie” odpowiada — „ryzykownie”, można więc mówić o ryzykowności, jako odpowiedniku podanego stanu faktycznego z oceną.

Spotyka się ludzi ryzykujących: osoby, które wskutek czy to ufności we własne siły, czy przy wierze w szczęśliwy los lub zbieg okoliczności, czy przez zdawanie się na los, — w zachowaniu się, związanem ze skutkami ujemnymi, liczą na pomyślne rozwiązanie sytuacji. Dołączane są do „ryzykujących” osoby, które wprost nie zastanawiają się nad tem, co robią, i wchodzą wskutek tego do sytuacji dla nich szkodliwych, albo złych dla kogoś, albo dla czegoś, albo też podejmują czynności, które w skutkach posiadają ujemne cechy. Prawidłowiej jednak byłoby takie osoby nazywać lekkomyślnymi, co nie wyklucza, że jedna i ta sama osoba może być i lekkomyślną i ryzykującą. Ryzykowność więc jest właściwością podmiotów zachowania się, a ma odpowiednik w psychicznych układach zarówno poznających jak i oceniających. Zachowanie się, o którym wypowiadamy sąd oceniający, że jest ryzykowne, posiada cechę rzutowaną, a nie własną. Niema czynności w oderwaniu od jej podmiotu, o którejby można wypowiedzieć sąd prawdziwy, że jest ryzykowną. Czynność więc ryzykowna, występując pod nazwą „lekkomyślniej”, „świadomie nieumyślnej” w ujęciu ustawodawcy, można przypuszczać, nie jest niczem innym, jak wskaźnikiem ryzykowności ze strony jej podmiotu, chociażby ustawodawca odnośne cechy nawiązywał do samej czynności, a nie do jej podmiotu. Chodziłoby teraz o ustalenie, jaka wartość jest aktualizowana przez ustawodawcę przy ry-

zykowości. Sytuacje, w których ustawodawca uwzględnia ryzykowość, są zwykle te same, co przy drugiej postaci czynności nieumyślnej, do niej więc najpierw przejdę, a później łącznie poruszę postawione zagadnienie.

Jak wiemy, druga postać czynności nieumyślnej jest zarysowana przez ustawodawcę jako zachowanie się, którego skutku podmiot czynności nie przewidział, chociaż mógł lub powinien był przewidzieć. Ostatni frazes występuje jako podstawa zarzucalnego nieprzewidzenia skutku, a składa się z dwóch momentów: możliwość przewidzenia lub powinność przewidzenia. Jeśli powiemy, że ktoś może przewidzieć skutek, wypowiadamy sąd egzystencjalny, który będzie prawdziwy lub fałszywy, ale nie zawiera w sobie oceny. Nie jest to również zdanie, będące wyrazem zarzucalnego przyczynienia się. Przy oglądzie więc samego „może“, „mógł“ przewidzieć—nie można się doszukać momentu zarzutu i ustęp: „nie przewiduje (przewidział), chociaż może (mógł) przewidzieć”, z którego wyłączam „powinien“ (powinien był), do czego upoważnia „lub“ używane przez ustawodawcę pomiędzy „może“ a „powinien” — pod tym kątem widzenia staje się niezrozumiały. Stan rzeczy się zmienia, jeśli zwrócić uwagę na to, że „może” („mógł”) stanowi pleonazm w stosunku do „powinien” („powinien był”) przewidzieć. Wiemy, że sądy i zdania powinnościowe mogą być wypowiadane z sensem jedynie o przedmiotach zmienialnych. Skoro ustawodawca wypowiada sąd powinnościowy, że ktoś powinien lub powinien był coś przewidzieć, w tym sądzie implicite jest dane stwierdzenie możliwości przewidzenia, innemi słowy—przebieg przewidywania względnie nieprzewidywania jest przedmiotem zmienialnym. Skoro tak jest, dostateczną podstawę dla poszukiwania zarzutu jest ustęp określający „nieświadomą nieumyślność”: nie przewiduje (nie przewidział), chociaż powinien (powinien był) przewidzieć. Ma się w nim ocenę, tkwiącą w „powinien” i to stanowi podstawę zarzutu. Jeśli ustawodawca mówi o powinnem przewidywaniu, odnosi je do podmiotu zachowania się. Nieprzewidzenie czegoś może pochodzić z różnych źródeł. Ktoś się nie zastanowił nad tem, co podejmuje, ktoś nie ma dostatecznej wiedzy dla analizy skutków, nieprzewidzenie skutku konkretnego może pochodzić

z błędu, a również mogą zajść okoliczności nadzwyczajne i t.p. Z tego, że ustawodawca wprowadza zarzucalne nieprzewidywanie, wynika, że podmiot zachowania się posiada właściwość albo właściwości, które stanowią przeszkodę do przewidywania, a nie jest w błędzie, lub że nie warunki zewnętrzne wpływają na jego nieprzewidywanie. Nie chcę tej właściwości określać przez cechę „niedbały”, aczkolwiek ustawodawca posługuje się terminem „niedbalstwo”, z tego względu, że może mieć miejsce zarzucalne nieprzewidywanie, a odnośny podmiot będzie człowiekiem lekkomyślnym, a „niedbały” nie nawiąże się do jego osoby. Najbardziej odpowiednią nazwą dla właściwości człowieka, będącej przeszkodą przy zarzucalnym nieprzewidywaniu, jest ta sama ryzykowność, o której była wyżej mowa przy rozpatrywaniu pierwszej postaci nieumyślności, z tą jedynie różnicą, że tutaj ryzykowność jest związana z nieświadomym ryzykiem. Są ludzie ryzykujący, których stosunek do skutków zachowania się nie jest oparty na niedbalstwie, lub lekkomyślności, lub bierności umysłowej, aczkolwiek z temi momentami może być związany w poszczególnych wypadkach, a powstaje na swoistym gruncie układu składników psychicznych o treści poznającej i oceniającej. Ufność we własne siły, wiara w szczęśliwy lub nieszczęśliwy los, przeznaczenie, zdawanie się na los — stanowi podłoże zarówno dla ryzykowności związanej ze świadomym jak również i nieświadomym ryzykiem, ryzykowaniem. W każdym wypadku zarzucalnego nieprzewidywania chodzi o to, że ktoś nie obmyśla swego zachowania się, nie zastanawia się nad niem pod kątem widzenia skutków lub czyni to w stopniu niedostatecznym, aczkolwiek ma podany materiał przez doświadczenie życia potocznego.

Ryzykowność obu postaci ze stanowiska psychologicznego stanowi źródło, z którego w sposób częstotliwy pochodzą czynności o ujemnej wartości skutków. To nie przesądza, że na gruncie ryzykowności może się zjawić czynność o skutkach dodatniej wartości, ale słusznie doświadczenie w takich wypadkach widzi „przypadek”. Nawet grający w gry komercyjne może łatwo sprawdzić, że ryzykowność w usposobieniu gracza daleko częściej prowadzi do skutków dla niego ujemnych (przegrana), niż gra obmyślona pod kątem widzenia skutków

posunięć. Stąd obawa przed ludźmi „ryzyka” wówczas, kiedy chodzi o skutki, dotyczące wielu osób. Ustawodawca przy zarzucalnym nieliczeniu się ze skutkami zachowania albo przy zarzucalnym ich nieprzewidywaniu, a sprowadzając je do określonych czynności, ma przed sobą wskaźnik ryzykowności pierwszej lub drugiej postaci. z czego wynika, że aktualizuje jakąś ich wartość, przytem, łącząc z reguły obie postacie pod względem skutków prawnych w jedno, upoważnia do wniosku, że w świetle oceny bierze ryzykowność wogóle. Jaką wartość aktualizuje ustawodawca przy ocenianiu ryzykowności, jest uzależnione od wartości tych skutków, z którymi w powiązaniu występuje ryzykowność. Ustawodawca w tym wypadku operuje skutkami, biorąc formalnie, przestępnymi (prawo karne), szkodliwymi dla kogoś (prawo cywilne). Skutki przestępne mogą posiadać ujemną wartość prawną lub słusznościową, lub być oceniane przez ustawodawcę jako szkodliwe lub grożące szkodą, szkodliwe zaś skutki w prawie cywilnym mogą posiadać i ujemną wartość prawną i t. p. Biorąc jednak sprawę pod kątem widzenia częstotliwie zjawiających się rodzajów wartości, aktualizowanych przez ustawodawcę w podanych wyżej sytuacjach, t. j. ocen pozytykowych i prawnych, można zasadnie przypuszczać, że ryzykowność dla ustawodawcy jest przedmiotem o ujemnym znaczeniu pozytykowym lub prawnym.

Powyższe rozważania upoważniają do wniosku, że wina w każdej postaci dla ustawodawcy jest wskaźnikiem określonego stanu psychicznego podmiotu zachowania się i jest aktualizowana jako przedmiot o ujemnym znaczeniu, biorąc zgruba, pozytykowym lub prawnym.

Wskazany stan rzeczy nie ulega zmianie, jeśli, przy utrzymaniu zarzucalnego przyczynienia się, zmienia się pogląd ustawodawcy na karę i odszkodowanie i ustawodawca nawiązuje do nich cechy poza oceną sprawiedliwościową. Jest wiadome, że ustawodawca w przebiegu historycznym patrzy na karę jako na środek do oddziaływania na osobę przestępcy oraz na ogół, kara więc ma być pozytyczną. Jednocześnie spostrzega się, że budowa winy przy takim patrzeniu na karę—nie ulega zmianie. Można tę sprawę wyjaśnić. Przedewszystkiem aktualizowanie w karze przez ustawodawcę wartości sprawiedliwości-

wych utrzymuje się i wówczas, kiedy kara ma być środkiem do czegoś. Następnie ciężar „celowości” w karze zostaje przeniesiony przez ustawodawcę milcząco lub jawnie na jej wykonanie. W związku z tym momenty, które w winie stanowią ocenę podmiotu zachowania się przy wykreślanu kary sprawiedliwej, zostają zużyte, czasem łącznie z dodatkowymi wskazaniami (cele, pobudki, motywy przestępcy, zachowanie się jego po spełnieniu przestępstwa i t. p.), jako cechy podmiotu, który ma być przedmiotem poprawczego, wychowawczego oddziaływania. W tej sytuacji wina przy zachowaniu swej zasadniczej budowy i aktualizowania w niej przez ustawodawcę ujemnego znaczenia prawnego lub pożytkowego — staje się przedmiotem dwustronnym, zostaje użytkowana w dwóch kierunkach — ma być sprawiedliwą i pożyteczną. Dopiero wyjście poza zarzucalne przyczynienie się i związanie odpowiedzialności ze „stanem niebezpieczeństwa” odsunie winę prawa karnego, o czym będzie jeszcze mowa. Podobnie w prawie cywilnym dopóki odpowiedzialność cywilną ustawodawca opiera na zarzucalnym przyczynieniu się budowa winy nie ulega zmianie, chociażby w poszczególnych wypadkach ustawodawca w odszkodowaniu aktualizował wartość słusznościową w postaci stosowanej (str. 218). I tutaj, jak przy karze prawa karnego, przez ustawodawcę zostaje utrzymana aktualizacja wartości sprawiedliwościowej, sprawa zaś słusznego odszkodowania zostaje oddana do decyzji sędziemu orzekającemu lub innej osobie, co stanowi przystosowanie, jakby „wykonanie” odszkodowania w zasadzie sprawiedliwego, w czym można się dopatrzeć pewnego podobieństwa do celowego wykonania kary zbudowanej przy ocenie „sprawiedliwa”. Podobnie do prawa karnego wyjście przy odpowiedzialności cywilnej poza zarzucalne przyczynienie się — odsunie winę, wprowadzając t. zw. ryzyko.

14. Dotychczas spotykaliśmy stosunkowo nieliczne fakty, kiedy ustawodawca aktualizował wartość moralną zachowania się w postaci stosowanej. Można się spotkać i z tym, że ustawodawca wprowadza do przepisów prawnych przedmioty o znaczeniu moralnym w formie negatywnej oraz pozytywnej i zachodzi domniemanie, że je w tej ocenie aktualizuje. Ustawo-

dawca rzymski uważał za nieważny testament, podyktowany przez *gniew* i *nienawiść* przeciwko spadkobiercom, co swojego czasu zostało przyjęte przez obyczaje prawne i orzecznictwo francuskie. Darowiznę można odwołać, gdy obdarowany wskutek ciężkiego uchybienia względem darującego lub bliskiego członka rodziny tegoż, staje się winnym ciężkiej *niewdzięczności* (§ 530 BGB). Przedmioty o dodatnim znaczeniu moralnym: „...ut filij parentibus suis eo sollicitius vicem *dileccionis* impendere satagant quo amplius maiori *amore* ab eis senserint se preventos...” (Lestco dux Rathyboriensis, 1317, C. D. S. II, 128); „Mąż obowiązany jest *kochać* swoją żonę...“; „Żona obowiązana... zachowywać względem niego *miłość*...” (art. 106 i 108 K. C. b. ces. ros.); „Ce qui a été payé... pour accomplir un *devoir moral* ne peut être répeté“ (art. 63 al. 2 K. szw. o zob.); należy wymienić i *miłosierdzie*, powoływane często w prawie kanonicznym¹⁹⁵), oraz współczucie (art. 460 K. K. R. z 1903). Do tej samej grupy wypadków uwzględniania przez ustawodawcę wartości moralnych w przepisach prawnych należy dołączyć, kiedy ustawodawca wymienia osoby niegodne dziedziczenia. Tu można się dopatrzeć i szacowania moralnego człowieka (zob. np. art. 540 K. C. szw. 1907).

Silnie bywa podkreślane, że szereg przestępstw stanowi czyny „niemoralne”. Jeżeliby powiedzieć, że takie przestępstwa są czynnościami o ujemnej wartości moralnej i w ten sposób są aktualizowane przez ustawodawcę, powołane stanowisko okaże się fałszywe. We właściwym miejscu zwróciłem uwagę, że są czyny, czynności, postęпки ludzkie, które ze względu na swą silną i wyraźną stronę humanistyczną z reguły łączą się z określoną treścią stosunku wolowego (str. 68). Pod tym kątem widzenia wśród przestępstw niewątpliwie znajdują się czyny, które częstotliwie są przedmiotami o ujemnej wartości moralnej ze względu na konkretną treść stosunku wolowego przestępców, z tego jednak jeszcze nie wynika, aby, przy braku innych przesłanek, uważać, że ustawodawca aktualizuje ujemną wartość moralną omawianych przestępstw, natomiast są dane, że przestępstwa w ocenach ujawnionych bezpośrednio lub pośrednio przez ustawodawcę z reguły stanowią przedmioty o ujemnej wartości prawnej lub pożytkowej różnych odmian.

Jeżeli czytamy, że wymagania „moralne” zabraniają wszelkiego zysku nieusprawiedliwionego wartością wewnętrzną przedmiotu, pracą włożoną do jego przetworzenia¹⁹⁶⁾ i t. p., z tego nie wynika, aby osiągnięcie takiego zysku było związane z czynnością o ujemnej wartości moralnej. Taki lub zbliżony rodzaj zysku ustawodawca karny uzna za przestępny pod nazwą lichwy lub inną, lecz i tutaj zdanie Colrata, wypowiedziane w parlamencie: „istnieje granica, kiedy zysk staje się niemoralny, a w takim wypadku staje się bezprawny“¹⁹⁷⁾ nie opiera się na ocenie wartości moralnej zachowania się lichwiarza, a na ocenie bezpośredniej samego zysku jako otrzymania dobra w określonym stosunku do świadczenia. To samo przebiega w zdaniu, że „niema lichwy bardziej wstrętnej niż ta, którą się nazywa „usurae usurarum, fructus fructum...”¹⁹⁸⁾ Każdy zysk stanowi przedmiot przechodzenia oceniany w stosunku do wartości dania, czyli stanowi przedmiot, do którego bezpośrednio nawiązuje się ocena sprawiedliwościowa i ona przebiega w powołanych wyżej stanowiskach. Tę samą wartość aktualizuje w lichwie słynny Julius Clarus, który wyjaśnia, że sprawiedliwość naturalna nie pozwala, aby wzbogacać się kosztem cudzym¹⁹⁹⁾. W lichwie ustawodawca może aktualizować i inną wartość. Lichwa niewątpliwie jest krzywdzącą dla zobowiązanego do świadczenia, stanowi ujemną wartość pożytkową dla kogoś i na tę stronę lichwy może i zwraca ocenę ustawodawca. Jeśli Karol IX w swem rozporządzeniu z 25.I.1567 lichwę nazwał „pillerie”, to nie ulega wątpliwości, że zaktualizował jej ujemną wartość pożytkową. Z powyższego wynika, że nadmierny zysk, lichwa, przez ustawodawcę są aktualizowane jako przedmioty o ujemnej wartości sprawiedliwościowej lub pożytkowej, a sprawa ewentualnej ujemnej wartości moralnej czynności lichwiarzkich jest dla ustawodawcy obojętna.

Również patrząc na samobójstwo tam i wtedy, kiedy jest uważane za przestępstwo, nie można dojść do wniosku, że ustawodawca karny aktualizuje w niem „niemoralność”, jak sprawę stawia de lege ferenda V. Lanza²⁰⁰⁾. W rzeczywistości są wypadki, kiedy ustawodawca w zarysie przestępnego samobójstwa podaje treść stosunku wolowego przestępcy względnie tę treść z podanej sytuacji daje się wyprowadzić. Jeżeli ktoś

zostanie pojmany in flagranti lub oskarżony o przestępstwo, za które groziła konfiskata lub kara połączona z konfiskatą, i futurae poenae metu popełni samobójstwo, podlega karze, rozporządzenie testamentowe samobójcy nie ma znaczenia prawnego, krewnym zabrania się płakać i nosić żałobę, non solent lugeri. Można przypuszczać, że zamiarem takiego samobójcy było uniknięcie konfiskaty majątku i ten moment był aktualizowany jako ujemny przez ustawodawcę. Daną treść stosunku wolowego można rozumieć jako chęć ocalenia majątku dla rodziny, lecz nie o to chodzi ustawodawcy, jak również nie o to, że w rozważanym zamiarze możnaby się dopatrzeć chęci uniknięcia „wymiaru sprawiedliwości”, czemu przeczy akcent położony na konfiskacie, a nie na karze samej przez się, z czego wynika, że dany zamiar samobójcy jest aktualizowany przez ustawodawcę jako potencjalnie szkodliwy dla interesu skarbu, któremu miał przypaść majątek skonfiskowany. Podobnie się sprawa przedstawia przy surowem karaniu żołnierza, który usiłował popełnić samobójstwo w celu uniknięcia ciężaru służby wojskowej. Jeśli ustawodawca w ten sposób sprawę stawia, to czynność usiłowania samobójstwa nie posiada ujemnej wartości moralnej; byłoby inaczej, gdyby samobójstwo zostało usiłowane przy zamiarze uniknięcia spełnienia obowiązku służby wojskowej. (Uwzględniając dalej okoliczność, że i w innych wypadkach²⁰¹) usiłowanie samobójstwa żołnierza w prawie rzymskim było, aczkolwiek lżej, karane, że ustawodawca widział tu usiłowanie samouszkodzenia się, naruszenie dyscypliny wojskowej (quod aliter quam disciplina communis exigit committitur)²⁰²), należy dojść do wniosku, że ustawodawca przy reagowaniu na samobójstwo aktualizował wartości pozytywne skutków zachowania się, a nie wartości moralne. Jeśli późniejsze prawo karne wprowadzało jakieś zmiany do odpowiedzialności za samobójstwo przy uważaniu go za przestępstwo, to i w tych wypadkach nie chodziło o wartość moralną czynności samobójczej, a o stan emocjonalno-uczuciowy samobójcy. Samobójstwo, popełnione z powodu wielkiego bólu, spowodowanego utratą żony, lub dziecka, lub majątku przez zwyczajowe prawo było przebaczone. Tak według Somme rurale²⁰³). W Dolive znaleziono liczne wyroki, które

karaly tylko pozbawieniem pogrzebu tych, którzy odebrali sobie życie *taedio vitae & impatentia doloris*²⁰¹).

Powyższe nie wyklucza, że wśród przestępstw zdarzają się takie, które ze względu na częstotliwość lub stale dołączającą się złą treść stosunku wolowego, są czynnościami o ujemnej wartości moralnej, jak np. dręczenie zwierząt, znęcanie się nad osobami, dręczenie osoby pozbawionej wolności i t. p. Trudno jednak stwierdzić, czy ustawodawca w podanych wypadkach aktualizuje wartość moralną, czy też mamy do czynienia z objawem humanitaryzmu. Gdyby nawet przypuścić, że chodzi ustawodawcy o ujemną wartość moralną, to podane wypadki są drobinką w porównaniu do świata przestępstw, aby można było z nich wyciągać wnioski o moralnym nastawieniu oceniającym ustawodawcy w płaszczyźnie prawa karnego. Do takiego wniosku nie upoważniają również uwzględnienia w istocie poszczególnych przestępstw treści stosunku wolowego podmiotu zachowania się w formie celu, motywu, chęci, zamiaru, odrębnego od „animus”. Chętnie się widzi w tych rzeczach momenty etyczne, w szczególności moralne. Rzadko jednak cel, motyw, chęć, zamiar wskazane przez ustawodawcę dają możliwość przypuszczenia, że ustawodawca w odnośnej czynności aktualizuje wartość moralną, dodatnią lub ujemną, i na to w odpowiedni sposób reaguje. Cel „osiągnięcia dla siebie lub dla innej osoby korzyści majątkowej” — używany przez ustawodawcę karnego przy budowie przestępstw przeciwko mieniu, sam przez się jest moralnie obojętny. To samo dotyczy „chęci zysku”. Często używany — cel popełnienia innego przestępstwa przy danym przestępnym zachowaniu się czerpie swą wartość od tamtego i nie może wskazywać w sposób ogólny na złą treść stosunku wolowego. Poza sprawą oceny moralnej zachowania leży również uwzględnianie przy kradzieży drobnej lub artykułów pierwszej potrzeby czynnika nędzy, dalej ciemnoty, zabobonu przy poszczególnych przestępstwach lub przy odpowiedzialności karnej za usiłowanie i t. p. Subiektywizm oraz indywidualizacja, coraz więcej wprowadzane do prawa karnego, bynajmniej nie są związane z wartościowaniem moralnym zachowania się przestępcy, aczkolwiek w poszczególnych wypadkach ocena moralna może być zastosowana przez sędziego,

o ile ustawodawca stworzy tę możliwość przez podanie przepisu w formie ogólnej względnie blankietowej, jak to ma miejsce np. przy art. 54 naszego K. K. Nie jest to jeszcze bezpośrednim dowodem, aby ustawodawca aktualizował wartość moralną przy stanowieniu powołanej normy. Co więcej, znane są fakty, że ustawodawca w tejże dziedzinie prawa przy aktualizowaniu pożytkowego lub prawnego nastawienia oceniającego popiera, zachęca do czynności, które z reguły posiadają ujemną wartość moralną. Mam tu na myśli szczególnie premjowanie w formie zwolnienia (bezwzględnie lub możliwego) od kary czy też obniżenia jej wymiaru za doniesienie o przygotowywanym przestępstwie (głównie chodzi o przestępstwa polityczne), jakie to stanowisko zajmuje ogromna większość kodeksów karnych. Nie ulega wątpliwości, że tego rodzaju zachowanie się w sposób częstotliwy posiada złą treść stosunku wolowego (zamiar „wsypania“ na tle zemsty, porachunków osobistych, z powodu zawiedzionej ambicji i t. p.), oraz że w niem jest przez ustawodawcę aktualizowana wartość pożytkowa. Obecnie zachęcanie do doniesienia wynika tylko z obietnic ustawy w dziedzinie odpowiedzialności karnej, dawniej donosiciele o znowie przeciwko królowi „seront dignes de rémunération envers le roi et la chose publique” (Ord. Ludwika XI z grudnia 1477)²⁰⁵).

Przejdę jeszcze do prawa cywilnego, do norm, które leżą poza dotychczas uwzględnionym materiałem (dobra wiara, animus, wina, przedmioty o dodatnim znaczeniu moralnym), a w których uczeni widzą lub można spostrzec uwzględnianie przez ustawodawcę momentów etycznych, które mogą obejmować i wartość moralną.

„Turpitude”, „turpis causa”, jak wiadomo, są znane prawu rzymskiemu: „Ubi autem et dantis et accipientis *turpitude* versatur, non posse repeti dicimus...” (D., 12, 5, 3), „porro autem si et dantis et accipientis *turpis* causa sit, possessorem potiore esse (D., 12, 5, 8). „Niegodziwy” jest cechą ujemną, nawiązywaną zarówno do zachowania się, jak również do treści stosunku wolowego, i rzutowaną na człowieka jako podmiot czynności. Można powiedzieć, że ktoś działał w niegodziwych zamiarach lub cel jego czynu był niegodziwy, stąd należy

sprawdzić, czy „niegodziwy“ używane przez ustawodawcę cywilnego nie zawiera i aktualizowania ujemnej wartości moralnej zachowania się w odnośnej sytuacji.

„Niegodziwy” używa się w dwóch znaczeniach. Jedno posiada samoistną treść, zbliżoną do „podły“, „marny“, drugie zaś samoistnej treści nie posiada, a jest zbliżone do „niezgodny z czemś“, z tem jednak, że tutaj „niegodziwy“ zawiera w sobie ocenę odwrotną do tej wartości, która jest właściwą przedmiotowi zgodności. Są dane, że ustawodawca używa terminu „niegodziwy“ w drugim znaczeniu. W związku z przyczyną godziwą w zobowiązaniu, jako jednym z warunków ważności umowy (art. 1108 K. C. Król. Pol.) ustawodawca określa, że przyczyna jest niegodziwą, gdy jest zabroniona prawem, gdy jest przeciwna dobrym obyczajom lub porządkowi publicznemu (art. 1133), a ustawodawca włoski te same cechy „przyczyny niegodziwej“ (*contraria alla legge, al buon costume o all'ordine pubblico*) nazwie wprost — „*causa illicita*“ (art. 1119 i 1122 K. C. włos.). Zwracając uwagę, że „przyczyna zobowiązana” jest sprowadzana do celu pośredniego, związanego z przysparzaniem do majątku przy pomocy czynności prawnej, odnośna treść stosunku wolowego przy „niegodziwej przyczynie“ może być złą i zawarcie np. umowy będzie posiadało ujemną wartość moralną, lecz z tego nie wynika, aby ją aktualizował ustawodawca przy stanowieniu omawianej normy. Przeciwnie, umieszczając „niegodziwy“ w ramach przepisów prawnych, dobrych obyczajów oraz porządku publicznego, ustawodawca opiera się na cechach pozamoralnego wartościowania stosunku wolowego. Podobnie przedstawia się sprawa, jeśli ustawodawca do celów, skutkujących nieważnością aktu prawnego, dołączy cel obejścia ustawy lub zmierzanie wyraźne aktu prawnego do szkody państwa (zob. art. 30 K. C. R. S.). Pod tym względem jest również charakterystyczne stanowisko W. Lentza, który, omawiając „*condictio ob turpem causam*“ i w związku z tem interpretując § 817 BGB, wyjaśnia, że dla zastosowania wymienionego przepisu nie wystarczy jednak niemoralność motywu, wymagane jest bowiem wykroczenie bezpośredniego celu otrzymanego świadczenia przeciwko zakazowi ustawowemu lub dobrym obyczajom, przy-

tem cel świadczenia sam w sobie może nie zawierać żadnej sprzeczności z nakazami ustawowemi, ani z dobrami obyczajami, ale może zyskać cechy niegodziwości przez wzgląd na świadczenie, otrzymane dla jego osiągnięcia²⁰⁶).

Podobnie przedstawia się „niesłuszne wzbogacenie“ pod kątem widzenia aktualizowania przez ustawodawcę wartości moralnej odnośnego postępowania wzbogaconego. „Niesłuszne“, „bez przyczyny“, „nieprawne“ sprowadza się tutaj do bezpodstawności, której źródłem są różne momenty, wskazywane szczególnie przez ustawodawcę (np. art. 1376—1380 K. C. Król. Pol., § 1043 K. C. austr.) lub w formie ogólnej (np. § 1041 i 1042 K. C. austr., art. 399 K. C. R. S.). Przy bezpodstawnym wzbogaceniu staje się aktualna nie tylko sprawa dobrej lub złej wiary wzbogaconego, której wartość została wyżej omówiona, lecz i sprawa treści stosunku wolowego, która może być zła, skąd ujemna wartość moralna odnośnego postępowania. Niema jednak danych, by ustawodawca aktualizował tę wartość przy stanowieniu powinności zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia, można natomiast przypuszczać, że ujemna wartość samego pokrzywdzenia („kosztem innej osoby“) wyczerpuje ocenę ustawodawcy.

Przejdę do dziedziny prawa, która chętnie jest widziana jako wyraz uwzględniania przez ustawodawcę wartości etycznych. Chodzi tu o opiekę nad ludźmi fizycznie, ekonomicznie, społecznie słabymi, „...qui in ea causa sunt, ut superesse rebus suis non possint...“ (D. 26, 5, 12), o sprawy „viduarum, pupillarum, orfanorum vel reliquorum pauperum“, jak się wyraża *Capitula Francica* (M. G. H., I, 167, 2): „Y po wseh črkwah da se hrane ubogyi...“ (23, Zak. Stef. Dusana, 1349 i 1354), „...czym ludzie ubogie bardzo niszczą, y do wiekiego niedostatku przywodzą...“ (Konst., 1593, V. L. II, 1405) „y ubogich ucisk ludziom przychodzi...“ (Konst., 1631, V. L. III, 695), „chcąc cokolwiek ulżyć ubogim poddanym“ (Konst., 1677, V.L.V, 454) „żeby możniejszy nie był ciężki słabszemu...“ (Konst., 1699, V. L. VI, 59), „chcąc takowych osob (ludzi ubogich) egestati subvenire...“ (Konst. 1768, VIII, 825), u Mongołów przepisy prawne z 1640 r. karały tego, kto odmówił biednemu mleka²⁰⁷), co w przebiegu historycznym przyjmie rozbudowaną formę

„opieki społecznej“. Analizując zachowanie się, do którego sprowadzają się różne formy opieki, pieczy, otrzymamy podstawowe czynności w formie negatywnej — nie uciskać, nie szkodzić, nie krzywdzić, nie robić źle komuś, oraz w formie pozytywnej — ochraniać, zabezpieczać przed czymś, co jest uważane za złe, szkodliwe dla kogoś, robić dobrze komuś. I w jednym i w drugim wypadku przy stanowieniu odnośnych norm jest przeżywany ten sam rodzaj oceny.

Każda postać opieki nad kimś jest z reguły czynnością korzystną, pożyteczną, dobrą dla danej osoby, aczkolwiek konkretnie można się spotkać z sądem, że „opieka wyszła na złe“. Opieka w ujęciu ustawodawcy sprowadza się do dawania czegoś, co posiada dodatnią wartość dla przedmiotu opieki w ocenie ustawodawcy, czy to będzie wartość „materjalna“, czy „moralna“ (o „moralnej opiece“ mówi art. 102 Konst. 17. III. 1921) albo do ochraniań danej osoby przed tem, co jest złe dla niej w ocenie ustawodawcy, innymi słowy, mamy do czynienia z zachowaniem się o dodatniej wartości pożytkowej dla kogoś. Rodzaj wartości nie ulega zmianie, jeśli jest dane zachowanie się korzystne, dobre dla samego podmiotu czynności. Samo zachowanie się, dobre lub złe dla podmiotu czynności lub dla kogoś i oceniane jako takie, może wyczerpywać ocenianie danego zachowania się, chociażby ono posiadało taką czy inną wartość etyczną. W tej płaszczyźnie mówi się o egoizmie i altruizmie, jako wartościach etycznych, co obejmuje każdy wypadek czynienia czegoś dobrego, pożytecznego dla siebie lub dla kogoś, a jeszcze wprowadza się tutaj różnicowanie pod nazwą egotyzmu, który już jest słabiej zabarwiany etycznie. Takie ogólne wartościowanie etyczne zachowania się egoistycznego i altruistycznego w nawiązaniu do czynności dobrych, pożytecznych dla siebie lub dla kogoś — jest nieporozumieniem, mającym swe wytłomaczenie w następujących okolicznościach. Człowiek jest skłonny do zachowania się dobrego, korzystnego dla siebie. Nie przesądzam, czy to wynika z jego „natury“, czy też zjawia się pod wpływem bytowania. Le Dantec egoistyczne zachowanie się człowieka uważa za naturalne, za podstawę każdej społeczności, i na niem chce oprzeć etykę²⁰⁶). Tak czy inaczej, jest faktem,

że człowiek ma skłonność do zachowania się dobrego, korzystnego dla siebie, a contrario nie posiada skłonności do zachowania się dobrego, korzystnego dla drugich, aczkolwiek nie zawsze podany stan rzeczy występuje jako przeciwieństwo oraz w czystej formie. Jeśli zaś człowiek nie ma pędu „naturalnego“ do czynienia drugim dobrze, a jednak postępuje w ten sposób, to częstotliwie wkłada do swych czynności wysiłek, co stanowi wartość zasługową, rzutowaną na jego zachowanie się dobre, pożyteczne dla kogoś. Stąd wartość etyczna danej czynności, która posiada pozaetyczną dodatnią wartość pożytkową. Następnie zachowanie się pożyteczne dla kogoś lub dla wielu osób częstotliwie przebiega przy dobrej treści stosunku wolowego, skąd dodatnia wartość moralna czynności pożytecznej dla kogoś, ale również taka czynność może nie być uświadomioną w jej wartości pożytkowej dla kogoś, przez co treść stosunku wolowego stanie się nieaktualna i czynność zostanie tylko pożyteczna dla kogoś bez dodatniej wartości moralnej. Stąd nie każda czynność pożyteczna dla kogoś, a oceniana jako altruistyczna, posiada dodatnią wartość etyczną, pochodzącą z wartości zasługi lub moralnej lub obu łącznie. Pominę sprawę poświęcenia siebie, które może się dołączyć do czynności pożytecznej dla kogoś, i da zabarwienie etyczne ocenianego przedmiotu. Przy czynnościach pożytecznych dla samego podmiotu czynności może również zjawiać się wysiłek przy ich przeprowadzaniu, dając wartość zasługową odosobnemu zachowaniu się. Natomiast nie można twierdzić, aby zachowanie się pożyteczne dla samego siebie przebiegało częstotliwie przy dobrej treści stosunku wolowego, jest ona z reguły moralnie obojętną. Należy jeszcze zwrócić uwagę na wypadki, kiedy zachowanie się pożyteczne dla podmiotu czynności przebiega przy świadomości, że przez nie prowadzi się do pokrzywdzenia kogoś. Stąd porównanie ogólnej wartości zachowania się altruistycznego i egoistycznego daje przewagę po stronie pierwszego w tym znaczeniu, że tu częstotliwie zjawiają się czynności, posiadające dodatnią wartość etyczną w postaci wartości zasługowej, a szczególnie — moralnej. To samo rozumowanie należy zastosować do oceny egoizmu i altruizmu jako psychicznych wytyczni do odosobnego

zachowania się — pożytecznego dla siebie, pożytecznego dla drugich. W tym ujęciu i egoizm i altruizm stanowią przedmioty o dodatnim znaczeniu pożytkowym. W roli przedmiotów o dodatnim znaczeniu zasługowym (egoizm, bardziej altruizm) lub dodatnim znaczeniu moralnym (altruizm) mogą wystąpić nie w formie ogólnej, a przy ocenianiu poszczególnych wypadków, związanych z określonymi osobami.

Powracam do ustawowej opieki, sprowadzającej się, jak o tem była mowa, do zachowania się pożytecznego dla kogoś. W związku z wyżej podaną analizą wartości takich czynności oraz opierając się na tekstach ustawowych, z których wynika, że chodzi o zachowanie się ujmowane tylko zewnątrznie po stronie skutków pozytywnych lub możliwych, a pożytecznych dla kogoś, należy dojść do wniosku, że ustawodawca, wprowadzając do układu norm takie czy inne czynności opiekuńcze, aktualizuje jedynie ich dodatnią wartość pożytkową. Jest charakterystyczne pod tym względem, że, jeśli ustawodawca ustala powinność z czynności, która posiada taką czy inną wartość etyczną, np. ratowanie z niebezpieczeństwa utraty życia, to i tutaj wprowadza zastrzeżenia („bez rozsądnej obawy o siebie lub innych”, „bez narażenia siebie lub osób bliskich na niebezpieczeństwo osobiste”), które wskazują, że z bohaterstwa i poświęcania się nie czyni przedmiotu powinności. Postać rzeczy nie ulega zmianie w wypadkach, kiedy niesienie pomocy, narażanie się na niebezpieczeństwo, jest związane z zawodem, z funkcjami danej osoby. Taki obowiązek, właśnie ze względu na wskazany moment, częściowo również przez podanie warunków, zwalniających od wypełnienia obowiązku, przy jego częstotliwej odpłatności, nie daje materiału do przypuszczenia, aby ustawodawca przy stanowieniu odnośnych norm aktualizował inne wartości poza dodatnią wartością pożytkową. W rozpatrzonej więc dziedzinie norm prawnych również nie można się dopatrzeć wyrazu moralnego nastawienia oceniającego ustawodawcy. Inną jest sprawa, że na gruncie wypełniania rozważonych powinności mogą się zjawiać i zjawiają czynności o takiej czy innej dodatniej wartości etycznej, w szczególności moralnej.

Zwrócę jeszcze uwagę, że, jeśli ustawodawca uwzględnia

złą czy dobrą treść stosunku wolowego w formie pozapowinnościowej lub w członie warunkowym i łączy z nią skutki prawne, owa treść występuje bądź w postaci animus, użytego dodatkowo („Jeżeli jeden z małżonków usiłował, bądź spótwarzeniem... pozbawić go honoru... strona przeciwna będzie mogła otrzymać rozwód, lecz jedynie wtedy, gdy zły zamiar i złe postęпки swego małżonka, należycie udowodni”—art. 166 K. C. Król. Pol.), bądź w postaci stosowanej („odpowiedzialność zawiadującego w każdym bądź razie winna być oceniona z mniejszym rygiorem, jeśli przeprowadził sprawę właściciela, aby przeszkodzić stracie, którą ten był zagrożony” — art. 420 K. szw. o zob.).

Całość przeprowadzonych badań nad sprawą moralnego nastawienia oceniającego ustawodawcy upoważnia do wniosku, że ustawodawca zwraca uwagę na dobrą względnie złą treść stosunku wolowego podmiotu czynności, wchodzących do sytuacji prawnej, lecz ocenę przeprowadza w postaci stosowanej, a w rzadkich bardzo wypadkach aktualizuje przedmioty o dodatkiem względnie ujemnem znaczeniu moralnem, z czego wynika, że można mówić jedynie o niby-moralnem nastawieniu oceniającem ustawodawcy, wciąganiem do jego postawy oceniającej przez nastawienie sprawiedliwościowe lub pochodzącem od czynności ustawodawcy — oddziaływania na osoby w płaszczyźnie ich wartości.

15. Z przeprowadzonych w punkcie poprzednim badań wynika, że sprawiedliwościowe nastawienie oceniające ustawodawcy, jako sprzyjające — moralnemu, nie dało wyników, któreby pozwoliły mówić o moralnem nastawieniu oceniającem ustawodawcy. Daleko większe ślady daje aktualizacja przez ustawodawcę wartości zasługi, co pozostaje w związku z tem, że i sprawiedliwościowe i pożytkowe nastawienia oceniające sprzyjają — zasługowemu, a w sytuacjach prawnych, w których się spotyka aktualizowanie przez ustawodawcę wartości zasługi struktura normy prawnej nie stwarza ograniczeń materiałowych.

Przy badaniu wartości „animi” oraz winy spotykaliśmy już przedmioty o znaczeniu zasługowem, związane z ocenianiem

ustawodawcy. Są dalsze dowody, że ustawodawca aktualizuje wartość zasługi, aczkolwiek w postaci stosowanej, co znajduje sobie wyraz w kilku formach. Spotykamy liczne przepisy, gdzie ustawodawca mówi wprost o zasługach, wymieniając ich rodzaj: „Za odważne y krwawe *zasługi*, przez dzieła rycerskie...” (Konst. 1638, V. L. III, 973), „...w celu nagradzania znamienitych *zasług* zarówno cywilnych, jak wojskowych...” (art. 1 Ust. 4 II 1921, D. U. poz. 136), „...zasług, położonych w służbie dla Państwa i społeczeństwa” (art. 1 Ust. 4 II 1921, D. U. poz. 137), „...quorum continua obsequia nobis ex suis *meritis* grata”... (Fryderyk II, 1219, Z. Q. D. R. I, Nr 38); albo wymienia przedmioty o dodatniem znaczeniu zasługowem: „Ażebry *cnota* y *odwaga* obywatelow...” (Konst. 1638, V. L. III, 974), „...pensantes intermerate *fidei* et insuperabilis *virtutis* constantiam...” (przyw. Brzeski, 1425, M. M. H., XII, Nr. 149); albo podaje funkcje, w których implicite, sądząc z sytuacji prawnej lub cech dodatkowych, jest zawarta zasługa: „...quod inspectis et diligenter visis fidelibus *servicijs* que nobis...” (Bolesław, dux Opoliensis, 1311, C. D. S. II, 85), „Maiąc wzgląd na sławne, pracowite, odważne, y krwawe *służby* woyska...” (Konst. 1638, V. L. III, 923); albo wreszcie — używa wyrażeń, odtwarzających wysiłek: przywilej Zygmunta Augusta z r. 1561, nadany szlachcie liwońskiej, mówi o długim i znacznym *znoju* (multo longoque sudore) w związku z trzebieniem puszczy. Również w wartościowaniu dóbr dawnego prawa na podstawie jego pochodzenia można się dopatrzeć oceniającego nastawienia zasługowego ustawodawcy. W ten sposób otrzymuje się pewną hierarchję dóbr. Przodują dobra rodowe, odziedziczone po przodkach, którzy je zdobyli wielkimi czynami. Dalej idą dobra wysłużone na księciu, za zasługi własne. Najniżej stoją dobra nabyte, które chociażby były nabyte pracą uczciwą, to jednak owa praca jest zwykłą, codzienną, a nie czynem o wielkiej wartości zasługowej²⁰⁹).

Wartość zasługowa zachowania się w przepisach prawnych jest związana z sytuacjami, w których, sądząc ze skutków prawnych, ustawodawca aktualizuje wartość sprawiedliwościową: otrzymanie dobra w formie uprawnień różnego rodzaju, przywilejów, prerogatyw, nagród w związku z zasługą, która wystę-

puje jako podstawa, której wartość występuje w stosunku adekwatnym do wartości dawanego przedmiotu. Z tego wynika, że wartość zasługowa jest aktualizowana w postaci stosowanej do samoistnej wartości sprawiedliwościowej.

Należy jeszcze zwrócić uwagę, że przy uwzględnieniu przez ustawodawcę zasługi, daje o sobie znać również jego pożytkowe nastawienie oceniające. W każdym wypadku skutek względnie wytwór czynności, zachowania się, przy których ustawodawca aktualizuje wartość zasługi, jest pożyteczny dla kogoś lub dla czegoś, co wynika bezpośrednio lub pośrednio z tekstu normy: usługa Rzeczypospolitej (Konst. 1638, V. L. III, 974), przysługa „Nam i Rzeczyposp.” (Konst. 1676, V. L. 401), dla chwały i pożytku Rzeczypospolitej (art. I ust. 4. II. 1921, D. U. poz. 137) i t. p. Wyrazem łącznej aktualizacji obu wartości są wypadki, gdzie zachowanie się występuje w formie negatywnej — szkodliwe przy braku wysiłku, — aktualizacja zaś wartości pożytkowej i zasługowej wynika z samego opisu sprawy w normie prawnej. Jako przykłady podam: „Quisquid audit arma clamare, et ibi non venerit...” (art. 36 Kapitulacji Karola W., 813); w Japonji w XVIII-ym wieku świadek mordu lub rabunku, który nie przyszedł z pomocą, był karany chłostą²¹⁰); przepisy prawne u Mongołów 1640 r. karały śmiercią żołnierza, który podczas bitwy, widząc swego dowódcę w niebezpieczeństwie, ucieknie zamiast go ratować²¹¹); „...każdy wojskowy, który, będąc na służbie lub na wedecie w obliczu wroga, bez wykonania alarmu porzucił posterunek, nie myśląc o niczem innem, jak o własnym bezpieczeństwie, będzie karany śmiercią (art. 4 K. o przest. i kar. dla wojsk Rep., 21 Brumaire V r.)²¹²).

W związku z łączną aktualizacją wartości pożytkowych i zasługowych w czynnościach pozostaje ocena pracy ludzkiej przez ustawodawcę, co się wyrazi w kilku formach. Dla przykładu podam stanowisko dawnego prawa polskiego względem pracy, gdzie widać łączenie obu wskazanych momentów. Wyżej powołany przywilej Zygmunta Augusta, stanowi, że ten, kto długim i znacznym znojem (*multo longoque sudore*) z obszer-nych puszcz wytrzebi obszar ziemi, ten staje się jego właścicielem, ale stracić może swą własność, gdy pracować na nim przestanie i gdy kto inny go w pracy zastąpi. Ten sam stosu-

nek do pracy leży w genezie t. zw. praw przymusowych. Ten, kto nakładem własnych zasobów i pracy zbudował w pewnej miejscowości karczmę, młyn, urządził przejazd na rzece, a w mieście np. zbudował łaźnię, zyskiwał w nagrodę swej pracy, najpierw faktyczny a z biegiem czasu i prawny monopol przemysłowy. Ludność okoliczna tylko w jego zakładzie mogła zaspakajać odnośne swoje potrzeby²¹⁸). Współcześnie, już w formie ogólnej, ustawodawca zapewnia „pracy poszanowanie, należne prawa i szczególną opiekę państwa“ (wstęp Konst. 17. III. 21) lub czyni z niej „obowiązek społeczny“ i daje opiekę ustaw (art. 46 Konst. hiszp. 9 XII 1931).

Całość podanych materiałów upoważnia do wniosku, że ustawodawcy jest właściwe, jako dochodzące, niby—zasługowe nastawienie oceniające.

16. Przechodzę do nastawień oceniających ustawodawcy, które są związane z jego czynnościami oddziaływania na osoby w płaszczyźnie ich wartości, wyrażonej w zachowaniu się albo oddziaływania na urzeczywistnianie się określonych wartości. Są to nastawienia przejściowe, występujące poza stałą postawą oceniającą ustawodawcy, jednak z niej poszczególne nastawienia i tutaj oddziałują, co postaram się wskazać. Bywa i tak, że aktualizowanie pewnych wartości przez ustawodawcę odbywa się bez powiązania z jego funkcjami, które o sobie dają znać szczególnie przy przebiegu psychicznym B stanowienia norm oraz w momencie ich wyjawiania, a stwierdzenie podanej różnicy w poszczególnych wypadkach jest możliwe. W każdym bądź razie, mając do czynienia z silnie zarysowanym nastawieniem oceniającym ustawodawcy, które przejawia się w sposób różnorodny, aczkolwiek jest przejściowe, można przypuszczać, że zjawia się ono na podłożu którejsz z wyżej wymienionych funkcji ustawodawcy.

Najczęściej spotykanem, omawianego typu, nastawieniem oceniającym ustawodawcy jest osobowo-religijne, związane z istotą boską.

Osobowo-religijne nastawienie oceniające ustawodawcy, związane z istotą boską, znajduje wyraz w różnorodnych postaciach pod kątem widzenia przedmiotów, których wartość

religijna jest aktualizowana. Wymienię najczęściej spotykane w przepisach prawnych. „...nie dopuszczając... krzywd żadnych czynić y zbytków, które *Majestat Boży*... urażają“ (Konst. 1624, V. L. III, 461); „...nayıpierwsze do tego staranie nasze obróciliśmy iakoby za dni Panowania naszego, *chwala Boża* w Państwach naszych,... zakwitnąć...“ (Konst. 1676, V. L. V. 338); „...a kotoryje beczynniki, ...ucznuł *imieniem Bożim* wo lzu klati...“ (Wypis z uk. Joanna Wasiljewicza); *Bóg* jako „juste judex“ w związku z ordaljami; „My... też samą *Religją* chcąc... czystą i niepokalaną... zachować“ (Zygmunt I, 1523); „...dla całości *kościola* świętego...“ (Magna Charta, 1215); „Zakonom... byse prawii sud, naiprwo za *hristianstwo*, sim obrazom da se ocisti *hristianstwo*“ (2. Zak. Stefana Dusana, 1349 i 1354); *życie zakonne* (24 ibd.); „Ut *die Dominico* nemo opera servile praesumat facere, quia hoc lex prohibuit...“ (L. Alamanorum, XXXVIII, M. G. H. L. S. I, V. I, 98); „paky Ci bez rjadu umret,... a na samogo cast dati *dusi*“ (48, Russkaja Prawda); „ut si quis intestatus sine liberis successerit, tertia bonorum Deo consecratur“ (Nov. XII Constantini Porphyrogeniti); lekarze, chirurdzy i akuszerki winni „zobowiązywać chorych do *spowiedzi*, a w razie odmowy, porzucać chorych“ (Dekl. król. 8 III 1712); „Państwo ma obowiązek udostępnienia także... *pociechy religijnej* obywatelom...“ (art. 102 Konst. 7 III 1921); wreszcie aktualizowanie przez ustawodawcę wartości religijnej w małżeństwie, w wychowaniu i t. p.

Omawiane nastawienie oceniające, nie należąc do jądra postawy oceniającej ustawodawcy, jest właściwe nie każdemu ustawodawcy, na co wskazuje historia prawa. Biorąc współcześnie tam, gdzie zostaje przeprowadzone oddzielenie kościoła od państwa, znika jednocześnie osobowo-religijne, związane z istotą boską, nastawienie oceniające ustawodawcy.

Osobowo-religijne nastawienie oceniające, związane z osobą boską, nie zawsze występuje w czystej postaci. Spotyka się ono w postaci stosowanej do wartości pożytkowej, na co wskażą momenty dodatkowe lub samo sformułowanie odnośnego tekstu ustawy. Państwa starożytności klasycznej, karząc obrazę bogów, czyniły to w celu pogodzenia się i zaspokojenia bogów, „ut religione civitas solvatur“, jak się wyraził Cicero.

„Powściągając,..., zuchwalstwa ludzkie... y tym nie mniej Pana Boga ku gniewu na Rzeczypospolitą pobudzaia...” (St. W. X. L., art. 1, R. XII); „Quoniam pestilentes heretice calliditatis argucias Deo abhominabiles et hominibus odiosas, que sua contagione commaculant oves gregis dominici...” (Ed. Rudolfa, 1278, M. G. H. III, N 102). Nie jest również wykluczone, że ustawodawca przy ocenianiu kościoła aktualizuje jego dodatnią wartość prawną, jako ośrodka uporządkowanych czynności stycznych, lecz na to dowodów bezpośrednich brak.

17. W niektórych postaciach opieki albo niezależnie — jest podkreślana humanitarność ustawodawcy, na co wskazują szczególnie kryminolodzy. „Humanitarny“ oznacza — ludzki, właściwy człowiekowi, ujmowanemu z jego lepszych stron. Humanitarny nawiązuje się przede wszystkim do stosunków, które zachodzą pomiędzy ludźmi nierównymi pod jakimś względem, czy chodzi o właściwości rasowe, znaczenie społeczne, sprawność fizyczną i t. p., a dotyczy odnoszenia się, traktowania osób o mniejszej względnie niższej wartości, znaczeniu, przez osoby posiadające większą względnie wyższą wartość, znaczenie. Nie jest istotne, czy zachodzi tutaj rzeczywiste ustosunkowanie się wartości osób, czy wartość, znaczenie tej lub innej strony jest urojone, czy wynika ze stosunku nadrzędności, czy w sposób „naturalny“. Owo traktowanie przyjmie różne postacie w zależności od rodzaju stosunków, które występują konkretnie pomiędzy ludźmi nierównymi pod jakimś względem. Jeśli człowieka rasy „niższej“ ktoś z rasy „wyższej“ uważa za równego sobie i to określa stosunek tego do tamtego, mamy warunki do przejawiania się zachowania humanitarnego. Chorego umysłowo jeden dręczy, wyśmiewa, naigrawa się nad nim, a drugi odnosi się do niego „po ludzku“, traktuje go humanitarnie. Nawiązuje się również „humanitarny“ do stosunków człowieka do zwierząt i mówi się o humanitarnym obchodzeniu się ze zwierzętami, co jest prawidłowe: jądro znaczeniowe „humanitarny“ zostaje utrzymane. Humanitaryzm oznacza przejawianie się, urzeczywistnianie zachowania się o cesze — „humanitarny“. Nie można powiedzieć, aby w ten sposób rozumiany humanitaryzm cechował ustawodawcę

każdego czasu i miejsca, szczególnie w przepisach prawnych, związanych z władztwem politycznym lub szerzeniem „cywilizacji” w krajach barbarzyńskich lub o niskiej kulturze i t. p., jednak w pewnych dziedzinach, w sposób ogólny dają się zauważyć przejawy humanitaryzmu ustawodawcy, że wymienię stosunek do oskarżonego w postępowaniu karnym oraz stosunek do więźniów. U nas ordynacja Mniszcha z 1783 wyraźnie omawianą sprawę podkreśli: aby intendent nad więźniami „dokładając dozoru co do osób w więzieniu będących, używał dla nich tej *ludzkości* i przyzwoitego z każdym obchodzenia się, którego natura ku bliźniemu wymaga”²¹⁴).

W humanitarnem postępowaniu chętnie się widzi jakąś wartość etyczną, w szczególności — moralną. W rzeczywistości zachowanie się humanitarne częstotliwie jest związane z przeżywaniem miłości względem „małuczkich”, ze współczuciem dla upośledzonych, a więc z przeżyciami psychicznymi, które są przedmiotami o dodatnim znaczeniu moralnym, co stanowi przesłankę do przypuszczenia, że zachowanie się humanitarne przebiega przy dobrej treści stosunku wolowego, a więc posiada dodatnią wartość moralną. Jednak ta wartość nie jest czemś stałym przy humanitarnem postępowaniu, jest jego cechą indywidualnie dochodzącą. Humanitarne obchodzenie się z kimś może być wynikiem wyrozumowania, może być nakazane i nic ze swej humanitarności nie straci. Natomiast humanitarność stanowi wartość samoistną i jako taka bywa aktualizowana przez ustawodawcę. Bywa i tak, że humanitarność przez ustawodawcę jest aktualizowana jako dobra do czegoś, pożytkowo: „*Boni principis cura vel prima vel maxima est quietem provincialium propitia sollicitius mente tractare, quibus quanto plus fuerit humanitatis inpensum, tanto pronius amor devotionis incumbit*” (Nov. XXVII Theod. et Valent., L. N., 122); „*Semina ferendi leges fragilitas humani generis subministrat, repetitio vero legum nostrae est humanitatis indicium, si quidem, cum priorum aculei adversus temeratores earum sufficient corrigen-dos, admoneri tamen per legis repetitionem delinquentes volumus quam poenas exigi delictorum*” (Nov. VIII Theod. et Valent., L. N. 22). Jednak przewaga, szczególnie o ile chodzi o czasy nowożytne, jest po stronie aktualizowania

przez ustawodawcę humanitarności jako wartości samoistnej, stąd można twierdzić, że w postawie oceniającej ustawodawcy spotyka się, jako przejściowe, humanitarne nastawienie oceniające.

18. Spotyka się, że ustawodawcy aktualizują przedmioty o dodatniej wartości kulturowej, jak nauka, sztuka względnie przedmioty o wartości estetycznej, twórczość.

Nauka bywa aktualizowana przez ustawodawcę w postaci czystej: „Badania naukowe i ogłaszanie ich wyników są wolne“ (art. 117 Konst. 17. III. 1921); „...mają one (szkoły akademickie) szukać i dochodzić prawdy we wszystkich gałęziach wiedzy ludzkiej..“ (Wstęp, ust. o szkołach akad., 13. VII. 1920, D. U. poz. 494), lecz w małym zakresie skutków w postaci norm prawnych, mających za przedmiot—zachowanie się związane z nauką jako samoistną wartością kulturową. Nieporównanie częściej i obszerniej występuje w aktualizacji ustawodawcy nauka w postaci stosowanej—jako materiał do nauczania, lecz wtenczas ustawodawca nadaje nauce określone nawiązanie, pochodzące od pozakulturowego nastawienia oceniającego: „Nauka będzie miała charakter świecki, jej osią metodologiczną będzie idea pracy, a ideałem — solidarność ludzka“ (art. 48 al. 5 Konst. hiszp. 9. XII. 1931).

Aktualizowanie przez ustawodawcę sztuki, jako dodatniej wartości kulturowej, ma miejsce w postaci ochrony względnie opieki nad zabytkami sztuki i kultury (np. Dekret 31. X. 1918, Dz. P. P. P. poz. 36), opieki nad miejscowościami, odznaczającymi się naturalnym pięknem lub wartością artystyczną i historyczną (np. art. 45 al. 2 Konst. hiszp. 9. XII. 1931), co w szczególności wyrazi się w tworzeniu rezerwatów, starania o wygląd estetyczny miast, czego ślady sięgają czasów starożytnych: „Nobis rem publicam moderantibus volumus emendari, quod iam dudum ad decolorandam urbem venerabilis faciem detestabamur admitti“ (Nov. IIII Leo et Maioranus, L. N. 161) i t. p.

W podanych wypadkach przedmioty o dodatniej wartości kulturowej mogą występować i występują u poszczególnych ustawodawców i w postaci stosowanej, gdzie wyjściową war-

tością będzie — pożytkowa, dotycząca np. korzyści materialnych, płynących z turystyki, związanej z ochroną przedmiotów o dodatniej wartości kulturowej.

Twórczość naukowa i artystyczna również stanowi, aczkolwiek w wąskim zakresie, przedmiot ochrony ze strony ustawodawcy, a więc aktualizowana jest jej dodatnia wartość kulturowa. W jednych wypadkach ma się do czynienia z normami, których przedmiotem jest bezpośrednie popieranie twórczości, w innych zaś, co dawniej i częściej, poprzez ochronę majątkowych praw autorskich, na wynalazki i t. p.

Całość powyższych danych prowadzi do stwierdzenia, że ustawodawcy jest właściwe, jako przejściowe, kulturowe nastawienie oceniające, szczególnie w postaci niby—kulturowego.

19. Ustawodawca w przebiegu psychicznym stanowienia norm prawnych aktualizuje jeszcze szereg wartości innego rodzaju, poza spotykanymi dotychczas, a niektóre z nich—w sposób częstotliwy, np. wartości gospodarcze, polityczne, cywilizacyjne, skąd możnaby mówić o odnośnych nastawieniach oceniających. Tego jednak rodzaju nastawienia oceniające wchodzi do nastawienia pożytkowego, stanowiąc jego odmiany: wymienione wartości nie są aktualizowane przez ustawodawcę jako samoistne, a jedynie w ocenie pożytkowej, o czym będzie jeszcze mowa przy badaniu przesunięć w postawie oceniającej ustawodawcy.

Należy jeszcze wspomnieć, że ustawodawca posiada rozumne i rozsądkowe nastawienia oceniające, których ślady można odszukać w motywach do ustaw lub do ich projektów. Podam przykłady: „Porządek prawny, nadając zdolność prawną osobom bez wglądania w osobowości oraz w ich wolę, spełnia zalecenie rozsądku”... (M. BGB. I, 25); ubezwłasnowolnienie — „ktoś może być w takim stanie..., który czyni go niezdolnym, narówni z niepełnoletnim, celowo i rozumnie rozporządzać sobą i swym majątkiem” (G. U. P. I, 38); „rozumna konieczność” (ib. II, 525).

20. W jądrze postawy oceniającej ustawodawcy, poszczególne nastawienia mogą, w konkretnych wypadkach, domino-

wać, co się odbije na całości postawy oceniającej danego ustawodawcy. Zwracając uwagę z jednej strony na stałość połączeń pomiędzy prawnym i sprawiedliwościowym nastawieniem, z drugiej zaś, że słusznościowe przejawia się w postawie oceniającej ustawodawcy, szczególnie w postaci niby — słusznościowego, które cechuje elastyczność, oraz na uniwersalność pożytkowego nastawienia, — można wnioskować o dwóch odmianach postawy oceniającej ustawodawcy. W pierwszej odmianie — prawne i sprawiedliwościowe, jako dominujące, połączą się, na podstawie sprzyjania i przeszkadzania, z niby — słusznościowym, niby — moralnym i niby — zasługowym w postaciach stosowanych do wartości dominujących, oraz z religijnym, humanitarnym, kulturowym i rozumnowym, przy częściowym pomniejszeniu pożytkowego nastawienia oceniającego, które, jako należące do jądra postawy oceniającej ustawodawcy, zostanie utrzymane, aczkolwiek w mniejszym zakresie aktualizacji. W drugiej odmianie — pożytkowe nastawienie, jako dominujące, połączy się z niby — słusznościowym, moralnym, zasługowym, religijnym, humanitarnym i kulturowym w postaciach stosowanych do wartości dominującej, oraz z rozsądkowym — przy częściowym pomniejszeniu prawnego i sprawiedliwościowego, które z tych samych względów, jak pożytkowe w pierwszej odmianie postawy oceniającej ustawodawcy, zostaną utrzymane przez odmianę drugą. Pierwszą odmianę oznaczę przez A, drugą przez B. W wypadkach konkretnych, w przecięciu historycznym i terytorjalnym, postawa oceniająca ustawodawcy może nie pokrywać się w rozpiętości i w szczegółach z którąś z wyprowadzonych odmian, jednak w każdym wypadku będzie mniej lub więcej zbliżona do postawy oceniającej A lub B.

ROZDZIAŁ VII

POSTAWA POZNAJĄCA USTAWODAWCY

1. Do wykonywania czynności ustawodawczej wchodzi ludzkie, o ile chodzi o zbiorowe ciała ustawodawcze, o różnej postawie poznającej, ale można spostrzec, że wielu z nich zajmuje stanowisko bierne, natomiast powstają grupy członków.

którzy, umiejscowieni w komisjach, przyjmują czynny udział w pracy ustawodawczej. Tu ma miejsce pewien dobór osób, które posiadają postawę ogólną ustawodawcy, a więc i jemu właściwą postawę poznającą. Należy nadmienić, że kiedy funkcję ustawodawczą spełnia jedna osoba, to jest jedną formalnie lub w znaczeniu prawniczym: wodzowie, książęta, królowie, monarchowie i wogóle jednostki, posiadające władzę ustawodawczą i indywidualnie ją wykonywujące, nie pisali i nie piszą zwykle sami ustaw, dekretów, ukazów, kapitularzy i t. p., aczkolwiek przepisy prawne noszą odnośne imię i chwali się lub gani dane osoby jako twórców. Często omawiana sprawa przedstawia się w sposób wyraźny, jak np. kiedy w Polsce w XIV w. ustawy dla miast, określane jako statuty (wilkierze), wydawał monarcha na prośbę miasta, a tekst był przygotowywany przez radę miejską²¹⁵), lub kiedy ustawa stanowi jedynie kodyfikację „zwyczajów prawnych”, lub kiedy istnieje komisja lub osoba, powołana do przygotowania projektu, który staje się ustawą ustanowioną nie przez tego względnie tych, co pisali. Podany stan rzeczy w poszczególnych wypadkach nie wyklucza, aby władcy nie posiadali wpływu na treść projektowanych ustaw, chociażby sami ich nie pisali: zwykle występuje pewnego rodzaju przystosowanie się projektodawcy do postawy formalnego ustawodawcy. Historia i obserwacja wskazują, że projektodawcy ustaw są osobami, uzdolnionymi do spełniania czynności ustawodawczych (zresztą mogą się trafiać i trafiają jednostki niepowołane²¹⁶), czyli posiadają nastawienia oceniające i poznające, właściwe postawie ustawodawcy, w szczególności jego ogólnej postawie poznającej. Taka postawa może być „wrodzona”, może również powstawać na tej drodze, którą starałem się wskazać przy badaniu poznającej postawy człowieka wogóle, a więc skutek zarażenia umysłu poprzez właściwości przedmiotów stycznych oraz poprzez samą technikę styczności. Pod tym kątem widzenia jest znamienne, że postawa poznająca prawników-teoretyków, którzy występują w roli projektodawców ustaw, podlega pewnym zmianom, co można tłómaczyć świadomem lub nieświadomem przystosowaniem się do postawy poznającej właściwej ustawodawcy, a następnie wypadki, kiedy „czysty teoretyk” prawa okazuje się całkiem niezdatny do projektowania przepisów prawnych.

Właściwości przedmiotów, które wchodzą do punktów zaczepienia przy przebiegu psychicznym stanowienia norm prawnych, są różne. Jednym z głównych przedmiotów styczności ustawodawcy są stosunki pomiędzy osobami i grupami w różnych kombinacjach na gruncie czynności stycznych: „Ten kodeks zajmuje się prawami i obowiązkami natury prywatnej w odniesieniu do osób, mienia oraz ich wzajemnych stosunków” (art. 1 cz. og. K. C. Braz.). Każdy stosunek jest przedmiotem idealnym. Dalej przedmiotem częstotliwej styczności ze strony ustawodawcy jest układ lub układy prawne względnie poszczególne normy prawa pozytywnego, będące przedmiotami idealnymi, a zarazem — abstrakcyjnymi. Ustawodawca z reguły nie stanowi norm prawnych poza przeszłością i terażniejszością, w stosunku do niego, prawa, z którym jest związany, czy to będą normy prawa zwyczajowego, czy stanowione indywidualnie. W tej samej płaszczyźnie leży, że ustawodawca w przebiegu psychicznego stanowienia norm styka się ze zwrotami powinnościowymi, poddawanemi przez rzeczywistość prawną. Z tego wynikałoby, że właściwości przedmiotów częstotliwej styczności wytwarzają, na gruncie zarażania umysłu, idealistyczne i abstrakcyjne nastawienia poznające ustawodawcy. Jednak przedmiotami częstotliwej styczności ustawodawcy jest również cały szereg rzeczy zmysłowo-konkretnych, związanych z aktualnymi lub możliwymi stanami rzeczy, stanowiącemi w szczególności punkty zaczepienia i materiałowe przy przebiegu psychicznym stanowienia norm prawnych na gruncie SpB. Res corporales prawa cywilnego, a następnie przepisy prawa administracyjnego, że wymienię ustawodawstwo wodne, drogowe, ochrony lasów, nadzoru nad kotłami parowemi i t. p. dają na to liczne dowody. Z tegoby znów wynikało, że realność i konkretność przedmiotów częstotliwej styczności dają realistyczne i konkretne nastawienia poznające ustawodawcy.

Powyższe wskazuje, że w postawie poznającej ustawodawcy, w związku z przedmiotami styczności, spotykają się dwa rodzaje jednopłaszczyznowych nastawień, a mianowicie: idealistyczne i realistyczne z jednej strony, z drugiej zaś — abstrakcyjne i konkretne. Ze swej strony idealistyczne i abstrakcyjne nastawienia poznające sprzyjają racjonalistycznemu, dog-

matycznemu, a dalej magicznemu i religijnemu, nastawienie zaś realistyczne i konkretne — sprzyja praktycznemu, empirycznemu, pragmatystycznemu i teleologicznemu. Uwzględniając, że abstrakcyjne i konkretne oraz idealistyczne i realistyczne nastawienia poznające w zasadzie pozostają do siebie w stosunku przeszkadzania i to samo dotyczy poszczególnych nastawień dochodzących na gruncie sprzyjania różnopłaszczyznowego, widać, że nie w podanych nastawieniach leży jądro postawy poznającej ustawodawcy, a dalej, że należy go poszukiwać w technice styczności ustawodawcy z przedmiotami, którymi operuje, które są dane jego doświadczeniu w przebiegu psychicznym stanowienia i wyjawiania norm prawnych.

Technika styczności ustawodawcy jest związana z przebiegiem psychicznym stanowienia norm prawnych. Na gruncie SpB w punkcie zaczepienia wymienionego przebiegu znajduje się aktualny lub możliwy stan rzeczy, dotyczący przedmiotu zmiennego. Ów stan rzeczy stanowi przedmiot operowany jako zagadnienie sytuacyjne, związane z punktem dojścia: aktualizacyjne przeżycie wolowe, którego przedmiotem jest zmiana lub utrzymanie przedmiotu punktu zaczepienia. Jeżeli uwzględnić, że ustawodawca stanowi normy przeważnie na gruncie SpB, to stąd wynika, że pierwszy rodzaj techniki styczności daje praktyczne nastawienie poznające ustawodawcy i jest ono dominującym. Praktyczne nastawienie poznające, jak wiemy, sprzyja empirycznemu, pragmatystycznemu i realistycznemu.

Wyjawianie norm ustanowionych zarówno przy przebiegu psychicznym B, jak i A, stanowi swoistą technikę styczności z przedmiotem — norma prawna. Norma w tej sytuacji jest przedmiotem, ujmowanym jako środek do czegoś, do urzeczywistnienia celu. Stąd teleologiczne nastawienie poznające ustawodawcy. Sprzyja mu również punkty dojścia przy przebiegu psychicznym stanowienia norm na gruncie SpB.

Wreszcie technika styczności ustawodawcy przy stanowieniu norm prawnych oddziałuje na abstrakcyjne nastawienie poznające: ustawodawca, wyjawiając ustanowioną normę, musi ją oderwać od konkretnej sytuacji, w której powstała, nieraz

zmienia ją w opracowaniu redakcyjnym, które operuje normą przy oderwaniu jej od psychicznego gruntu.

Wśród wyprowadzonych nastawień poznających ustawodawcy jedynie dwa są takie, które będąc różnopląszczynowemi, nie znajdują się w stosunku przeszkadzania innym nastawieniom poznającym, a mianowicie — praktyczne i teleologiczne, stąd wniosek, że one w sposób stały są właściwe postawie poznającej ustawodawcy i stanowią jej jądro, koło którego oscylują inne nastawienia poznające, które ze swej strony są kształtowane na podstawie stosunków sprzyjania i przeszkadzania, związanych z którymś z nastawień poznających, które u danego ustawodawcy jest dominującym. Do tego w poszczególnych wypadkach dojdą stosunki wciągania i wyciskania jednych nastawień przez drugie.

Wyprowadzone na podstawie właściwości przedmiotów styczności i jej techniki nastawienia poznające ustawodawcy mogą znaleźć potwierdzenie w stosunkach pomiędzy nastawieniami oceniającymi i poznającymi. Do jądra postawy oceniającej ustawodawcy należą nastawienia: prawne, pożytkowe, sprawiedliwościowe i słusznościowe. Pożytkowe nastawienie oceniające, jak starałem się wskazać, łączy się z praktycznym nastawieniem poznającym i jego oscylantami (str. 144), co odpowiada praktycznemu, empirycznemu, konkretnemu, pragmatystycznemu, teleologicznemu i realistycznemu nastawieniu poznającemu ustawodawcy. Zwracając zaś uwagę, że każde nastawienie oceniające, dotyczące przedmiotu idealnego, łączy się z idealistycznym nastawieniem poznającym i jego oscylantami, a dalej że takich przedmiotów dotyczą — prawne i sprawiedliwościowe nastawienia z jądra postawy oceniającej ustawodawcy, — mamy przesłankę na idealistyczne, racjonalistyczne, oderwane, dogmatyczne, magiczne i religijne nastawienia poznające ustawodawcy.

Z powyższego wynika, że postawa poznająca ustawodawcy przedstawia dwie odmiany przy wspólnem jądrze, składającym się z praktycznego i teleologicznego nastawienia poznającego, w zależności od tego, które z nastawień poznających, idących od przedmiotu styczności ustawodawcy, będzie dominujące u danego ustawodawcy, czy idealistyczne, czy realistyczne.

Oznaczając jedną odmianę postawy poznającej ustawodawcy przez A, drugą przez B, otrzymamy: postawa poznająca A: praktyczne, teleologiczne, idealistyczne, abstrakcyjne, racjonalistyczne, dogmatyczne, religijne, magiczne; postawa poznająca B: praktyczne, teleologiczne, realistyczne, empiryczne, konkretne, pragmatystyczne.

W każdej z podanych odmian postawy poznającej ustawodawcy, w konkretnych wypadkach, mogą i występują przesunięcia nastawień, w szczególności na gruncie wyciskania i wciągania, jednak postawa poznająca każdego ustawodawcy, w przecięciu historycznym i terytorjalnym, mniej lub więcej odpowiada którejs z wyprowadzonych odmian.

2. Podobnie, jak to miało miejsce przy badaniu postawy oceniającej ustawodawcy, postaram się sprawdzić na materiałach prawa pozytywnego postawę poznającą ustawodawcy, wyzyskując w miarę potrzeby motywy ustawodawcze, projekty ustaw oraz motywy do projektów. Zwrócę przede wszystkim uwagę na jądro postawy poznającej ustawodawcy, a następnie na te nastawienia poznające, które wchodzą do postawy A i B.

3. Praktyczne nastawienie poznające nie może być wyrażone przez ustawodawcę w samej treści normy prawnej, natomiast są pośrednie dowody w motywach ustawodawczych, z których widać praktyczne podejście ustawodawcy do poszczególnych zagadnień. Są to rzeczy znane i poruszane szczególnie przy sprawie małego wpływu nauki względnie teorii albo „naukowej“ polityki prawa na tworzywo ustawodawcze, więc tylko przykładowo podam, w jakich postaciach przejawia się praktyczne nastawienie poznające ustawodawcy, co będzie jednocześnie dowodem, że jest ono dominujące.

Kodyfikacja, redagowanie, pojęcia i terminologia ustaw: „Kodyfikacja musi przede wszystkim dostosować się do potrzeb życiowych i nie może krępować się hasłami doktrynerskimi. Tego stanowiska trzymały się również wielkie kodyfikacje na początku XIX wieku...” (p. K. C. R. P., I, 3 b, 5); „...kodeks nie jest żadną książką do czytania, lecz księgą informacyjną (Nachschlagewerk)...” (E. V. S. C. I, 21); „Nowy kodeks karny powi-

nien być dziełem, któreby było zrozumiałe dla ludności“ (Verh. D. SGB. I, Prot. der deutsch. u. öster. parl. Strkonfer., 5 Sitz. 2); „...taka ustawa szczególnie powinna być wyrażona językiem zrozumiałym dla prostego mieszczanina (au simple bourgeois)”. (M. u. 20.V.1911, Nid., Swinderen, IX, 27); „Rozdział wstępny kodeksu cywilnego zawiera 12 artykułów, które są... zredagowane w sposób dostatecznie odpowiadający wymogom zarówno doktryny jak i praktyki“ (C. C. I, R., 5); „Pozatem dwupodziałowi (przestępstw) nie można przypisywać... ani większej zdatowności praktycznej“ (V. SGB. 1909, 3); „Wszystkie te podstawy podziału (przestępstw), aczkolwiek mają zawierać słuszne myśli..., nie są zdadne dla ustawy. Ustawa karna musi dać podział prosty... praktycznie łatwy przy stosowaniu...” (V. SGB., 1909, 2); „...podział artykułów kodeksu i kodeksowa klasyfikacja powinny służyć przede wszystkim praktycznemu celowi stosowania ustawy, zaś szczegółowa klasyfikacja doktrynalna nie jest zadaniem ustawodawcy“. (p. K: K. P. sz. 216). „Podział ten na zbrodnie i występki,... występuje bardzo praktycznie w części szczególnej” (p. K. K. P., og. 20); „Każdy art. kodeksu został poprzedzony... inowacją, która jak miemam, praktycznie będzie pożyteczna...” (C. P. Rel. 14); „...ustawa swym językiem ściśle jest związana z życiem potocznym“ (V. SGB., 14); „...Komisja powinna była poświęcić krótkość dyspozycji, zatrzymując praktycznie ważne”. (C. C. I, R., 49). „Projekt powstrzymuje się od określenia pojęcia zobowiązania... Takie wyprowadzenie pojęcia nie jest rzeczą ustawy, a winno być pozostawione nauce” (M. BGB. II, 2); „Każde pozytywne określenie pojęcia jest niebezpieczne” (ib. V, 9); „Pojęcie osoby prawnej zbudować i przystosować do prawa jest sprawą nauki” (ib. I, 78); „różnorodność rozumienia osoby prawnej, ważna dla zbudowania prawidłowej konstrukcji, pojęcia osoby prawnej,... nie posiada dużego znaczenia praktycznego. Każdej osobie prawnej pozostawia się określony zakres działania i wogóle patrzy się na nią jak na żywy i działający organizm” (G. U. p., Ks. I, 113); „ugodje — główną niedogodnością tego terminu jest jego nieokreśloność” (ib. 156); „Nie można również twierdzić, ażeby pojęcie „dobrego prowadzenia się“ było zbyt rozciągle a przez to niezdatne dla ustawy“ (V. SGB., 1909, 139); „Rozeznanie jest

ideją dogmatyczną, niezadawalniającą, zbyt ogólną, aby mogło znaleźć zastosowanie w praktyce” (M. pr. zmian K. K. Nid., Swinderen, V, 188).

Zadania i cele ustaw, ustawodawstwa: „Jak proces w całości dąży do praktycznego zadania ochrony prawa, tak samo poszczególne części...” (M. Ö. ZPG. I, 190); „Ustawodawstwo... jest upoważnione, a nawet obowiązane dzięki bezpośrednim celom praktycznym...” (E. V. S. C. I, 10); „Jako regułę należy podkreślić, że zadaniem ustawodawcy jest ... a raczej dalej rozwinąć i ukształtować prawo tworzące się w życiu narodu i obrocie. W ten sposób unika się niebezpieczeństwa, że dzieło ustawodawcy będzie obce świadomości prawnej narodu, nie zapaści korzeni w swym kraju, pomimo autorytetu... w praktyce nie będzie stosowane lub się dalej nie rozwinie” (M. ZPO, I, 117).

Ocena ustawodawstwa, normy: „Wartość dogmatyczna dzieła ustawodawczego ani jego stanowisko filozoficzne nie są tak ważne, jak praktyczny punkt widzenia”... (p. C. P. R., 9); „Ten przepis (§ 467 pr.)... należy... do najważniejszych praktycznie zmian projektu” (E. ZPO., 341); „Taka reguła... będzie miała pożyteczne skutki praktyczne: będzie bardziej prostą i dla wszystkich bardziej zrozumiałą i dogodniejszą przy stosowaniu do spraw...” (S. U. 1864, 109).

Podstawa do zmiany lub wprowadzenia ustawy: „Względy praktyczne nie dają podstaw do zmiany postanowień naszego ustawodawstwa, które...” (P. O. U. 202); „W zamierzonych, aczkolwiek zasadniczych, zmianach postępowania niema podstaw, aby podejmować... zmiany we właściwości sądów zwykłych... Do tego nie dołącza się żadna szczególna potrzeba praktyczna” (M. Ö. ZPG. I, 32); „Skargi na praktyczne braki naszego procesu doprowadziły, że przy tworzeniu rzemieślniczych i kupieckich sądów...” (E. ZPO., 242); „Przepis ten (art. 68) jest wywołany względami praktycznymi, w celu uniknięcia nieporozumień praktyki sądowej” (P. O. U., 180); „... i jest konieczne, uporządkować ustawowo przynajmniej te punkty, które posiadają ogólne znaczenie praktyczne” (E. V. S. C. I, 158).

Instytucje prawne: „...lecz te instytucje... korzystne w epokach i krajach, w których utworzonymi zostały, nigdy prawie

nie mogą być zastosowane w innych epokach i w innych krajach, u nas przynajmniej nie zgadzałyby się ani z naszymi środkami..." (M. K. K. F., 269). Projekt K. K. czech. obronę instytucji przedawnienia opiera, między innymi, na względach praktycznych: zapomnienie ze strony świadków, ewentualna ich śmierć, przepadnięcie innych dowodów (II, 59); „Instytucja nabycia własności z tytułu przedawnienia zjawiała się na gruncie interesów praktycznych życia społecznego. Takie stanowisko przez glossatorów było uważane za *contra naturalem aequitatem*..." (G. U. p. Ks. III, t. I, 540).

Zasady prawne: Zasada posiadania zdolności prawnej z chwilą urodzenia „posiada nie tylko teoretyczne znaczenie, lecz pociąga za sobą ważne skutki praktyczne dla praw osób innych, w szczególności w dziedzinie prawa spadkowego” (G. U. p. Ks. I, 2); „Wprowadzenie zasady, że nie można się zastaniać nieznaną osobą prawa, opiera się, między innymi, na względach praktycznych: możliwość powiedzenia: „nie znałem ustawy karnej” doprowadziłaby do sparaliżowania działalności sądów“ (p. K. K. czech., II, 36); „Cel procesu i polityka prawa wymagają niewzruszalności wyroku, chociażby wyrok nie odpowiadał rzeczywistości stanowi rzeczy, a więc i przedmiotowo był niesprawiedliwy” (M. BGB. I, 367).

Sposób rozwiązywania poszczególnych sytuacji prawnych: W uzasadnieniu do art. 55 projektu: „życiowo nie można wymagać, aby powracający wstrzymywał się od zajmowania się swymi sprawami, dopóki nie zapadnie uchwała sądu” (p. K. C. R. P., 75); do art. 123: „przepis zaleca się ze względów praktycznych“ (ib., 134); „praktycznym celem wprowadzenia odpowiedzialności solidarnej jest ułatwienie i zabezpieczenie roszczenia wierzyciela” (G. U., p. Ks. V, t. I, 354); „Nie badając zasadniczo, czy solidarna odpowiedzialność dłużników za winę jednego z nich stanowi konieczny skutek jedności łącznego zobowiązania, nie można nie zgodzić się, że tylko przy takim warunku może być osiągnięty cel praktyczny solidarności...” (ib. 359); „Wskutek niemożności zastosowania w drodze egzekucyjnej bezpośredniego lub pośredniego przymusu zawarcia małżeństwa—danie odnośnej skargi obecnie jest pozbawione wszelkiego znaczenia praktycznego“ (M. BGB. IV, 2); w spra-

wie usynawiania przez mieszczan i włościan osób innych stanów: „ze względu na to, że usynowiony zachowuje prawa właściwe jego stanowi przed usynowieniem, Rada Państwa nie znalazła podstaw praktycznych pozbawiania...” (G. U. p. t. II, 2); „obowiązek dostarczenia utrzymania zostaje ustanowiony przez prawo nie tylko z uwagi na moralność..., lecz i ze względów czysto praktycznych, wymagających zwolnienia państwa i społeczeństwa od pieczy nad takimi osobami, któremi ma możliwość zająć się rodzina” (G. U. p., Ks. II, t. II, 72). O działalności osób prawnych przez ich organa: „takie postawienie sprawy posiada znaczenie praktyczne” (E. V. S. C. I, 58); „Ustanowienie krótkiego terminu przedawnienia dla powództw o straty jest motywowane tem, że dopuszczenie takiego powództwa po upływie wielu lat od czasu spowodowania szkody—równałoby się pozbawieniu pozwanego możliwości obrony...” (G. U. p. Ks. V, t. V, 536); „...zastosowanie dziesięcioletniego przedawnienia zawierałoby ważkie niedogodności praktyczne dla sądu...” (P. O. U., 261); „Różnica pomiędzy zakazem samopomocy a wprowadzeniem zasady, że cel samopomocy prawnie nie ma znaczenia przy ocenie postępowania, posiada jedynie minimalne znaczenie praktyczne” (M. BGB. I, 353); w sprawie idealnego i realnego zbiegu przestępstw: „...praktyczne znaczenie różnicy jest minimalne, gdyż w poszczególnych wypadkach wymiar kary z reguły nie jest dotknięty przez to, czy sąd przyjął zbieg realny czy idealny...” (Verh. D. SGB. I, 39 Sitz., 2); „...może powstać wątpliwość, czy grzywna... jest karą zasadniczą, czy też dodatkową... zagadnienie to zresztą w danym wypadku pozbawione jest praktycznego znaczenia i może mieć raczej doktrynalny charakter” (p. K. K. P. og. 58); w sprawie możliwości usiłowania przy przestępstwach nieostrożnych: „...jeśliby nawet potwierdzić taką możliwość, to brak praktycznego powodu do obłożenia karą takiego usiłowania” (V. StGB, 1909, 282); pewne pozostałości w K. K. P. w dziedzinie odpowiedzialności karnej podżegacza i pomocnika w formie fakultatywnej bezkarności, jeśli ewentualny sprawca nawet nie usiłował dokonać przestępstwa (art. 29 § 2), stanowią rozwiązanie praktyczne; sprawa czynności notarialnych sędziów pokoju: „Uznając oczywistą prawidłowość teoretyczną poda-

nych rozważań, nie można nie liczyć się z praktyczną potrzebą...” (O. Z. N. C., 16); „Cechą... Projektu w zakresie instytucji przedawnienia jest dążenie do jej praktycznej systematyzacji...” (p. K. K. P. og. 93); wszędzie tam, gdzie rozwiązywanie sytuacji prawnej jest prowadzone przy powoływaniu się na „praktyczne potrzeby”, „potrzeby”, na „dogodność” (zob. M. BGB., I 77, G. U. p., Ks. I, 76, 106, Ks. III, t. I, 369).

Za częściowy wyraz praktycznego nastawienia oceniającego ustawodawcy można uważać kierowanie się względami oportunistycznymi²¹⁷). „Ustawodawca liczy się i liczyć się musi ze zmienionymi zapatrywaniami ogółu na wartość etyczną czynu i jego karalności... gdy chodzi jedynie o niebezpieczeństwo, o zapobieżenie temu niebezpieczeństwu, ustawodawca kieruje się wyłącznie względami oportunistycznymi i stosuje celowo środki zabezpieczające” (p. K. K. P. og. 7). Ograniczanie dowodu ze świadków... prowadzi do formalizowania środków dowodowych, upraszcza postępowanie i ułatwia przeprowadzanie ustności procesu (por. die allg. Begründung § 8 Dernburg, Abhandl. S. 303, 311). „Te rozważania stanowią w gruncie rzeczy zewnętrzne względy oportunistyczne...” (M. ZPO. I, 270); „Poszczególne ustawodawstwa wprowadziły do tego rozdziału poniekąd zasady charakteru przeważnie scholastycznego i doktrynerskiego, czego powtarzanie nie można uważać za oportunistyczne” (C. C. I, R. 6), „...nie wydaje się oportunistycznie powtarzać ten przepis, który zawiera oczywiste potwierdzenie moralności...” (ib. 6); „...może również powstać wątpliwość co do oportunizmu sankcjonowania podobnej zasady...” (ib. 6); „Wydaje się, że nie można wątpić w oportunizm zachowania systemu współczesnego obowiązywania ustawy w całym Królestwie” (ib. 7); „W konkluzji, wydaje się oportunistycznym pozostawienie bez zmiany tekstu art. 2, a co najmniej zaopatrzenie w oportunistyczną dyspozycję przejściową...” (ib. 9); „...z tego względu uważał za oportunistyczne zachować...” (ib. 10); „W redagowaniu poszczególnych dyspozycji starano się uniknąć podwójnego błędu, wspólnego licznym kodeksom nowym: ...wpadnięcia w nieoportunistyczne uprzedzanie...” (ib. 31); „Komisja... postawiła zagadnienie co do oportunizmu włączenia do pierwszej księgi... dodatkowego rozdziału, po-

święconego osobie prawnej...“ (ib. 39); „...Komisja... uznała oportunizm rozdzielenia normy...“ (ib. 39); „...nie może się zrodzić wątpliwość co do oportunistu dyspozycji tego rodzaju, która również jest przyjęta w prawie cudzoziemskim...“ (ib. 61); „...è creduto opportuno di seguire nel caso...“ (ib. 62); „... la Commissione ha ravvisato opportuna la conservazione...“ (ib. 63); „...apparisce chiara la opportunità di considerarla...“ (ib. 127); „Ma non è sembrato nè opportuno dettare una norma...“ (ib. 128).

Dominujące praktyczne nastawienie poznające ustawodawcy nie wyklucza, że spotykamy i powoływamy się w takiej lub innej postaci na naukę, na teorię (zob. C. P. Rel., 14; p. C. P. R., 3; L. pr. C. P., V. IV p. 1a, 10, 31, 92, 112, V. V, 1a, 14; M. u. 12 V 1915, Nid., Swinderen, X, 277), lecz ma to miejsce w stosunkowo rzadkich wypadkach, a następnie, że wchodzi w grę przeważnie „nauki praktyczne“, stąd nie można mówić o teoretycznym nastawieniu poznającym ustawodawcy.

4. Teleologiczne nastawienie poznające ustawodawcy znajduje sobie bezpośredni wyraz w samej treści norm, szczególnie dawnego prawa: „Niechaj król urządza więzienia na drodze publicznej, aby przestępcy... byli na oczach wszystkich“ (Pr. Manu, Ks. IX, 288); „Factae sunt autem leges, ut earum metu humana coerceatur audacia tutaque sit inter inprobos innocentia et in ipsis inprobis formidato supplicio refrenetur nocendi facultas“ (L. Baiwariorum, M. G. H. t. V p. II, 203); „...ażeby tedy przy wykonaniu wyniesionego wyroku nie powstał żaden brak...“ (Kammergerichts — Ordnung, 1555, § 1, III T., Tit. XLVIII); „Ażeby sędziowie trybunału i asesory byli tem pilniejsi, muszą się zająć, aby akta...“ (ib. § 1, III T., Tit. LIII); „Ażeby wymieniony wyrok bez zwłoki był skierowany do wykonania, i ...proces in puncto executionis został w możliwy sposób skrócony, winien...“ (Abschied des Reichstages zu Regensburg, 1654, § 159, Z. Q. D. R., N., 200); „...Królowie, nasi poprzednicy, cały czas poświęcali szczególną uwagę, aby usuwać włóczęgów...“ (Dec. 8.I.1719, Dic. VI, 819); „Aby tym prędza odprawa sprawiedliwości szła, żaden sąd ani urząd, nie

ma dopuścić apelacyj...” (p. 6. St. S. Warsz. 1557, V. L. II, 606); „Aby skarby kościelne wcale były zachowywane,...”; „Aby konie z Korony wywodzone nie były...”; „Dla zastanowienia krzywd...” (St. S. Warsz., 1557, V. L. II, 607—608); „...A tak aby złym do złego, a dobrym do skażenia nie podała się droga...” (Dekr. Zygmunta Augusta, 1564, V. L. II, 652); „Zabiegając, ażeby zbrodnie, gdy zostaną bezkarne, nie mnożyły się w kraiu, a równie niechcąc, aby mniejszey wagi występki, nad proporcjonalną ponosiły karę...” (§ 1, Zb. pr. sądowych, A. Zamoyski, 1778); „Ażeby odprawa Spraw... omieszkania i zatrudnienia nijakiego nie przyjmując...” (art. 10 R. IX St. W. X. L.); „...celem utworzenia doskonalszego związku, ustalenia sprawiedliwości...” (Ws. do Konst. St. Zjed. 17.IX.1787); „W celu rozwoju sił wytwórczych kraju...” (art. 4 K. C. R. S.); „Dla wykonania ślubu, uczynionego przez Sejm Czteroletni...” (art. 1. U. 17.III. 1921, poz. 170); „Dla upamiętnienia odzyskania niepodległości...” (art. 1 U. 17.III.1921, poz. 171); „Celem swobodnego zabudowania i rozszerzenia miast...” (art. 1 U. 20.V.1921, poz. 280) i wiele innych przepisów prawnych, w których jest mowa wyraźnie o celu lub użyte wyrażenie równoznaczne. Tu dojdą wypadki, kiedy podany punkt zaczepienia przebiegu psychicznego stanowienia normy łącznie z dalszym tekstem przepisu— wyraża ujęcie celowościowe: „...ad nos... querela peruenit, diversis locis tali negligentia vineas custodiri... Proinde iubemus...” (L. Burgundionum, LXXXIX, M. G. H., T. II, P. I, 109); „...Cuius sceleris consuetudinem submoventes praesenti lege decernimus, ut...” (ib. XLV); „Oportet ut ea... Et idcirco iubemus: ut quicumque...” (ib. XLVI); „Ortodoxe fidei ratione conpellimur... Et ideo huius legis edicto decernimus...” (L. Visigot. III, 5, 7); „...Nec etiam imaginis Dei plasmationem adulterent,... Ideo decernimus...” (ib. VI, 5, 13); „...Eapropter... sanccimus, quod talis resignacio... haberi debeat pro non facta...” (Złota Bulla Karola IV, 1356, Cap. XIV, Z. Q. D. R. I, N. 148); „Poczem wskutek ilości osób i spraw robota w Cammer—Gerichts—Kantzlei znacznie się zwiększy, nakazujemy i chcemy...” (Kammergerichts—Ordnung, 1555, I T., Tit. XXVI, Z. Q. D. R. II, N. 190); „Doszliśmy też do tego, iż ci którzy... za swe uczynki czci odsądzeni są, mieszkają doma, y podczas między pocziwe

ludzie się łączą...” (Dek. Zygmunta Augusta, 1564, V. L. II. 652). „Ponieważ jednak różne stany nie chcą porozumiewać się wcześniej, niż... należy...” (Abschied des Reichstages zu Regensburg, 1654, § 184, Z. Q. D. R. N. 200); „...Z powodu czego Jego Wysokość, chcąc uprzedzić i zabezpieczyć się od ujemości, które choroba jednych, a bezczynność drugich mogą spowodować...” (Ord. 10.III.1720, Dic. VI, 820).

Mając dowody bezpośrednie teleologicznego nastawienia poznającego ustawodawcy, nie będę powoływał dowodów pośrednich, zawartych w motywach, uzasadnieniach projektów ustaw lub samych ustaw, podam jedynie z uzasadnienia do jednego kodeksu wypadki, będące wyrazem teleologicznego nastawienia poznającego, co posłuży za dowód, że omawiane nastawienie wśród jednopłaszczyznowych jest dominującym w postawie poznającej ustawodawcy. „Byłoby więc wprost sprzeczne..., o ile się celowość takiej karalności uznaje i w kodeksie ustala...” (p. K. K. P. og. 6); „...podkomisja przygotowawcza, jak i sekcja prawa karnego Komisji Kodyf. przepis... zachowały uznając ze względów celowości życiowej jego zamieszczenie, ... za konieczne” (6); „Przepis... podyktowany jest względami natury kryminalno-politycznej, mającymi na widoku... i celową ochronę społeczeństwa” (6); „...ustawodawca kieruje się wyłącznie względami oportunistycznymi i stosuje celowe środki zabezpieczające...” (7); „Projekt polski wprowadza ze względów kryminalno-politycznych przepisy o bezkarności dla podżegacza i pomocnika, niezależnie od sprawcy głównego...” (45); „Przecież nie kieruje tu ustawodawcą myśl sprawiedliwej odpłaty..., ale chęć uwzględnienia...” (48); „...celowość wprowadza się... do samego sposobu wykonania kary pozbawienia wolności...” (49); „...karę tę wymienia się... a celem zabezpieczenia społeczeństwa przed osobnikiem...” (49); „...dają obraz daleko posuniętej rozbieżności systemów, co... daleko mniej może być usprawiedliwione względami celowości. Projekt polski uważał za konieczne stanąć właśnie na gruncie celowości...” (55) „...tworząc jeden typ kary celowej, jaką ma być więzienie, Projekt musiał się liczyć z tem, że czas jej trwania powinien dawać możliwość osiągnięcia tego celu...” (55); „...kara więzienia ma służyć celom racjonalnej polityki kryminal-

nej...” (56); „...jakie należy, zastosować środki, ażeby... Sędzia ma cel przed sobą” (65); „...aby mógł zastosować je odpowiednio do tego celu. Art. 51 Projektu... kładzie nacisk na cele wymiaru kary...” (66); „Działalność sędziego w tym wypadku musi nosić wyraźny charakter celowości” (71); „...zę względu na całokształt materiału... przypuszczać należy, że wykonanie kary nie jest celowo niezbędnym czynnikiem...” (71); „W tych granicach sędzia wyznacza... również opierając się na tych samych przesłankach celowości... czas trwania zawieszenia kary...” (72); „Instytucja warunkowego zwolnienia... jest jednym ze składników celowego systemu penitencjarnego” (73); „Tak samo, jak warunkowe zawieszenie kary, i warunkowe zwolnienie traktowane jest jako środek celowy...” (74); „Naturalną konsekwencją celowego charakteru warunkowego zwolnienia...” (74); „Kara swoista, przyjęta przez projekt, z jednej strony ma charakter kary... z drugiej jednak strony odpowiada głównemu celowi ustawy — dążeniu do poprawienia nieletniego...” (79); „Oddawanie nieletnich do zakładów poprawczych bezterminowo Komisja uznała za niecelowe...” (79); „...przepis ten jednak jest bardzo potrzebny..., kiedy... i nie będzie wątpliwości, że umieszczenie nieletniego w zakładzie... byłoby bezcelowe...” (79); „Nazwę taką uchwalono, ażeby nie nakładać na wychowanców piętna kary” (80); „W tych warunkach zatrzymanie młodzieńca w zakładzie nietylko byłoby bezcelowe...” (81); „Idea celowości przejawiać się musi rozmaicie w praktycznym ich (środków zabezpieczających) przeprowadzeniu...” (85); „Społeczeństwo nie może poruszać się dalej w błędnym kole: krótkotrwałych kar, nowego powrotu sprawcy do przestępstwa i nowego postępowania karnego. Jest to marnowanie czasu i pieniędzy, zupełnie bezcelowe” (86); „Projekt podaje to minimum ze względu, iż uważa krótsze zatrzymanie w zakładzie zabezpieczającym za bezcelowe” (87); „Niemniej myśl przewodnia tych kar dodatkowych pokrywa się z zabezpieczeniem społeczeństwa...” (91); „Tak samo jak i w innych wypadkach, względy celowej polityki kryminalnej nakazują dopuścić możliwość uznania skazującego wyroku za niebyły” (95); „...sąd oceni swobodnie... i czy można uznać z punktu widzenia polityki kryminalnej za słuszne i celowe unicestwienie poprzedniego skazania...” (95).

5. Idealistyczne nastawienie poznające ustawodawcy można stwierdzić przez wskazanie, że przedmioty, które w sposób częstotliwy wchodzą do treści norm prawnych, stanowią przedmioty idealne, a następnie są dowody, że ustawodawca uświadamia sobie ich idealność. Podam rodzaje przedmiotów idealnych, które spotykają się w ustawodawstwie, a następnie, w poszczególnych wypadkach, — charakterystyczne ujmowanie ich przez projektodawców ustaw. Zachowanie się ludzkie i jego poprzedniki psychiczne: ustawodawca, wprowadzając do treści norm zachowanie się ludzkie, kładzie częstokrotnie nacisk na jego sens, który jest decydujący dla skutków prawnych. Sens, znaczenie zachowania się stanowi przedmiot idealny. To samo dotyczy przeżyć psychicznych, ujmowanych jako podmiotowa strona zachowania się, a wprowadzanych przez ustawodawcę do sytuacji prawnych. Ustawodawcy nie chodzi o sam przebieg psychiczny przeżycia, który jest realny, a o jego sens, znaczenie, które stanowi przedmiot idealny.

Stosunki prawne: „stosunek obligacyjny pozbawiony jest momentów realnych, jego przedmiot — działalność osoby — niemyślowy“ (G. U. p. Ks. V, t. I, 29); „Każde powództwo przypuszcza istnienie określonego stosunku pomiędzy powodem i pozwanym, stosunku, który ustanawia z jednej strony określone prawo, a z drugiej określony obowiązek. Każdy stosunek prawny pochodzi od jakichś zdarzeń lub działań“ (S. U. 1864, 425). Zasady: znane są liczne zasady prawne powoływane *expressis verbis* lub milcząco uznawane przez ustawodawcę: „Do wypadków, które nie są uwzględnione, stosują się przepisy odnoszące się do podobnych, a w braku tych, ogólne zasady prawa“ (art. 7 wst. K. C. braz. z 1916); „zasady prawne naturalne“ (§ 7 K. C. austr.); „zasady ogólne prawa“ (ar. 3 al. 2 K. C. włos.); „Wszyscy krajowcy... winni zgodnie z zasadami prawa muzulmańskiego... wziąć udział w obronie Francji...“ (art. 1 p. st. woj. Algieru)²¹⁸); „To, co powstało z wadą nie poprawi się nigdy; to, co jest nieprawne w swym początku nie może stać się prawne przez upływ czasu“ (art. 1106 K. C. Czarn.); „Nikt nie może zasłaniać się nieznanomością przepisów prawa“ (§ 2 K. C. austr.); *lex posterior derogat priori*, *societas delinquere non potest*; znane — *juris praecepta*

haec sunt: neminem laedere, honeste vivere, suum cuique tribuere i t. d.; ogólne zasady wystawiane przy opracowywaniu projektów ustaw (zob. S. U. 1864, X—XIII). Znaczenie umowy: „nie może być mowy o wyjaśnianiu rzeczywistego zamiaru stron, jeśli literalne znaczenie umowy nie budzi żadnych wątpliwości, ponieważ cum in verbis nulla ambiguitas est, non est movenda voluntatis quaestio“ (G. U. p., Ks. V t. I, 151). Res incorporales, będące przedmiotem praw w odróżnieniu od res corporales, ich przynależności — „rzeczy zmysłowe, z rzeczą główną na stałe fizycznie połączone“. Osoba prawna: „osoby prawne posiadają odrębną w stosunku do ich członków egzystencję (existencia distincta)“, egzystencję prawną o swoistym początku i końcu (art. 20, 18, 21 K. C. braz.). Ujmowanie praw: „Prawa, które służą osobie nad rzeczą bez względu na pewne osoby, zwą się prawami rzeczowymi. Jeżeli prawo do rzeczy powstaje, czy bezpośrednio z ustawy, czy z czynności zobowiązującej, przeciw pewnym tylko osobom, wówczas nazywa się prawem osobisto-rzeczowym“ (§ 307 K. C. austr.). Ideje kierownicze: Wartości w oderwaniu przyjmują postać ideji i stanowią przedmioty idealne. W takim ujęciu różne wartości występują w materiale ustawodawczym. Dowody znajdują się w poszczególnych wstępach do ustaw, które przytoczyłem wykazując prawne (ideja porządku), sprawiedliwościowe (ideja sprawiedliwości), słusznościowe (ideja słuszności) nastawienia oceniające ustawodawcy. W tej samej płaszczyźnie leżą: ideja wolności wogóle, w szczególności wolność słowa, „głos wolny“ (libera vox) dawnego prawa polskiego, wolność zebrań i t. p., spotykane w ustawach zasadniczych i konstytucyjnych.

6. Abstrakcyjne nastawienie poznające ustawodawcy przejawia się w kilku znanych postaciach, które podam przykładowo.

Zasady, używane przez ustawodawcę *expressis verbis* lub uznawane milcząco, zostały omówione i podane przy stwierdzeniu idealistycznego nastawienia poznającego ustawodawcy. Jednocześnie każda zasada, biorąc z innej strony, jest, niezależnie od swego pochodzenia, oderwaniem. Stanowi oderwanie

zarówno zasada procesowa *locus regit actum*, jak i zasada materialnego prawa cywilnego: „To, co powstało z wadą nie poprawi się nigdy: to, co jest nieprawne w swym początku nie może stać się prawne przez upływ czasu“ (art. 1006 K. C. Czarnogórza, 1888).²¹⁹) „*Quod initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere*“ (Paulus, D. 8, 17,29).

Ogólne pojęcia ustawowe: „Rzeczami zmysłowemi są te, które pod zmysły podpadają; zresztą nazywają się niezmysłowemi np. prawo polowania, rybołówstwa i wszelkie inne prawa (§ 292 K. C. austr.); „...prawo rzeczowe projektu operuje dwoma różnemi pojęciami rzeczy: rzeczą jest z jednej strony przedmiot zmysłowy, a z drugiej — prawo, roszczenie“ (E. V. S. C. III, 29); „Ruchomemi są przedmioty zdolne do samoistnego poruszania się lub dostępne dla poruszenia przez obcą siłę“, „za ruchome w stosunkach prawnych są uważane: 1. prawa rzeczowe... 2. prawa z zobowiązań...“ (art. 47 i 48 K. C. Brazyl.); w tej samej płaszczyźnie leżą ogólne pojęcia rzeczy głównej i przynależnej, podzielnej i niepodzielnej, majątku publicznego i prywatnego i t. p., dawane przez ustawodawcę; „Osoba w znaczeniu prawnem z konieczności jest zawsze pojęciem prawnem. Porządek prawny określa, kto jest taką osobą. Z tego względu upoważnieniem lub zadaniem ustawodawstwa jest danie odnośnego określenia“ (E. V. S. C. I, 43); „„Czyn“ stanowi skonkretyzowane działanie, „działanie“ — tylko ogólne oznaczenie przestępnego czynu wogóle, bez związku z urzeczywistnieniem konkretnego stanu rzeczy. Z tego względu w projekcie będzie mowa jedynie o działaniach... bez zwracania uwagi na konkretne wypadki“ (Verh. D. SGB, I, 2 Sitz., 3).

Konstrukcje prawne: każda konstrukcja prawna wprowadzona przez ustawodawcę stanowi oderwanie od materiału, na którym się opiera lub od którego pochodzi, czy to będzie udział w przestępstwie prawa karnego, czy spółka prawa cywilnego, czy inny przedmiot przez ustawodawcę „wyrobiony“: „Ten jest człowiekiem doskonałym, kto się składa z połączenia trzech osób, a mianowicie: jego żona, on sam i jego syn; i bramani oświadczyli: „mąż ze swą małżonką stanowi jedną osobę“ (Pr. Manu, Ks. 45). Wogóle w częściach ogólnych ko-

deksów cywilnych oraz karnych spotkamy głównie materiał, w postaci zasad, ogólnych pojęć oraz konstrukcyj, świadczący o abstrakcyjnym nastawieniu poznającym ustawodawcy. Formalistyka. Formalistyką nazywam wypadki uwarunkowania kwalifikacji prawnej danego przedmiotu przez wypełnienie zewnętrznie ujętych czynności w okolicznościach lub w sposób przez przepis prawny wskazanych: „Czynność procesowa, podjęta po upływie terminu, nie ma mocy prawnej. To samo dotyczy formalnej strony pism procesowych (art. 189 § 1 K.P.C.) Formalistyka spotyka się głównie w przepisach proceduralnych, gdzie „jest potrzebną dla wolności“. „Pisemna instrukcja sprawy z jej koniecznymi formami i terminami... jest niezbędnym warunkiem, ograniczającym samowolę sędziów. Kto chce grać ze sprawiedliwością, ten zaczyna od zaprzeczania ważności form i terminów; w nich jednak kryje się zarodek cywilizacji...“ (S. U. 1864, 165—166). Formalistyka występuje i w prawie materialnym szczególnie w cywilnym, handlowym, wekslowym i międzynarodowym. W prawie rzymskim istniał cały szereg formuł ustawowych, których stosowanie było koniecznością dla ludzi mających do czynienia z prawem. Różni *scribae*, *quaestorii*, *aedilicii*, *tribunicii* i t. d. oraz *exceptores*, *notarii* byli specjalistami od formalistyki prawa rzymskiego. W procesie całego średniowiecza przysięga była nacechowana wielką formalistyką. Najmniejsze uchybienie przysięgającego, pomylenie się w słowach skutkowało pozbawienie jej wartości²²⁰). Jeśli we współczesnym prawie cywilnym ważność testamentu zostaje uzależniona, pomiędzy innymi, od własnoręcznego sporządzenia go przez spadkodawcę, to wymóg własnoręczności będzie formalistyką, która wywoła odmawianie mocy prawnej testamentowi, sporządzonemu na maszynie, chociażby sam go nadrukował. Art. 126 BGB wymaga przy pewnych objawieniach woli—własnoręcznego podpisu. Wogóle przy szeregu umów, ustawodawca narzuca im określoną formę, inaczej nie są ważne lub oznaczają co innego, niż zamierzał sporządzający: „Si l'endossement n'est pas conforme aux dispositions de l'article précédent, il n'opère pas le transport; il n'est qu'une procuration“ (art. 138 Kod. handl.). W prawie karnym można również spotkać wypadki, będące wyrazem formalistyki, jeśli np.

falszywe zeznanie świadka, złożone w śledztwie, nie będzie karalne, a tej samej treści zeznanie złożone na rozprawie głównej będzie stanowiło przestępstwo, lub jeśli krzywoprzysięstwo z niedbalstwa (*fahrlässiger Meineid*) wtedy jest niekaralne, gdy winowajca, zanim uczyniono nań doniesienie albo zanim wytoczono mu śledztwo, nadto zanim osoba trzecia wskutek fałszywego zeznania poniosła szkodę w swych prawach,—odwoła zeznania wobec tej władzy, przed którą je złożył (§ 163 K. K. niem.).

7. Racjonalistyczne nastawienie poznające ustawodawcy wyraża się w różnych postaciach, które podam przykładowo.

Racjonalność jako cecha czynności, będącej przedmiotem normy: „*Oportet ut ea, quae in populo nostro aut contentione faciunt aut... interdicto legis rationabiliter corrigantur*” (L. Burgund. XLVI, M. G. H., T. II, P. I, 76); „...w jakich wypadkach sąd może... uznać za konieczne osobiste zatrzymanie dłużnika... Pożyczka jest następstwem osobistego zaufania i nikt nie zobowiązuje się pożyczać osobie, która nie cieszy się zaufaniem. Jeśli zaś kapitalista bez zastanowienia się wypożycza pieniądze... to ustawa nie powinna go zachęcać do nieostrożnego postępowania... Taki bliski udział ustawy w sprawach osobistego zaufania byłby nieracjonalny” (S. U. 1864, 562); „Techniczno-proceduralny przepis, że repliki... dla pisemnego postępowania posiada sens i znaczenie. Przeniesienie tych stosunków do postępowania ustnego... będzie całkiem nienaturalne” (M. ZPO. I, 128); „Praca więc... jest zadośćuczynieniem potrzebie zajęcia jakąś racjonalną czynnością ludzi, pozbawionych wolności” (p. K. K. P. og. 57); „...w regule z chwilą orzeczenia możliwości zastosowania środka zabezpieczającego, wykonywanie owej kary nie byłoby racjonalnem” (ib. 87); „Byłoby rzeczą nieracjonalną stwarzać jakieś maximum zamknięcia w zakładzie dla niepoprawnych... (ib. 90).

Cele i sposoby o cesze — racjonalny: „Znajdujemy się w epoce t. zw. kary celowej, mającej za zadanie osiągnięcie pewnego racjonalnego celu” (p. K. K. P. og. 83); „Projekt polski uważał za konieczne stanąć właśnie na gruncie celowości i z tego punktu widzenia dążyć do oparcia polityki kry-

minalnej o racjonalny system penitencjarny”; „...narzucanie zgóry sztywnych form, schematycznie związanych z licznymi rodzajami kar, byłoby sprzeczne z racjonalną polityką kryminalną”; „...potrzebny jest... pewien okres kary, dający możliwość stosowania racjonalnego postępowania penitencjarnego”; „...wszelka schematyzacja tych środków karnych... może być tylko szkodliwa i w interesie racjonalnej polityki kryminalnej należy jej unikać” (ib. 54, 55); „zmiana postępowania wykonawczego... dała możliwość... niezbędnej racjonalizacji postępowania...” (E. ZPO., 244).

Przypuszczenia i stwierdzenia oparte wyłącznie na materiale logizacyjnym: „Jest nader wątpliwe, czy ma podstawy obawa przed osłabieniem siły umów przez walkę z oszustwem. Należy bardziej obawiać się oszustwa, niż walki z nim” (G. U. p. Ks. I, 196); „Ustawa nie może nie posiadać szczególnego zaufania do rodziców, którzy przez samą naturę są stworzeni na obrońców i opiekunów naturalnych własnych dzieci” (P. O. U., 74); „Ustanowienie takiego trybu wyznaczania opiekunów przez rodziców nie jest czemś nowem i nie jest w sprzeczności z prawem obowiązującym, a stanowi jedynie konieczne jego wyjaśnienie i rozwinięcie naturalne” (P. O. U., 124); „Konieczność poddania opieki właściwości urzędów sądowych wynika z samej istoty opieki i stosunków pomiędzy opiekunami a państwową władzą nadzorującą” (P. U. O. U., 46); „Dwużeństwo wytwarza stosunek niemożliwy w życiu społecznym, opartem na monogamji, a mianowicie istnienie dwu odrębnych rodzin, opartych na małżeństwie jednego i tego samego człowieka” (p. K. K. P. sz. 125); „Pozbawianie władzy rodzicielskiej przez sędziego karnego jest w wyraźnej sprzeczności z dobremi zasadami prawa karnego, ponieważ stosuje się tu jako karę coś, co nie może i nie powinno mieć charakteru kary” (M. u. 12 V 1902, Nid., Swinderen, V, 307).

Racjonalistyczna podstawa konstrukcji prawnej: „...kara nieoznaczona, prawdziwe *contradictio in adiecto*, ponieważ kara, ze swej natury, albo jest określoną albo nie jest karą...” (C. P. R. 1930, 13); rzeczy przynależne ze względów racjonalnych (zob. G. U. p. Ks. I, 165).

Racjonalizacja powinności pozytywnych lub negatywnych,

w szczególności przestępstw: „In omnibus terris regni sicut unus rex et dominus, ita omnes uno et aequali iure uti et iudicari debent“. (Casim. Mag. fol. XXXII, Cap. Cum sub uno principe. Jana Sierakowskiego U. S. P., A. K. P., VI); „Cum veritas ipsa petere, querere et pulsare nos doceat, premonens, quod „regnum celorum violenti diripiant“ in nullo est dubium, quod ille indulte gratie munus abhorreat, qui ad eam accedere ardenti animo non festinet. Proinde si quis...“ (L. Visigot., XII, 3, 3); „Sicut deflendum a christianis est eorum scelus, qui in Christo prevaricatores existunt, ita modis omnibus decernendum, ut nullus omnino veniam mereatur, qui a meliori proposito ad deterius declinasse convincitur. Quia ergo crudelis et stupenda presumptio crudeliori debet extirpari supplicio, ideo legis huius edicto decernimus...“ (ib. XII, 2, 16); „Nulla praeditos dignitate ad sordida descendere conubia servularum etsi videtur indignum minime tamen legibus prohibetur; sed neque conubium cum personis potest esse servilibus et ex huiusmodi contubernio servi nascuntur. Praecipimus itaque, ne...“ (Th. XII, I, 6 — 319 Jul. 1); „żaden chrześcijanin nie ma prawa sprzedać chrześcijanina, ponieważ, kiedy Chrystus był sprzedany, Chrystus odkupił wszystkich chrześcijan. Kto sprzeda osobę wolną...“ (III, L. d’Upland)²²¹); banita, który powrócił do kraju winien być karany, gdyż jego przebywanie *tourne au grand esclandre* Sprawiedliwości, to samo dotyczy przyjmujących lub w jakiś sposób podtrzymujących banitę, gdyż jest to zamach na autorytet Sprawiedliwości (art. CXLVIII C. d’Anjou, 374); przestępstwo czynienia zakupów we własnym mieście w celu ich odprzedania z zyskiem, w szczególności skupowanie zboża i wyczekiwanie wyższej ceny, aby je sprzedać z zyskiem—postępować w ten sposób równa się być winnym wszelkiej nędzy, braków i rozpacz, które są na świecie (frag. 15, 16; 392, 407 *Vendidat*)²²²); matka, która popchnęła córkę do nierządu, jest karana ucięciem nosa, ponieważ „castitatem suorum viscerum vendere inhumanum est, et crudele“ (Const. Federico II, 1231)²²³); „stając na stanowisku, że po myśli konstytucji, nikt nie powinien trafiać na przeszkody w wykonywaniu, zgodnym z prawem, kultu wybranego; nikt nie może być zmuszony do udziału

w wydatkach jakiegokolwiek kultu i że Republika nie wspomaga żadnego;... biorąc pod uwagę, że ustawy, do których należy się stosować przy wykonywaniu kultu, nie dotyczą dziedziny myśli i stosunków pomiędzy człowiekiem a przedmiotem kultu i że nie mają i nie mogą mieć na względzie nic innego, jak nadzór... tym sposobem, ustawy winny zapewniać swobodne wykonywanie kultu przez karanie tych, którzy zakłócają obrzędy lub przeszkadzają w sprawowaniu czynności..." (mot. do ust. 29 VIII 1795)²²⁴).

Racjonalizacja ciężkości przestępstwa: „Ten, kto zostaje uderzony odczuwa potrzebę zadania śmierci przez zemstę. Uderzyć więc kogoś jest przestępstwem ciężkim, ponieważ prowokuje zabójstwo“ (art. 13 K.K.jap. z XIII w.)²²⁵).

Racjonalizacja kary, jej wymiaru: utrata obywatelstwa: „Ta sankcja ma już bezpośrednie poprzedniki w ustawie z 10 I 1926 przeciwko fuorusciti, o których minister... powiedział: „nie są włochami; nie będąc nimi w duszy, tem bardziej nie powinni być włochami według prawa“. To samo można powtórzyć w stosunku do wypadków, przewidzianych w Projekcie... (L. pr. C. P., V. IV, p. 1a, 40); „Lecz najbardziej zepsuty ze wszystkich oszustów jest złotnik, który oszukał; niech król każe go pokrajać nożami na kawałki“ (P. Manu, IX, 292); „Ten, kto zdradzi ziemię rodzinną będzie surowiej karany niż ojczobójca, ponieważ każdy jest zobowiązany odczuwać przywiązanie i bronić swą ojczyznę, nawet więcej niż rodziców...“ (art. 5 R. 244 U. Mateusza Bessaraba)²²⁶); średniowieczny zwyczaj Normandji nie przewiduje kary śmierci na ojca lub matkę za zabicie własnego dziecka, „quia filius de sanguine et visceribus patris exivit“²²⁷); złodziej pieniędzy lub innych rzeczy mniejszej wartości za pierwszym razem traci jedno ucho, za drugim — drugie, a za trzecim razem — zostanie powieszony, „gdyż nigdy nie przechodzi się od dużego do małego, lecz od małego do dużego“ (art. 29 Ét. Louis IX, 1270, ls. II); „Ten, kto używa fałszywych miar... będzie karany chłostą jako niewierzący i niewierny“ (4 K. Bazylego Lupu); „art. 51 Projektu... kładzie nacisk... i na konieczność racjonalnego uzasadnienia tego wymiaru“ (p. K. K. P. og. 66).

Racjonalizacja karalności: „Co ma się stać z tymi, u któ-

rych homoseksualizm pochodzi z naturalnej skłonności (Naturanlage). Czy pomimo tego należy ich karać? Na to — następująca odpowiedź; ze stwierdzenia, że istnieje dążeniowa skłonność, nie wynika, aby kodeks karny musiał się godzić na swobodne urzeczywistnianie skłonności. Bezwątpienia istnieją jeszcze inne skłonności przestępcze, z czego jednak nie wynika bezkarność dla posiadających takie skłonności“ (Verh. D. SGB. II, 85 Sitz. 3).

Racjonalizacja uprawnień i zobowiązań: „trudno spostrzec, dlaczego kobieta zostaje poddana opiece przez fakt wstąpienia w związek małżeński, skoro przedtem sama wykonywała swe uprawnienia prywatno - prawne. Małżeństwo nie pozbawiło jej ani inteligencji, ani w szczególności doświadczenia w sprawach“ (E. d. mot. C. C. szw. I, 95); „Rozwód przerywa związek małżeński, lecz nie związek pomiędzy rodzicami i dziećmi, i wynikające z tego prawa i obowiązki ulegają zmianom wyłącznie w tej dziedzinie, która jest w zależności od istnienia lub nieistnienia związku pomiędzy rodzicami“ (G. U. p. t. I, Ks. II, 550).

Prawo naturalne, naturalne zasady prawne, zobowiązania naturalne: „prawa i zobowiązania pochodzą: 1-o z natury właściwej człowiekowi...“ (art. 4 K. C. port. z 1867), „Prawo cywilne uznaje i określa te wszystkie prawa i zobowiązania“ (art. 5 ib.), „Prawami przyrodzonymi są te, które pochodzą z samej natury ludzkiej, i są uznawane i otaczane opieką ze strony prawa cywilnego, jako będące źródłem i początkiem wszelkich innych praw i zobowiązań. Do nich należą: prawo istnienia, wolności, zrzeszania się, nabywania, obrony“ (art. 359, zob. 2169, 2170 ib.); „Jeżeli przypadek prawny jest mimo tego jeszcze wątpliwy, natenczas należy go rozstrzygnąć wedle naturalnych zasad prawnych...“ (§ 7 K. C. austr., zob. bad. L. R. s. 4a); k. szw. o zob. nie mówi bezpośrednio o zobowiązaniach naturalnych, lecz przyznaje ich istnienie w poszczególnych wypadkach (art. 63 al. 2, 186, 243, 416, 513)²²⁶); Naturalne wymagania sprawiedliwości i naturalne stany rzeczy: „Istnienie przepisów o majątkach rodowych... często sprzecza się z naturalnymi wymaganiami sprawiedliwości...“ (G. U. p. Ks. IV, XCIV); posłuszeństwo dzieci—„odpowiada naturalnemu

stanowi rzeczy, że głowa domowej społeczności może wymagać posłuszeństwa od niesamodzielnego gospodarzo dziecka“ (M. BGB. IV, 713).

8. Dogmatyczne nastawienie poznające ustawodawcy przede wszystkim wyraża się w zasadach, wprost przez niego wyjawionych lub tkwiących w danym układzie norm prawnych. W podanych wypadkach jest rzeczą obojętną geneza względnie natura samej zasady. Chodzi jedynie o to, żeby zasada była punktem wyjścia dla wyprowadzania szczególnych norm prawnych.

Często w motywach ustawodawczych spotyka się wprost powołanie na określoną zasadę, na dogmat: „...gdyż zasada ta (nullum crimen sine lege poenali), jako bezsporna w ustroju państw nowoczesnych, sama przez się nie nastrocza żadnych wątpliwości...” (p. K. K. P., og. 3); „z dokonania czynu przestępnego powstaje dla państwa prawo karania, a również, zgodnie z panującą w niemieckim prawie karnem zasadą legalności (Legalitätsprinzip), obowiązek urzeczywistnienia...” (V. SGB, 1909, 264); „...orzekanie w sporach przez sądy państwowe stało się, powiedzmy, ogólnem dobrem świadomości prawnej, należy do najmniej spornych dogmatów w dziedzinie procesu” (M. Ö. ZPG. I, 44). Bywa i tak, że samo rozstrzygnięcie jakiegoś zagadnienia jest podane w ten sposób, że jego dogmatyczność staje się oczywista. Postacie tematowo są różne. Podam przykłady. Wina i kara: „Na czele stoi reguła, że kara występuje wyłącznie wtedy, kiedy jest dana wina. Ta reguła ze stanowiska dzisiejszej nauki jest tak zrozumiałą sama przez się, że nie wymaga udowodnienia“ (V. SGB. 1909, 200); „Według Projektu Polskiego owe dalsze następstwa, które wynikały z działania umyślnego lub nieumyślnego, musi sprawca przewidzieć lub w stosunku do nich musi przynajmniej zachodzić możliwość przewidzenia. Reguła ta jest koniecznością w nowożytnym prawie karnem, stojącym na stanowisku, że nie może być kary bez winy. Nowożytna sprawiedliwość nie może mieć w sobie ani śladu dawnej zemsty społecznej, działającej impulsywnie na widok wyrządzonej szkody” (p. K. K. P. og. 23);

Uprawnienia: „Prawo karania dzieci stanowi nieodbieralne (nieotjemlemoje) prawo rodziców” (P. O. U., 79); „Twardo stoimy na stanowisku, że każdy, kto jest „ehfähig“, powinien mieć również możliwość zawarcia związku małżeńskiego i żadne względy policyjne lub ekonomiczne nie powinny tu być powoływane” (E. V. S. C. I, 100); „Społeczeństwo ma prawo żądania od ustawodawcy, by mu zapewnił niezbędną obronę” (Verh. D. SGB, 9 Sitz., 13); „Ogólnym sposobem załatwiania sporów powinno być orzeczenie sądu, organu władzy zwierzchniej; prowadzący jednak spór nie mogą być pozbawieni prawa zwracania się do sądu z wybranych przez nich...” (S. U. 1864, XXI); „Według nowożytnego stanowiska prawa każdy jest osobowością i to na zasadzie równości” (E. V. S. C. I, 45).

Sytuacyjny skutek prawny: „Moc wiążąca publicznie danej obietnicy (promissio popularis) zapłacenia określonego wynagrodzenia temu, kto spełni czynność związaną z obietnicą, obecnie nie wzbudza żadnych wątpliwości (G. U. p. t. IV. Ks. 5, 313); Laurent uważa stanowisko, że każda szkoda moralna pociąga za sobą odszkodowanie, za bezsporne w tym stopniu, że nie uważa za potrzebne wspomnieć o tem w tekście artykułów, zaprojektowanych przez niego do nowego kodeksu belgijskiego...” (cyt. G. U. p. t. V, Ks. 5, 631).

9. Religijne nastawienie poznające ustawodawcy jest związane z jego religijnym nastawieniem oceniającym. W materiałach, które podałem dla wskazania, że ustawodawca, aktualizując wartości religijne, jednocześnie stosuje oceny pozytywne, są zawarte dowody, że wychodzi z założenia istnienia związków pomiędzy Bogiem, bóstwem, a tem, co się dzieje; „...cuius si cultus tenere potuerimus, iter prosperitatis humanis aperimus inceptis” (Theod. et Valent., Nov. III, 438 Jan. 31). Wszelkie przekazywanie czegoś komuś przez Boga również opiera się na istnieniu odnośnych związków: „...Bóg najwyższy zatrzymał swemu Majestatowi zemstę i dlatego zarządził, że na ziemi królowie, książęta... powinni miecza zamiast Niego używać, zło i bezprawie karać i mścić” (art. XVI, T. VI, B. VI Preus. L. R. 1721).²²⁹). To samo ma miejsce przy ordaljach i przysięgach, jako środkach dowodowych, lub formach uroczystych zobowią-

zań²⁸⁰). Powyższe wskazuje na religijne nastawienie poznające ustawodawcy²⁸¹).

10. Najwyraźniejsze ślady magicznego nastawienia poznającego ustawodawcy znajdują się w prawie karnem, które, reagując na wszelkiego rodzaju posługiwanie się siłą okultystyczną, czarownictwem i t. p., przez to samo stwierdza (wyłączam wypadki bio-instynktowej reakcji ujemnej związanej z dotknięciem instynktu upodobnienia), uznaje istnienie związków magicznych. W prawie bizantyńskim: *magicae crimen* (C. Theod. 9, 42, 2, 4), *magicae artes prohibentur* (C. Theod. 9, 16, 5, 78); „kilku synów zguby... oddają się... wstrętnym czarom, sfabrykowali kilka wizerunków z ołowiu... (Bulla Jana XXII, 1322); rumuński kodeks Bazylego Lupu w Gl. 26 § 10 oraz Mateusza Bessaraba w gl. 187 § 10 zobowiązują męża do separacji z żoną osądzoną za magję, co ma być uzależnione od jego woli bez uciekania się do decyzji sądu. Gl. 22 § 16 pierwszego kodeksu i gl. 183 § 16 drugiego przyznają małżonkom prawo rozwodu, jeśli zauważono, że jedno z nich zaczyna używać na szkodę drugiego trucizny, materiałów lub filtrów magicznych. Gl. 15 § 5 Kodeksu Bazylego Lupu i gl. 248 § 5 kodeksu Mateusza Bassaraba stanowią, że jeśli chory uciekł się do zamawiań i czarownictwa, aby się wyleczyć, śmierć jego nikomu nie może być poczytana za winę; jeśli natomiast postępował on w ten sposób potem, jak go opuścili jego lekarze, wina chorego jest mniejsza i można występować przeciwko winnemu jego śmierci, jednak nie można skazać na karę śmierci²⁸²). O przyznawaniu przez ustawodawcę związków magicznych świadczy również wiara jego w siłę oczyszczenia z jednej strony, a z drugiej—istnienie brudu w określonych przedmiotach, który się przenosi na osoby: „Niechaj książę cnotliwy nie przywłaszcza sobie majątku wielkiego zbrodniarza; jeśli przez chciwość to uczyni, jest skalany tą samą zbrodnią“ (P. Manu, IX, 243), w związku zaś z wypadkami skalania się, zabrudzenia występuje oczyszczenie w różnych postaciach (np. ib. XI, 100).

11. Realistyczne nastawienie poznające ustawodawcy prze-

jawia się w różnych postaciach, z których wymienię najczęściej spotykane lub też najbardziej charakterystyczne.

Liczenie się z rzeczywistością przy „tworzeniu” prawa, przy stanowieniu norm prawnych wogóle: „Ustawodawca tworzy prawo według tego, co w jego przekonaniu winno stać się prawem. Tego przekonania jednak ustawodawca nie może nabrać niezależnie od tego, jak sprawa się w rzeczywistości przedstawia. On, jak każdy myślący obywatel, dochodzi do własnego ujęcia na podstawie zaobserwowania danego stanu rzeczy, zgodnie z doświadczeniem, jakie w tej dziedzinie zdobyto, zgodnie z żądaniami, które stawia życie” (E. V. S. C. I, 2); „Ustawodawcę mogłaby pociągnąć myśl... Jeśli by ustawodawca tę myśl wziął za punkt wyjścia, popełniłby ten sam błąd, który uczynił twórca ustawy o ogólnej organizacji sądów, a mianowicie nie uwzględnił w stopniu zadawałniającym realnych stosunków życia...” (M. ZPO. I, 120); „Proces stoi również pod znakiem czasu. Przemiany jakie się dokonały w naszym społeczeństwie oraz w stanowisku państwa, wpływają głęboko na proces...” (M. Ö. ZPG. I, 739); „Współczesne prawo skodyfikowane nie stanowi „średniowiecznego zbioru”, ma ono służyć naszym czasom i do nich się przystosować” (E. V. S. C. III. 15). „W rzeczywistości można twierdzić, że istnieje przekonanie ogólne, domagające się bezpośredniej i bardziej szerokiej akcji ustawodawcy: głęboko wkorzone i dojrzałe uczucie prawne domaga się... To jest powód, dla czego proponowana rewizja nie powinna być brana jako plan..., lecz przeciwnie, została rozwinięta i przygotowana przez życie prawne wszystkich odłamów społeczeństwa...” (M. U. 20.V.1911, Nid., Swinderen, IX, 58); „...poczucie prawne narodu wymaga, ażeby ustawa brała większy udział, niż dotychczas, w zwalczaniu praktyk niemoralnych” (ib. 23); „...jakie jest źródło konieczności podejmowania rewizji... naszego kodeksu. Ta konieczność zaszła częściowo bez udziału ustawodawcy, wskutek zmienionych warunków społecznych oraz innych okoliczności, z których ustawodawca nie mógł sobie zdawać jeszcze sprawy w chwili tworzenia kodeksu karnego...” (ib. II). „Przy tworzeniu nowej organizacji sądowej, odpowiadającej potrzebom współczesnym, nie można pozostawić bez zmian dawnych form...” (S. U. 1864, III; XXIV).

Liczenie się z rzeczywistością przy budowie instytucyj prawnych: „...instytucja majątku rodowego stanowi przeżytek, nie posiadający korzeni w życiu współczesnem; w życiu współczesnem wszystkich narodów kulturalnych prawie nie istnieje żywe uczucie związków rodowych; bywa, że spadkobiercy nawet nie wiedzą o istnieniu swych bardziej dalekich krewnych” (G. U. p. Ks. IV, LXIX, LXXIV); „W warunkach naszego życia... tworzenie rad rodzicielskich może być bardzo często utrudnione, a czasem wręcz niemożliwe, w tych więc wypadkach ustawa stałaby się jedynie martwą literą (P. O. U., 37); „Te względy... dają podstawę do wniosku, że rady rodzicielskie powinny być u nas ustanawiane w miarę rzeczywistej potrzeby...” (ib. 38). „W życiu współczesnem zacierają się szybko ślady pokrewieństwa i to co pozostało dotyczy wąskiego kręgu należących do rodziny. Z tego względu nie jest zadaniem ustawodawcy..” (E. V. S. C. I, 96); „Związek krwi w ujęciu naturalistycznym zostaje tutaj w pełnym zakresie przez porządek prawny uwzględniony” (ib. 220); „...przekonanie narodowe dość ogólne, opinja powszechna pomału ustalona, że instytucja niewykonywania warunkowego kary nie może być... w niezgodzie z zasadami obowiązującego prawa karnego“ (M. u. 12. V.1915, Nid., Swinderen, X, 274).

Liczenie się z rzeczywistością przy wyprowadzaniu zasad oraz rozwiązywaniu poszczególnych sytuacji prawnych: „Że wielkie działały się inkonwienieny, przez nieskończoną liczbę biorących na się imię palestry, y z tey przyczyny sprawiedliwość retardacją miała, młodź zamiast nauczania się prawa, do swawolney przyuczala się zuchwałości...” (Konst. 1768, V. L., VII, 700); przy okazji omawiania samodzielnego zajęcia się ściganiem czynu karalnego, spełnionego zagranicą przez obywatela, który powrócił do kraju, „czyn ten mógłby wogóle pozostać bezkarnym i stać się przyczyną zgorzenia i demoralizacji wśród własnego społeczeństwa” (p. K.K.P. og. 9); „Prawo obowiązujące o zaświadczeniu chorób umysłowych i ustanawianiu opieki nad chorymi umysłowo... nie odpowiada potrzebom współczesnym” (P. O. U., 307); „Takie traktowanie sprawy (niewspominanie w k. k. o zbiegu jednoczynowym) sprzeciwiałoby się rzeczywistości życia” (p. K. K. P., og. 52); „Opiekuń-

stwo podczas sądowego działu wprowadza się z tego względu, że przy rodzinnych nieporozumieniach... zarządzanie niepodzielonym majątkiem staje się niemożliwe“ (P. O. U., 378); „Tego rodzaju napiętnowanie postępowania sprawcy, odpowiada przeciętnemu poczuciu sprawiedliwości i potrzebie społecznej odpłaty“ (p. K. K. P., og. 20); przy omawianiu odszkodowania za ból (Schmerzensgeld) — „do tego dochodzi trudność oznaczenia, czy i jaki ból cielesny został przeżyty, a również ta niedogodność, że akurat najcięższe uszkodzenia ciała mogą przechodzić bez bólu i wtedy nie będą uprawniały do odszkodowania za cierpienie“ (M. BGB. II, 801); „Tak, jak nie może istnieć „działanie” w rozumieniu prawa karneqo, tak samo niedopuszczalną dowolnością jest wprowadzenie przyczynowości „przeciętnej“. Ograniczenie odpowiedzialności podyktowane być winno względami na subiektywny nastrój psychiki sprawcy w stosunku do pewnej zmiany w świecie zewnętrznym, a nie jakąś mechaniczną granicą, której postawienie jest niezmiernie trudne, jeżeli wogóle możliwe“ (p. K. K. P. og. 23); „To wskazuje, że właśnie na gruncie stosunku ludności do przysięgi stanowi ona istotną podstawę naszego wymiaru sprawiedliwości“ (Verh. D. SGB. I, 54, Sitz., 1); „słowo „przysięga”, „przysięgać” w świadomości zbiorowej posiada swoiste naświetlenie religijne. Z tego właśnie względu przysięga posiada duże znaczenie...“ (ib. 55 Sitz., 3); „Konieczność normy adekwatnej dla przestępczości z nawyku oraz zawodowej... jest powszechnie odczuwana zarówno ze strony uczonych, jak i świadomości publicznej...“ (L. pr. C. P., V. IV, p. 1a, 86).

Liczenie się z rzeczywistością przy budowaniu konstrukcyj ustawowych: „Zasadniczo jest to rozwiązanie (wprowadzenie bez podziału pojęcia ogólnego przestępstwa) możliwe, niemniej jednak byłaby to inowacja zbyt radykalna wobec przyzwyczajenia społeczeństwa do klasyfikacyjnego stopniowania przestępstw“ (p. K. K. P., og. 13); „Projekt polski (przy konstruowaniu zamiaru ewentualnego), odpowiadając potrzebom życia, ...wprowadza...“ (ib. 21); „rozdzielanie rodzajów uczestników przestępstwa odpowiada naturalistycznemu ujmowaniu. Również w życiu, kiedy chodzi o współdziałanie w osiągnięciu skutku, oznacza się...“ (V. St. GB. 1909, 300); „Uogólnienie,

że dziecko po opuszczeniu szkoły staje się społecznie dojrzałe, jest... niemożliwe... sędzę, że biorąc pod uwagę rzeczywiste stosunki, nie można mówić..." (Verh. SGB. I, 15 Sitz., 5); „W ten sposób scholastyczne różnice pomiędzy recydywą właściwą i pozorną, ogólną i szczególną, zostają ożywione przez treść realną, zgodnie z miarą kierującą całym Projektem, który liczy się w stopniu najwyższym z osobowością przestępcy" (L. pr. C. P., V. IV, p. 1a, 83).

Liczenie się z rzeczywistością przy stanowieniu obowiązków prawnych: „Wzgląd na istotę małżeństwa, w szczególności na jego charakter moralny, oraz wzgląd, że instytucja małżeńska jest związana z interesem publicznym i zawiera odchylenia w prawie,—wymaga specjalnego regulowania nieważności małżeństwa; w każdym bądź razie są wypadki, w których państwo, ze względu na potrzeby życia, na realne stosunki i charakter małżeństwa, nie posiada wyrachowania i powodu, aby obowiązek małżeński nierozłączania się uznać jako obowiązek prawny" (M. BGB., IV, 44, 46, 104, 562 in.); „...przyczyną sprowadzenia działalności sędziów pokoju do dziedziny meldowania aktów, poza sprawą... były dwa względy: 1) niedogodność zaskarżania... i 2) okoliczność, że sporządzanie... zabierałoby im czas, niezbędny dla spełniania innych obowiązków sędziów" (O. Z. N. C., 7); „Żądanie, aby opiekun bezwzględnie oddawał na przechowanie papiery procentowe, może czasem utrudniać prowadzenie spraw opiekuńczych" (P. O. U., 190); „Żądania, które mogą być postawione państwu w przedmiocie pieczy prawnej, mają granice nakreślone przez cele i potrzeby państwa. Ideały i teorie, które w konsekwencji prowadzą do nieograniczonej liczby instancyj, ustępują przed realnymi stosunkami życia" (M. ZPO. I, 140).

Podmiot prawa, podmiot odpowiedzialności, przestępstwo: realistyczne nastawienie poznające w stosunku do podmiotu praw wyraża się w ujmowaniu go jako „osoby istniejącej“, co jest punktem wyjścia dla ustawodawcy (G. U. p., Ks. I, 5); w stosunku indywidualizowania środków karnych i zabezpieczających przez współczesne kodeksy karne u podstawy leży ujmowanie podmiotu odpowiedzialności jako osobowości realnej, a nie idealnej istności prawniczej (zob. np. L. pr. C. P.,

V. IV, p. 1a, 122); „Komisja parlamentarna zajęła stanowisko, że przestępstwo nie powinno być uważane za czystą istność prawniczą (*una mera entità giuridica*), zgodnie z koncepcją neo-hegeljańską, lecz jako fakt historyczny... kodeks właśnie w taki sposób patrzy na przestępstwo: przestępstwo jest w rzeczywistości faktem historycznym, o tyle zaś faktem prawniczym (*un fatto giuridico*), o ile staje się przedmiotem skutku prawnego, jakim jest kara“ (C. P. R. 32, 76); „Przestępstwo nie jest uważane za czystą fikcję prawniczą, lecz ujmowane jako rzeczywistość społeczna (*une réalité sociale*)...“ (p. C. P. R., 8); „Przedtem nim przestępstwo stanowi zjawisko czy stosunek prawny — jest ono czynnością człowieka“ (R. p. p. C. P. I., I, 6).

Osoba naturalna i natura ludzka: „Istnienie osobowości naturalnej kończy się z jej śmiercią“ (art. 10 al. 1 K. C. Braz.); „*Natura talis est hominum, ut quosdam diligent, alios timeant, quibusdam sint officiosae gratiae debitores, alios suspicentur, quorundam fidei intelligent eligendam, aliis nihil credendum existiment nec tamen audeant de singulis quae sentiunt confiteri*“. (Nov. XVI, Theod. et Valent. L. N. 37); „*Haec est enim natura mentis humanae, ut quod amittit ex commodo compenset in gratia et animos praestitis largioribus interiore quodam vinculo caritatis obstringat*“ (Nov. XXVII Theod. et Valent., L. N. 122); do art. 151 proj. K. C. R., stanowiącego, że małżonek ma prawo widywania się z dziećmi, będącymi u drugiego małżonka,—„potrzeba obcowania pomiędzy rodzicami i dziećmi, pochodząc od właściwych im uczuć wrodzonych, trwa i przy rozłące“ (G. U. p. II, 253). Osoba prawna (moralna): „zakres stosunków prawnych, których podmiotem mogą być osoby prawne, jest bardzo różnorodny... ponieważ pod pojęcie osoby prawnej podpadają bardzo różnorodne organizmy... realna osoba zbiorowa (*reale Gesamtperson*) z realną wolą, której posiadaczami (*nosicielami*) są—walne zebranie członków korporacji oraz zarząd... żywy i działający organizm“ (G. U. p. Ks. I, 112, 113).

Negatywny stosunek do fikcyj prawniczych oraz stanów fikcyjnych: „zdanie — *nasciturus pro jam nato habetur* — nie znalazło wyrazu w części ogólnej kodeksu, raczej *nasciturus*

został potraktowany jako nieistniejący. Naturze rzeczy odpowiada, aby nasciturus w stosunku do zdolności spadkobrania był zrównany z już istniejącą osobą fizyczną” (M. BGB. I, 29, 30, V. 11); „śmierć prawna (la mort civile) stanowi fikcję, nie posiadającą dostatecznie pewnych podstaw realnych. Człowiek, istniejący fizycznie, nie może być uważany w dziedzinie prawa za zmarłego, chociażby ze względu na fakt swego istnienia” (G. U. p. Ks. IV, 5); „Zmniejszenie liczby sędziów pierwszej instancji uczyni illuzoryczną pracę kollegjalną...” (M. Ö. ZPG. I, 39). Negatywny stosunek do strony podmiotowej zachowania się: Dawny ustawodawca polski, odróżniając posiadanie prawne, t. j. nabyte w sposób wymagany przez prawo, i bezprawne, nie znając natomiast posiadania w dobrej i złej wierze, tudzież nie wymagając przy dawności ani dobrej wiary ani słusznego tytułu,—zdradza realistyczne nastawienie poznające. W tych wypadkach P. Dąbkowski widzi „zmysłowy charakter” prawa polskiego²⁸⁸). W tej samej płaszczyźnie leży opieranie odpowiedzialności karnej dawnego prawa na stronie zewnętrznej zachowania się przestępcy, wyłącznie lub w sposób dominujący.

Przedmiotowy związek przyczynowy: W wypadkach, kiedy ustawodawca buduje odpowiedzialność cywilną lub karną na „imputatio facti”, na „winie obiektywnej”, można się dopatrywać realistycznego nastawienia poznającego. „Tego rodzaju stanowisko było podtrzymywane w uwagach do pierwszego projektu K. C. niem., a zostało odrzucone, co jest dla nas charakterystyczne, jako nieodpowiadające współczesnym poglądom kulturalnym i zbyt ograniczające wolność działania każdego człowieka” (Pr. d. Com. für d. zw. Lesung d. E. BGB. L. 6, 7; 1898, 568). Realizm przebija w art. 684 K. C. b. ces. R.: „Każdy jest obowiązany do wynagrodzenia za szkody i straty, wyrządzone przez jego czyn lub zaniedbanie, chociażby one nie stanowiły przestępstwa, jeżeli tylko będzie dowiedzione, że nie był on do tego zniewolony przez wymagania ustawy lub rządu, albo przez obronę konieczną, albo przez zbieg okoliczności, którym nie mógł zapobiec”: jeżeli stanąć na stanowisku, że wyliczone w nim przyczyny niepoczytania są jedyne, wynika, że we wszelkich innych wypadkach, a więc przy każdym przedmiotowym związku przyczynowym, jest się odpowiedzialnym

cywilnie za czyn nieprzestępny. Postaci rzeczy nie zmienia, że orzecznictwo poszło w kierunku wymagania w obrębie art. 684 — zawinienia. Na przedmiotowym związku przyczynowym jest oparty art. 40 K. K. włos. z 1930: „Nikt nie może być karany za fakt przewidziany przez prawo jako przestępstwo, jeśli wydarzenie szkodliwe lub niebezpieczne, od którego zależy zaistnienie przestępstwa, nie jest następstwem (consequenza) jego czynności lub bezczynności”. Z tym samym związkiem u podstawy powstaje konstrukcja przestępstwa łącznego (*reato complesso*), za które odpowiedzialność karna obejmuje nie tylko skutki zawinione, lecz i niezawinione (zob. L. pr. C. P., V. IV, p. 1a, 119). Dotychczas realistyczne nastawienie poznające ustawodawcy w badanej dziedzinie przebiega przy wprowadzaniu prezumpcji winy w prawie cywilnym i karnym dla podtrzymania związku przedmiotowego oraz częstotliwe obywanie się bez winy w przepisach karno-administracyjnych.

12. Do punktów zaczepienia przebiegu psychicznego stanowienia norm prawnych wchodzi częstotliwie konkretne stany rzeczy²⁸⁴), stanowiąc w ten sposób, jak o tem była mowa, przedmioty styczności. Na tym gruncie powstaje konkretne nastawienie poznające ustawodawcy, którego bezpośrednim stwierdzeniem są wypadki, kiedy sam ustawodawca wskazuje na fakty i stosunki konkretne, związane z przedmiotem stanowionej przez niego normy. Podam przykłady dowodowe: „*Dum pro regni ergo nostri stabilitate et salvatione regionis vel populi sollicitudine pervigili attentius pertractaremus, cognovimus infra regni nostri spatia universa scelera, quae canonibus et legibus pro divino timore puniri consuerunt...*” (*Guntchramni Regis edictum*, 585, M. G. H. I, 5); „*Quia mulieres, quibus dudum concessum fuerat de suis dotibus iudicare quod voluissent, quedam repperiuntur, spretis filiis vel nepotibus, easdem dotes illis conferre, cum quibus constiterit nequiter eas vixisse, adeo necesse est illos exinde percipere commodum, pro quibus creandis fuerat adsumtum coniugium. Denique constituentes decernimus...*” (*L. Visigot. IV, 5, 2*); „*Multos in populo nostro et per vacationem causantium et cupiditatis instinetum ita cognoscimus depravari, ut de rebus incertis sacramenta plerum-*

que offerre non dubitent et de cognitis iugiter periurare” (L. Burgund., XLV); „In plerisque partibus vasalli et feudotarii feuda seu beneficia, que a dominis ipsis obtinent, intempestive verbaliter et in fraude renunciant seu resignant eadem et facta resignacione huiusmodi dominos ipsos maliciose diffidant suasque inimicicias eis denuntiant dampna ipsis subsequenter gravia inferendo et beneficia seu feuda sic relicta pretextu guerre seu inimicie iterum invadunt et occupant ac detinent occupata“ (Złota Bulla Karola IV, 1356, Cap. XIV, Z. Q. D. R. I, N 148); „A że największa część takowych włóczęgów... do miast główniejszych cisnąć się zwykła, a częstokroć kradzieżą lub rozbojami zabawia się, więc temu złemu zapobiegając, stanowimy...” (Cz. I art. XXXIII § 2. Z. P. S. A. Z); „... ziemie y kraie... pilnego opatrzenia a obrony potężney potrzebuia: ...uchwaliliśmy y postanowili” (Uniw. pobor., Zygmunta August, 1569, V. L. II, 796); „Maiąc słuszne politowanie nad miastem naszym stołecznym Krakowem, które per varias calamitates,... w ludzie y fortuny zniszczało, że podatku... wypłacić Wództwu Krakowskiemu nie może”... (Konst. 15.XII.1678, V. L., V, 562); „Rozległość naszego miasta Paryża oraz mnogość osób, które ze wszystkich prowincyj naszego Królestwa, do niego ściągają, — zmuszają do szczególnego baczenia na te osoby, które mogą zakłócić bezpieczeństwo i spokój publiczny” (Dec. 8.I.1719, Dic. VI, 819); „...liczne osoby, pochodzenia paryskiego albo przebywające w Paryżu od wielu lat, zamiast zajmować się zawodami pożytecznymi, poszukują środków egzystencji we wstrętnej żebraniu...” (Ord. 10.III.1720, Dic. VI, 820).

Pośrednie dowody konkretnego nastawienia poznającego ustawodawcy są zawarte w motywach, wyjaśnieniach samych ustaw lub ich projektów, a następnie u nas w odpowiedziach królewskich. Podam przykładowo: „Życie państwowe w Polsce jest zatrute przez zakłamanie, istniejące w stosunkach obywatela do państwa: obywatel często zeznaje nieprawdę, a skutkiem tego władze państwowe odnoszą się z nieufnością i podejrzliwością do każdego oświadczenia. Stosunkom tym niepożądanym położyć może kres tylko karna odpowiedzialność za niezgodne z prawdą oświadczenia o charakterze dowodowym, złożone przed jakąkolwiek władzą państwową” (p. K. K. P. sz. 61).

„Jego kro. m. iako pan chřešćijansky, czyniác powinności swey y prawu Bozemu došić, aby się takie morderstwa, o których tu przed maiestat iego kro. msci przyniešliście, naradziw... ten wszystek artykuł approbować y confirmować go in tuto jest raczył, ze...” (Respons Zygmunta Augusta na sejmie Wileńskim w 1565 r. dany).²⁸⁵).

13. Empiryczne nastawienie poznające ustawodawcy daje się stwierdzić przy użyciu motywów do projektów lub motywów ustaw, w kilku zresztą nielicznych postaciach. Ową nieliczność można wyjaśnić tem, że ustawodawca w poszczególnych wypadkach jest zmuszony do terminowego, szybkiego ustanawiania przepisów, a następnie, że w dziedzinie stanów rzeczy, wchodzących do punktu zaczepienia stanowienia norm, a dotyczących faktów społecznych, z czem ustawodawca częstotliwie się spotyka,—doświadczenie jest utrudnione, albo wręcz niemożliwe do przeprowadzenia. Pod tym względem znamienne jest stanowisko Motywów do BGB w przedmiocie wolności testowania: „Ważne zagadnienie społeczne, czy wolność testowania ograniczać czy zwięzać, dotychczas w doświadczeniu nie uzyskało wymaganej jasności w tym stopniu, aby zostało rozwiązane w ustawie w sposób niezależny. Z tego względu należy jeszcze szukać połączeń z prawem obowiązującym (M. BGB. V, 7).

Postaram się wskazać przykłady na wspomniane postacie, świadczące o empirycznym nastawieniu poznającym ustawodawcy.

Doświadczenie (praktyka sądowa): „Ten przepis został wyprowadzony ze względów praktycznych, celem usunięcia nieporozumień na gruncie praktyki sądowej. W praktyce instytucyj sądowych nierzadko bywa...” (G. U. p. II, 191); przy określaniu umyślności — „Daleko lepiej jest wprost utrzymać związek z tem, co powstało historycznie, co można otrzymać, poznając współczesną praktykę, jak się ona pod kierunkiem Sądu Rzeszy zasadniczo wytworzyła i jak daleko ta praktyka...” (V. St. GB., 1909, 203); albo też „Artykuł ten (89), zaprojektowany zgodnie z istniejącą praktyką sądową...” (P. O. U., 211); „W praktyce wywoływało wiele wątpliwości pytanie, kiedy należy uwa-

zać akt za ostatecznie sporządzony... Dla uniknięcia nieporozumień w tym przedmiocie, jest celowem wprowadzenie odnośnego kategorycznego prawidła" (O. Z. N. C., 271); „Należy jeszcze nadmienić, że prezesi sądów hanowerskich zgodnie się wypowiedzieli, że wnioski w przedmiocie sprostowania stanu faktycznego należą do nadzwyczajnie rzadkich, a również poszczególni prezesi wyjaśnili... że doświadczenie..." (M. ZPO. I, 128); „Usunięcie kary śmierci w państwach kapitalistycznych jest jeszcze z tego względu konieczne, że, jak wskazuje doświadczenie, omyłki sądowe nie należą do rzadkości" (Verh. D. SGB., II 8 Sitz., 5).

Doświadczenie związane z nieureczywistnianiem w życiu potocznem norm prawnych: „...nieograniczone prawo rodziców, według prawa obowiązującego, pozbawiania dzieci wolności, obecnie zostało zatrzymane w działaniu. Wznawiać je w pełnym zakresie — niema żadnych podstaw już chociażby z tego względu, że z materiałów Min. Wew. w przedmiocie skasowania poprawczych domów pracy wynika, że od czasu wprowadzenia ustaw sądowych nie było wypadków zamykania dzieci w takich zakładach" (G. U. p. II, 525); „...ustawy o majątkach rodowych... nie spotykają uznania w naszym społeczeństwie, które, według wskazań praktyki sądowej, będąc przekonane o nieodpowiedniości tych przepisów, stale je obchodzi i przytem z motywów ważkich" (G. U. p. Ks. IV, LXXI).

Doświadczenie związane ze skutkami ureczywistnianych w życiu potocznem norm lub zasad prawnych: „Jak wykazało doświadczenie, ten sposób przenoszenia spraw..." (Ukaz Pawła I, 23 XII 1802, S. U. 1864, II, 12); projekt włoski K. K. z 1921 przy wprowadzeniu odpowiedzialności legalnej powołuje się na doświadczenie społeczne w dziedzinie sprawiedliwości karzącej (R. C. P., 1921, I, 43); „Ustawodawca zmienia ustawę karną bądź ze względu na politykę karną, bądź z przesłanek filozoficznych". Jeżeli zwrócić uwagę, że projekt czechosł. K.K., jako wzgląd polityki karnej podaje, że dawne dyspozycje karne nie odpowiadają swemu przeznaczeniu bądź ze względu, że ich miękkość nie powstrzymuje przestępców, bądź represja karna jest niepotrzebnie surową, widać, że opiera się na doświadczeniu oddziaływania kar względnie represji karnej (A.—

P. L. P., II, 11); „...prawo z dnia 18 pluviöse 9..., które przeciw tak dzielnie przyłożyło się do szybkiego wykorzenienia rozbojników i do zwrotu bezpieczeństwa publicznego; ...którego zbawienne skutki, odpowiadając dostatecznie na czynione przeciw niemu teoretyczne zarzuty ..uzupełniają nader szczęśliwie opierające się na czynach dowody...“, „Teraz gdy doświadczenie (to wielkie motiwum w oczach prawodawcy), rozstrzygnęło już zapytanie względem potrzeby zaprowadzenia sądów nadzwyczajnych...“ (M. K. K. F., 282 — 283); „Kodeks Karny dawnego Królestwa... wykazywał liczne braki wyszłe w praktyce na jaw...“ (p. C. P. R., 3); „...projekt idzie drogą bardziej pewną, dzięki racjonalnemu eklektyzmowi, uwzględnia przepisy prawne i instytucje poparte doświadczeniem i dołącza rozstrzygnięcia przyjęte ogólnie w prawie karnem“ (ib. 8); „Instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary,... zostaje w Projekcie usystematyzowana, stosownie do wyników dotychczasowego doświadczenia“ (p. K. K. P., og. 70); „Cechą... Projektu w zakresie instytucji przedawnienia jest dążenie do jej praktycznej systematyzacji, opartej zresztą na wynikach doświadczenia na gruncie obowiązującego obecnie ustawodawstwa (ib. 93); „Z tych powodów Projekt daje wskazówkę wyraźną, gdyż doświadczenia, porobione z ustawą austriacką... dowodzą...“ (p. K. K. P. og. 52); „Złe doświadczenie kar krótkoterminowych zbyt powszechnie było stwierdzone przez wszystkich penologów XIX wieku, ażeby można było się z niem nie liczyć“ (ib. 55); „Smutne doświadczenie przeszłości wykazało szkody, wynikłe z wymierzania sprawiedliwości na podstawie ustaw specjalnych...“ (L. pr. C. P., V. IV, p. 1a, 30); „Ustawodawca musi się zdecydować albo na pisemne albo na ustne postępowanie; jeśli to, tedy całkowita ustność, a nie połowicznie pisemne, połowicznie ustne. To musi z konieczności... doprowadzić do tych samych zjawisk, które wyszły na jaw na terenie obowiązywania nowych pruskich rozporządzeń...“ (M. ZPO. I, 124); „Na zasadzie praktycznych doświadczeń miejscowości o podobnych formach postępowania przymus adwokacki... jest konieczny“ (ib. I, 185); „Znamiennem wskazaniem było również to, że austriackie postępowanie z 1898 r..., które posłużyło w wielu wypadkach na wzór dla niemieckiego, w istot-

nych punktach znacznie się różniło od niemieckiego i właśnie wskutek tego miał miejsce proces szybki, bezpośredni..." (E. ZPO., 242); „Ważniejszym jest pytanie, jak zmiany w nowelli wytrzymały próbę praktyki, niż—punkt widzenia zasad i polityki prawa“ (ib. 259); „Przy ograniczaniu kręgu osób, które nie powinny być wzywane na świadków... projekt opiera się na... które były poddane prawie dwudziestoletniemu wypróbowaniu“ (M. Ö. ZPG. I, 314); „Doświadczenie pouczyło, że w prawie procesowym oparcie się na samych zasadach jest mało owocne...“ (E. ZPO. 245); „Trafność tych zasad nie budzi żadnych wątpliwości. Niektóre z nich zostały uświęcone przez wiekowe doświadczenie wielu... państw“ (S. U. 1864, XIII); „W tej dziedzinie mamy pewne doświadczenie... Mamy kilka ustaw dotyczących moralności...“ (M. u. 20 V 1911, Nid. Swinderen, IX, 90); powołanie się na doświadczenie zdobyte zagranicą przy stosowaniu przepisów o warunkowym zawieszeniu wykonania kary w takiej czy innej konstrukcji (M. u. 12 V 1915, Nid. Swinderen, X, 278—289); „...niezaprzeczalne wyjaśnienia dostarczone przez doświadczenie społeczne w dziedzinie skutków sprawiedliwości karzącej“ (R. p. p. C. P. I., I, 43); „Doświadczenie, które w międzyczasie zrobiono z instytucją Gerichtsvollzieher w innych państwach, nie wypadło pomyślnie i nie zachęca do naśladowania tego kierunku“ (M. Ö. ZPG. I, 44); „Fakt trzeci, który czyni oczywistą konieczność ulepszenia postępowania z nieletnimi, stanowi wielka liczba recydywistów pomiędzy skazanymi. Wniosek, który należy stąd wyciągnąć—kary dzisiaj stosowane chybiają swego celu“ (M. pr. zmian K. K. Nid., Swinderen, V, 180).

Doświadczenie życiowe, związane z momentami prawnymi: „Doświadczenie zaś wszystkich krajów, w których wprowadzono nowe metody walki z przestępczością nieletnich, wykazało...“ (p. K. K. P. og. 78); „Jest to zastosowanie znanego systemu progresyjnego, który wszędzie dawał dodatnie wyniki“ (ib. 81); „Dalsze doświadczenia doprowadziły jednak społeczeństwo do sceptycyzmu, o ile chodzi o kwestję skuteczności kary...“ (ib. 83); „Doświadczenie uczy, iż zdolność do odgrywania roli poprawionego, czy ze złych skłonności wyleczonego osobnika, jest u przestępców o zmniejszonej odpo-

wiedzialności niezmiernie rozwinięta...” (ib. 87—88); „Ponieważ jednak zdarza się, iż osobnik tego rodzaju... a wypuszczony na wolność powraca do dawnego trybu życia, przeto Projekt...” (ib. 89); „Doświadczenie uczy, że typy te są raczej regułą, że świat przestępców...” (ib. 28); „Doświadczenie życiowe wskazuje, iż istnieje osobna grupa przestępstw t. zw. alkoholicznych...” (ib. 29); „Doświadczenie życia wykazało, że nie zawsze przedmiotem tego samego postępowania są przestępstwa spełnione w pewnym okresie czasu...” (ib. 50); „Konstrukcja tego stanu faktycznego ma charakter utylitarny, opiera się mianowicie na doświadczeniu praktycznym, wskazującym na częste dosyć wypadki fałszów i zabiegów podstępnych, dokonywanych przez osobę, nie posiadającą należytych kwalifikacji, celem uzyskania stanowiska urzędnika i związanych z tem uprawnień” (p. K. K. P. sz. 57); „...jak poucza historia prawa, potrzeba rozstrzygania sporów prawnych przez wyroki sądów polubownych utrzymuje się przy każdym z dotychczas obowiązujących systemów procesowych” (M. ZPO. I, 489); „Ponieważ na podstawie doświadczenia... i odnośne procesy... należą do rzadkości” (E. V. S. C. I, 255); „Uważając za konieczne poruczenie nadzoru nad opiekami, w charakterze pierwszej instancji, sędziom pokoju... należy się zastanowić nad wykonalnością projektowanego środka: „następuje powołanie się na dane statystyczne (P. U. O. U., 53 i n.); „Smutne doświadczenie przeszłości... zmusiło do sformułowania w projekcie wstępnym...” (L. pr. C. P., V. V p. 1a, 60); „Czyż doświadczenie wymaga teraz wydania dyspozycji karnej, która... mogłaby pociągnąć za sobą skazanie na więzienie...” (M. u. 20 V 1911, Nid., Swinderen, IX, 74); „Doświadczenie wskazało, szczególnie w w. XIX, że doskonaleniu doktryn kryminalnych, klasycznych, tradycyjnych i od nich pochodnych, oraz na nich opartych ustaw karnych, towarzyszył wzrót przestępczości, nie tylko jako wynik zmian społecznych, lecz szczególnie jako wpływ osób określonych kategorii—przestępcy z przyzwyczajenia, nieletni i t. d.” (R. p. p. C. P. I., I, 7); „Praktyka w szybkim czasie wykazała, że takie połączenie nie da się utrzymać i że zwykle nauczanie należy usunąć z tych szkół zatrzymania...” (M. pr. zmian K. K. Nid., Swinderen, V, 194); „Doświadczenie,

nietylko czasów ostatnich, wskazało, że istnieje rodzaj przymusu, który, aczkolwiek nie objawia się w gwałcie..., jednak stanowi zamach na osobistą wolność...” (M. u. 11 IV 1903, Nid. Swinderen, V, 406); w sprawie karania nieuczciwej konkurencji: prawo cywilne nie wystarcza, „ponieważ we wszystkich wypadkach, kiedy nieuczciwa konkurencja nie jest skierowana przeciwko określonej osobie, lecz przeciwko grupie konkurentów, powództwo cywilne nie może mieć wielkiego efektu. Następnie, ponieważ w wypadku, kiedy nieuczciwa konkurencja wywołuje zamieszanie wśród publiczności...” (M. u. 2 VI 1915, Nid., Swinderen, XI, 15).

Doświadczenie życia potocznego w dziedzinie, regulowanej przez przepisy prawne: „Według ogólnego pravidła opiekun jest obowiązany utrzymywać w całości majątek powierzony. Wskutek tego majątek nie powinien być obciążany długami lub takimi zobowiązaniami... W praktyce jednak nie zawsze to jest wykonalne. Zdarzają się wypadki...” (G. U. p. II, 208); „Uważamy prawie za niemożliwą tę materję (ubezpieczenia) w szczególach unormować, aby nie wpaść na szereg nic niemówiących określeń lub aby nie obciążyć swobodnego kształtowania się i rozwoju zakładów ubezpieczeń. Ubezpieczenia w czasie obecnym dochodzą do tak bogatego rozwoju, że z trudem można znaleźć normę, któraby w każdym wypadku odpowiadała i w przyszłości nie okazała się zbyt wąską. Zgodnie z doświadczeniem, które ma poza sobą cała Europa, lepsze jest żadne prawo, niż prawo, które przysłemu rozwojowi oddech tamuje“ (M. do R. V p. szw. u. handl.)²³⁶); sprawa wykazywania szczegółowego wydatków przez ojca, zarządzającego majątkiem swych niepełnoletnich dzieci, w porównaniu z obowiązkami w tym przedmiocie opiekuna postronnego: „Ogólna podstawa tej różnicy leży w niemożności niedarzenia rodziców daleko większem zaufaniem w ich stosunkach do dzieci, niż to, na które zasługują postronni opiekunowie, ponieważ rodzice—naturalni obrońcy swych dzieci... takie ocenianie rodziców w ogromnej ilości wypadków jest usprawiedliwione dowodami z praktyki życiowej” (G. U. p. II, 528); „Takie zaufanie ustawy (do rodziców jako opiekunów własnych dzieci) jest potwierdzone przez dane praktyki życiowej” (P. O. U., 74); „Ani przy

obowiązaniu franc. K. K., ani od chwili wejścia w życie naszego K. K.—nauka i sztuka nigdy nie natykały się na przeszkody. Niema żadnego motywu, aby zmieniać w tym punkcie nasze ustawodawstwo“ (M. u. 20 V 1911, Nid., Swinderen, IX, 32).

14. Ustawodawca, szczególnie dawniejszy, w sposób częstotliwy posługuje się fikcjami i prezumcjami²⁸⁷), które są ich postacią. Fikcja wogóle polega na tem, że uważa się za coś istniejącego to, co naturalistycznie nie istnieje, albo czego istnienie nie może być stwierdzone. W płaszczyźnie prawa fikcja przejawia się albo w uznaniu przez przepis prawny za przedmiot konkretny tego, co naturalistycznie nie istnieje (osoba prawna, prezumpcje ustawowe), albo przy stosowaniu przepisów prawnych skrępowanie formą wyprowadzonej treści. Pierwszy rodzaj fikcji nazwę fikcją materjalną, drugi — formalną. Fikcja materjalna w sposób istotny wiąże się z naturą i techniką stanowienia przepisów prawnych. Jeśli przepis prawny jest tworem racjonalistycznym, opartym na oderwanych zasadach prawnych lub też wyrobionych w praktyce ujęciach prawniczych danej rzeczywistości, w wypadkach niemożności uzgodnienia treści normy z rzeczywistością bieżącą, ustawodawca ze względów praktycznych wprowadza fikcję. Trzeba zaznaczyć, że fikcja materjalna, wprowadzona przez ustawodawcę, może być stałą, może również nią być tylko w pewnych wypadkach zależnie od aktualnej rzeczywistości, przytem przedmiot fikcyjny może nie być uważany za fikcję w zależności od takiego czy innego pojmowania rzeczywistości (naiwno-realistyczne, realistyczne, idealistyczne). Przykładem stałej fikcji materjalnej będzie np. osobowość prawna ze stanowiska naiwno-realistycznego. Fikcja zmienna wystąpi tam, gdzie ustawodawca opiera się na prezumcji, np. u podstawy zasady: „nikt się nie może zasłaniać nieznanomością prawa”, leży znajomość prawa przez każdego, co często, aczkolwiek nie zawsze, jest fikcją, podobnie uznanie, że dziecko albo nieletni do określonego wieku jest osobą niepoczytalną albo działającą bez rozważania i t. p. To, że przedmiot fikcyjny może nie stanowić fikcji przy pewnych pojmowaniach rzeczywistości, można wykazać na przykładzie osób prawnych (moralnych). Chodzi o to,

że istnienie osób prawnych z reguły jest fikcją przy naiwno-realistycznym patrzeniu na rzeczywistość, a znów osoba prawna będzie realnością przy poglądzie organicystów, gdzie tworzy ona osobowość wyższego rzędu, różną od jednostek ją stanowiących, nie będąc personifikacją wyobrażeniową i metaforyczną, dalej jest ona konkretnością, a więc również nie fikcją, przy poglądzie humanistycznym, uznającym istnienie i taką samą konkretność świata idealnego jak i świata realnego. Powyższe nie odgrywa jednak roli w płaszczyźnie myślenia ustawodawcy²⁸⁸). Przejdę do fikcyj formalnych. Typowym przykładem fikcji tego typu będą procesowe dowody formalne średniowiecza, również, aczkolwiek w mniejszym stopniu, ustawowa ocena dowodów²⁸⁹). Chociaż podane przykłady fikcji należą do przeszłości, jednak i w czasach nowych spotykamy w prawie rozsiane fikcje formalne.

Nazwę teraz fikcje prawnicze (materjalne i formalne) oraz prezumpcje—fikcjonizmem prawa pozytywnego, i z tym terminem posunę się do zbadania, jakiego lub jakich nastawień poznających jest on wyrazem. W tym powiązaniu fikcjonizm posiada dwie strony. Z jednej strony fikcjonizm w prawie zjawia się z reguły lub na gruncie potrzeb praktycznych samego prawa, w szczególności jego stosowania albo niestosowania, lub też na gruncie tych czy innych względów, przemawiających za użytecznością samego wydania przepisu prawnego. Stąd fikcjonizm jest wyrazem praktycznego nastawienia poznającego ustawodawcy. Z drugiej strony fikcjonizm wprowadza świadome, dla uzyskania sądów prawdziwych, operowanie fałszem, tem, co konkretnie nie istnieje, lub operowanie tem, co konkretnie istnieje w sposób, jakby nie istniało. Ponieważ podana czynność ustawodawcy jest podejmowana w określonym celu, z tego wynika, że ustawodawca mierzy prawdziwość sądów ich skutecznością dla osiągnięcia określonych zamierzeń operacyjnych nad przedmiotem, co stanowi objaw pragmatystycznego nastawienia poznającego ustawodawcy.

Należy nadmienić, że pragmatystycznemu nastawieniu poznającemu ustawodawcy sprzyjają te sytuacje, które stanowią ograniczenie materjalowe wyrażania w normach prawnych empirycznego nastawienia poznającego.

ROZDZIAŁ VIII

POSTAWA POZNAJĄCA PRAWNIKA

1. Postawa poznająca prawnika należy do typu postawy humanistycznej, stanowiąc jej rodzaj, którego zbadaniem się zajmę. Poszczególne nastawienia poznające prawnika mogą być „wrodzone”, jednak ukształtowanie samej postawy poznającej jest przeważnie sprawą nabytą. Tworzy się ona na gruncie częstotliwej styczności z przepisami prawnymi w tym znaczeniu, że dana osoba ich doświadcza, obcuje z nimi, rozważa, bada, stosuje. Stąd częstość prawniczej postawy poznającej wśród sędziów, prokuratorów, adwokatów, oraz znawców i profesorów prawa, szczególnie o ile ci ujmują przedmiot swych badań wyłącznie lub z silną przewagą dogmatyzmu. Sprawa postawy poznającej prawnika sięga w formie przygotowawczej już okresu studjów prawniczych, które, jak twierdzi R. Dyboski, wyrabiają w psychice skłonności normatywne, dogmatyczne i formalizujące²⁴⁰). Podobny stan rzeczy nie jest wytwarzany zawsze, zależy zarówno od postawy prawników-profesorów, ich zbiorowego lub indywidualnego wpływu, jak i od podatności słuchacza do umysłowego zarażania się przedmiotami styczności. Może zresztą być i tak, że słuchacz, przystępując do studjów prawniczych, posiada już „wrodzoną” postawę poznającą prawnika lub jej właściwe—poszczególne nastawienia. Od postawy więc poznającej prawnika należy odróżniać samo posiadanie wykształcenia prawniczego, znajomości prawa pozytywnego, umiejętności operowania nim. Nie są to sprawy tożsame.

Jak wskazałem wyżej, na postawę poznającą człowieka wpływają właściwości przedmiotów stycznych oraz technika styczności, postaram się więc wyprowadzić postawę poznającą prawnika przy uwzględnieniu obu momentów. Właściwości prawa pozytywnego, jako przedmiotu styczności, rozłożę dla uwydatnienia kierunków i rodzajów zarażania umysłowego na właściwości strukturalne normy prawnej, właściwości konstrukcyjne zawartości norm prawnych, właściwości materiałów prawa pozytywnego, będących wyrazem postawy poznającej ustawodawcy, właściwości życia prawa, właściwości potocznego

doświadczenia powstawania i działania prawa pozytywnego oraz—historyczne norm prawnych ze stanowiska dynamiki prawa pozytywnego. Dodatkowo wskażę również cechy prawniczej techniki myślenia oraz jego stronę „etyczną”, związane częstotliwie z postawą poznającą prawnika. Pominę takie momenty, które mogą charakteryzować takich czy innych funkcjonariuszów prawa, lecz wykraczają poza postawę poznającą prawnika. Jeżeli W. L. Jaworski pisał, że innym jest myślenie urzędnika administracyjnego, a całkiem innym—myślenie sędziego, że sędzia daje bezsprzecznie wyższą gwarancję obiektywności w stosowaniu prawa, że wśród urzędników wyrabia się pewien „*esprit de corps*”, tendencja osłaniania podwładnych przez przełożonych²⁴¹), to tutaj jest poruszona i sprawa, związana z sytuacją osoby urzędującej, która wpływa na fakt stosowania lub niestosowania prawa w konkretnych wypadkach, co nie należy do „myślenia” prawniczego. O tych sprawach, pod taką czy inną postacią, była mowa w toku dyskusji, jaka się wywiązała wśród prawników na tle zagadnienia o kodyfikacji wykroczeń²⁴²).

2. Każda norma prawna w swej strukturze jest pewnym pogwałceniem rzeczywistości w tym znaczeniu, że ma statycznie odtworzyć to, co jest ruchem i zmiennością szczegółów, zarówno ze stanowiska teraźniejszości, jak i przyszłości, chociażby jakiś kościół ujmowanej rzeczywistości posiadał stałość rzeczywistą lub pozorną. Tutaj bynajmniej nie chodzi o to, czy dany przepis prawny odpowiada rzeczywistości prawnej, czy jest „ujęciem prawa żywego w oznaczenia i formy stałe”, a chodzi o stosunek do rzeczywistości naturalistycznej, co jest niezależne od tamtej sprawy. Każdy przepis prawny jest zawsze swoistem ujęciem rzeczywistości naturalistycznej, konstrukcją oderwaną, skupiającą składniki, które w swej całości posiadają swoisty byt idealny²⁴³). Jest to cechą każdej normy prawnej, każdego przepisu prawnego, niezależnie od tego, w jakim stopniu odbija on treść naturalistyczną zaczerpniętą z doświadczenia, leżącego często u podstaw jego powstania, a również niezależnie od tego, czy przepis prawny jest ścisłym odpowiednikiem rzeczywistości prawnej. Stąd przy sto-

sowaniu prawa pozytywnego spotkamy charakterystyczne twierdzenie Bacona: „Durum est torquere leges ad hoc ut torqueant homines“²⁴⁴). Jeszcze przy powstawaniu danego przepisu owa rzeczywistość może mu być bliska w ujęciu prawodawcy, lecz z chwilą, kiedy dana norma prawna została wyjawiona, stała się obowiązującą, zaczyna istnieć „przedmiotowo”, odpadają od niej pomyslenia i odczuwania twórców, projektodawców, ustawodawców, odpada cały przebieg psychiczny jej ustanowienia i wyjawienia, w którym mogły mieć miejsce momenty zbliżające przepis prawny do rzeczywistości naturalistycznej. W aktualnie istniejącym wytworze psychofizycznym, jakim jest przepis prawny, znajduje swój wyraz wytwór psychiczny, który już nie istnieje²⁴⁵). Wskazana właściwość przepisów prawnych nie zmienia się przez to, że stosunek normy prawnej do rzeczywistości naturalistycznej nie jest w każdym wypadku jednakowy. Tem większe będzie zbliżenie pomiędzy normą prawną a rzeczywistością naturalistyczną, czem mniejszy przedział występuje pomiędzy normą, a rzeczywistością prawną. Jest to zrozumiałe, jeśli zwrócić uwagę, że świadomość społeczna, będąca źródłem rzeczywistości prawnej, operuje ujęciem naturalistycznym przedmiotów i zjawisk. W związku z tym są normy i ujęcia prawne, które pokrywają się całkowicie z rzeczywistością prawną, a więc pokrywają się również z rzeczywistością naturalistyczną w tym stopniu, w jakim to sama przez się konstrukcja przepisu dopuszcza. W tych wypadkach konstrukcja prawnicza odgrywa jedynie rolę naczynia, którym zaczerpnięto określoną treść. Przykładem niech będzie posiadanie jako stan faktyczny i posiadanie jako konstrukcja prawna, kradzież w ujęciu polocznem i kradzież jako przestępstwo w tym czy innym kodeksie karnym. Przeciwnieństwem do takich przepisów prawnych są te, które zostały wytworzone przez czyste myślenie prawnicze, a nie mają odpowiednika w rzeczywistości prawnej, a więc przez to samo i tem bardziej w rzeczywistości naturalistycznej. Tutaj można się powołać na fikcje prawnicze, na zbieg idealny w prawie karnem i t. p., co jest obce i rzeczywistości prawnej i rzeczywistości naturalistycznej. Pomiedzy temi dwoma typami przepisów i pojęć prawnych znajdują się pośrednie: jedne z przewagą treści naturalistycznej nad kon-

strukcją prawniczą, drugie—odwrotnie. Tak czy inaczej, każdy przepis i pojęcie prawne oparte na prawie pozytywnym stanowi oderwane ujęcie rzeczywistości niezależnie od tego, jaka jest bliskość czy też oddalenie treści ustawowej od rzeczywistości prawnej i naturalistycznej²⁴⁶).

Oderwanie przez ustawodawcę w punkcie wyrazu przebiegu psychicznego stanowienia norm przedmiotu punktu zaczepienia i łączące się z tem skutki w strukturze normy prawnej—oddziaływa na podchodzenie i ujmowanie rzeczywistości naturalistycznej u tych, których przedmiotem częstotliwej styczności są przepisy prawne. Stąd abstrakcyjne nastawienie w postawie poznającej prawnika, podtrzymywane jeszcze przez wskazywanie mu, że „stałość oraz bezpieczeństwo osiąga się tylko przez logiczny składnik w prawie, przez określony stopień oderwania“²⁴⁷). Konstrukcyjność oderwana przepisów prawnych rzadko spotyka się, w płaszczyźnie stosowania prawa, z ujemną oceną przy przeświadczeniu, że zagadnienia związane z rzeczywistością prawną można z większym powodzeniem rozstrzygnąć przy pomocy zdrowego rozumu, czy rozsądku²⁴⁸).

Norma prawna stanowi przedmiot idealny. Po przebiegu psychicznym jej ustanowienia oraz wyjawienia zwrot powinnościowy ulega oderwaniu od realnego podłoża i wchodzi w inną sferę bytu. Tego charakteru normy prawnej nie zmienia okoliczność, że częstokrotnie patrzy się na nią jako na wyraz woli ustawodawcy²⁴⁹). Przy takim nawet podejściu do normy prawnej wola ustawodawcy już nie stanowi przedmiotu realnego, a następuje jej rekonstrukcja, co również stanowi przedmiot idealny. Tembardziej idealny charakter normy prawnej występuje w wypadkach, kiedy przedstawia się ona jako posiadająca „własne życie”, niezależne od woli ustawodawcy. Tak czy inaczej, właściwością strukturalną normy prawnej, jako przedmiotu styczności dla prawnika, jest jej idealność. To samo dotyczy prawa, jako pewnej całości, w każdej postaci jego rozumienia. Dla A. Z. Helcla prawo — „dusza wewnętrzznego ładu i związku społeczeństw” — jest czemś „duchowem, nadzmysłowem”²⁵⁰). Podobnie przedstawi się prawo rozumiane jako suma obowiązujących norm prawnych. Jeszcze

bardziej składnik idealny prawa zostanie wzmożony, jeśli do prawa dołączają orzecznictwo sądowe: każdy wyrok sądowy jest przedmiotem idealnym²⁵¹).

Wskazana właściwość normy prawnej oraz prawa, jako przedmiotów styczności, wyrabia względnie podtrzymuje w postawie poznającej prawnika—nastawienie idealistyczne.

W każdej normie prawnej, jak wiemy, jest zawarta powinność, która w przebiegu psychicznym stanowienia oraz aktualizacji jest otoczona przeżyciami wartościowania. Każda normatywność w doświadczeniu potocznym występuje jako wartościowanie²⁵²), innemi słowy, właściwością strukturalną norm prawnych, biorąc ogólnie, jest ich irracjonalność, chociażby w poszczególnych wypadkach w doświadczeniu potocznym sprawa się miała inaczej. Prawnik-teoretyk może irracjonalność normy prawnej całkiem wydzielić w swem doświadczeniu, prawnik-praktyk z reguły doświadcza normę prawną z jej strony irracjonalnej, chociażby racjonalizował jej zawartość, co często ma miejsce, jako moment wtórny. Można więc przypuszczać, że irracjonalność prawa dawana w doświadczeniu potocznym oddziałuje na postawę prawnika w kierunku irracjonalnego nastawienia poznającego.

3. Przejdę do właściwości konstrukcyjnych zawartości norm prawnych, z których poruszę formalistykę, fikcjonalizm i logicyzm.

Formalistyką nazywam wypadki uwarunkowania kwalifikacji prawnej danego przedmiotu przez wypełnienie zewnętrznie ujętych czynności w okolicznościach lub w sposób przez przepis prawny wskazanych (str. 324). Ta właściwość przedmiotu styczności daje formalizujące nastawienie poznające prawnika. Polega ono na operowaniu przedmiotami bez wglądania w znaczeniową stronę treści, bez jej oceniania, a opieranie się na potwierdzaniu lub zaprzeczaniu określonych zewnętrznie faktów. Postaci rzeczy nie zmienia fakt, że formalistyka w konkretnym wypadku oraz w czasie jej wprowadzenia do przepisu prawnego mogła być racjonalną, opartą na wymaganiach „praktycznego rozsądku”, lecz często gubi swoje znaczenie, i z chwilą, kiedy dane przesłanki straciły swą aktualność, formalistyka staje się irracjonalną, „bezduszną“.

Wyżej była mowa o fikcjach i prezumpcjach, którymi posługuje się ustawodawca, co zostało nazwane fikcjonalizmem prawa.

Fikcjonalizm prawa naogół się zmniejsza, jednak poszczególne fikcje, wprost przeciwnie, ulegają pogłębieniu. Mam tu na myśli przede wszystkim fikcję znajomości prawa przez obywateli, która w gruncie rzeczy coraz bardziej się pogłębia. Jest to uzależnione zarówno od rozrastania się przepisów prawnych, jak i zwiększania się ilości materiałów dla treści potocznego życia. Dawne prawo było daleko więcej znane adresatom. Rzymianie byli tak przesiąknięci przepisami prawnymi, że Ihering mógł napisać, iż dla nich prawo było tem, czem — religja dla ludu hebrajskiego, a sztuka — dla greków. Czy można sobie wyobrazić, aby dzisiaj wynurzenia miłosne były wyrażone w ten sposób: *Ubi tu's qui me convadatu's Veneriis vadimoniis? Sisto ego tibi, et mihi contra itidem ut sistas, suadeo*. W komedjach Plauta spotyka się ponad trzy tysiące wyrażeń, nawiązujących się do instytucji i przepisów prawnych²⁵³). Również przysłowia prawne, wspólne wszystkim prawom pierwotnym, spotykane w liczbie pokaźnej w dawnym prawie germańskim i polskim, wskazują, pomiędzy innymi, na związek ścisły pomiędzy prawem a narodem. P. Dąbkowski przytacza 72 zdania przysłowiowe, dotyczące prawa, zastrzegając, że podane przez autora zestawienie nie obejmuje niewątpliwie wszystkich zdań prawnych²⁵⁴).

Fikcjonalizm prawa pozytywnego, będąc wyrazem praktycznego i pragmatystycznego nastawienia poznającego ustawodawcy, w tym samym kierunku wpływa, jako przedmiot styczności, na postawę poznającą prawnika.

Liczne są pierwiastki logiczne w prawie pozytywnym, jako całości, oraz w poszczególnych normach. Każdy układ norm prawnych stanowi z reguły zamkniętą w sobie całość, opartą na harmonji logicznej, na braku sprzeczności pomiędzy poszczególnymi normami. Poszczególne normy prawne, zachowując przebieg psychiczny ich stanowienia, są wyprowadzane z zasad lub innej normy prawnej lub logicznej: „Pozostaje rozwiązanie pośrednie, które cechować winna prostota i logika” (p. K. K. P. og. 47). Również pierwiastek logiczny tkwi w ra-

cjonalizmie prawa, czego wyrazem: *cessante ratione, cessat lex ipsa*. Charakterystyczne pod tym względem jest stanowisko Grandjean'a: prawo jest w takim stopniu tworem rozumu, że jeśli zostanie w tym czystym stanie, może się stać przeciwne zdrowej sprawiedliwości²⁵⁵). Tu dołączają się pojęcia, terminy, określenia, klasyfikacje i na nich oparte nazwy, konstrukcje oraz zasady, jako uporządkowanie treści: „Te przepisy są kazuistyczne i pozbawione wyrażnej zasady” (M. ZPO. I, 150).

Na podstawie wskazanego materiału można stwierdzić, że pierwiastki logiczne są właściwością konstrukcyjną zawartości prawa pozytywnego, skąd w postawie poznającej prawnika przedmiot styczności rozwija lub podtrzymuje skłonności logizacyjne.

4. Jak wiemy, prawo pozytywne pod względem treści zawiera materiał, będący wyrazem różnorodnych nastawień poznających ustawodawcy, z których jedne znajdują sobie silniejsze, inne słabsze odbicie, nie każde więc z nich daje równomierne зараżanie umysłu prawnika. Można jedynie przypuszczać, że najczęściej zostaje doświadczany ten materiał, który, będąc wyrazem jądra postawy poznającej, jest najszerszej rozlany w prawie pozytywnym. Stąd, biorąc ogólnie, wpływ dominujący zawartości prawa pozytywnego, jako przedmiotu styczności, na postawę poznającą prawnika posuwa się w kierunku praktycznego i teleologicznego nastawienia. W prawie pozytywnym spotyka się szereg zdań, wyprowadzonych z rozwiązywania zagadnień sytuacyjnych *in abstracto*. Prawo zaś, w obszernem ujęciu, obejmujące praktykę i wyroki sądowe, które F. Larnaude nazywa „*le droit à côté*”, składa się z rozwiązań zagadnień sytuacyjnych *in concreto*. Taki stan rzeczy nie zmienia swej charakterystyki przez to, że ustawodawca w punktach materiałowych przy przebiegu psychicznym B stanowienia norm prawnych posłuży się układem sądów o odnośnym związku, wyprowadzonych przy pomocy metody naukowej, że orzekający uwzględni w takiej lub innej postaci teorię względnie jakby—teorię. Przy badaniu praktycznego nastawienia poznającego ustawodawcy podałem przykłady, stwierdzające prześiąknięcie prawa pozytywnego składnikami praktycznymi. Uogól-

niając otrzymamy, że prawo, jako przedmiot styczności, ze względu na nasilenie omówionej właściwości wytwarza lub podtrzymuje w postawie prawnika praktyczne nastawienie poznające.

Przy sprawdzaniu teleologicznego nastawienia poznającego ustawodawcy podałem szereg norm prawnych, których treść została skonstruowana celowościowo. Każda norma prawna ustanowiona przy przebiegu psychicznym B jest normą celową (str. 164). Następnie prawo pozytywne jest dane w doświadczeniu jako przedmiot przeznaczony do urzeczywistniania się w życiu, innemi słowy do prawa nawiązuje się cel—aktualizacja przez tych, których obowiązuje. Taki stosunek do prawa pozytywnego jest właściwy prawnikom, prowadząc do zdania, że prawo o tyle jest prawem, o ile jest stosowane. Ten sam moment celowości tkwi w wyjawianiu stanowionych norm prawnych (str. 161—162). Stąd siła zarażania przez prawo pozytywne umysłu prawnika w kierunku teleologicznego nastawienia.

Zarażanie innemi nastawieniami poznającymi stanowi quaestio facti, uzależnione zarówno od gałęzi prawa, jako przedmiotu częstotliwej styczności dla danego prawnika, jak i od jego indywidualnych właściwości umysłowych oraz dochodzącej techniki styczności.

5. Życie prawa, przez które rozumiem sytuacje, wytwarzane przy stosowaniu prawa pozytywnego, zawiera wiele składników niepewności.

Pierwszą formą wytwarzania sytuacji niepewnych jest to, że w prawie cywilnym istnieje szereg aktów, umów, w których istotnym momentem jest możliwość zmiany, odwołania, unieważnienia. Dla przykładu wymienię: darowizna (warunkowa, cofnięcie), testament (zmiana, zniszczenie), zawarcie związku małżeńskiego (rozwód), umowa o pracę (wymówienie), pełnomocnictwo (cofnięcie), umowy wszelkiego rodzaju, których przedłużenie, czy nawet trwanie uzależnia się od woli jednej ze stron, czy też obu i t. p.²⁵⁶). W prawie karnym niepewność sytuacji jest związana z amnestjami, warunkowem zwolnieniem, z więziennymi systemami postępowemi, z aresztem prewen-

cyjnym, z wyrokami nieokreślonymi, z zawieszeniem wykonania wyroku względnie kary, że wspomnę najważniejsze instytucje. Pod tym kątem widzenia nawet dozоровanie przez sędziego wykonania wyroków pozbawienia wolności wywołuje obawy, że skazanie będzie uważane za decyzję prowizoryczną, narażoną na zmiany późniejsze, co doprowadzi do usunięcia kary zgóry określonej²⁵⁷). Nie chcę podawać przykładów niepewności, związanych z innymi gałęziami prawa, łatwo je znaleźć, wspomnę tylko, że całe publiczne prawo międzynarodowe możnaby nazwać prawem niepewności.

Drugą formę sytuacji niepewnych wytwarza aktualność lub nieaktualność odnośnego przepisu prawnego w stosunku do danego przedmiotu. Na tem polega, formalnie biorąc, instytucja przedawnienia. Każdy rodzaj przedawnienia ustala, że odnośny przepis prawny względnie czynność określona jest dla danego przedmiotu nieaktualną. Dopóki ten moment nie nastąpi, sytuacja osoby zainteresowanej (posiadacza w dobrej wierze, przestępcy) przedmiotowo lub podmiotowo jest niepewna.

Trzecią formą wytwarzania sytuacji niepewnych jest sprawa samego trwania procesu. Tu niepewność towarzyszy każdej sprawie, dopóki się nie zakończy wyrokiem prawomocnym, czy to będzie sprawa cywilna, karna, administracyjna, czy inna, w której udział biorą instancje i przepisy postępowania²⁵⁸). Omawianą niepewność ustawodawcy dawniej starali się skrócić w dziedzinie procesu karnego²⁶⁰). Dziś jest lepiej, niż było w czasach, kiedy Loyseau się skarżył, że procesy karne trwają dłużej niż ludzie²⁶¹), jednak i obecnie niepewność przestępcy trzeba liczyć na lata. A dalej na niepewność sytuacji prawnej nie może nie wpłynąć instytucja wznowienia procesu po wyroku prawomocnym, instytucja podważająca zasadę *res judicata pro veritate habetur*. Nie dotykam tu sprawy słuszności wznowienia w określonych wypadkach spraw karnych, stwierdzam tylko, że jest to moment związany z rozważaną sytuacją niepewności procesowej.

Czwarta forma niepewności jest związana z orzekaniem sądowym lub administracyjnym na gruncie zastosowania tego czy innego przepisu prawnego, jego wykładni oraz innych

momentów dochodzących w zależności od trybu i typu postępowania, jak np. zasada swobodnej oceny, zasada swobodnego uznania. Jest złudzeniem stanowisko, że sędziemu jest dane jedno tylko rozstrzygnięcie: w ramach ogólnej normy, sędzia zawsze ma wybór między szeregiem różnych rozstrzygnięć²⁶²). Gdyby z odnośnych norm prawnych wynikało tylko jedno rozstrzygnięcie, można przypuszczać, że, wyłączając prowadzenie spraw na zwłokę wykonania zobowiązań, procesy np. cywilne byłyby bardzo nieliczne, a zakładając rozumność wytaczających powództwa, nie byłoby ich wcale.

Zastosowanie w konkretnym wypadku takiej czy innej wykładni wpłynąć może na odmiennosc rozstrzygnięć. Jeśli nawet sędzia danego miejsca i czasu jest ograniczony w metodzie wykładni przez samego ustawodawcę, to jednak i owo ograniczenie jest względne. Czasem sam ustawodawca upoważni do szerokiej wykładni: „Kto zna tylko słowa ustawy nie zna jej jeszcze; należy jeszcze uchwycić jej ducha i sens” (art. 993 K. C. Czarn. z 1888), co stanowi odpowiednik: „Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem” (D. I, 3, 17), a art. 16 K. K. Rosji Sowieckiej z 1927 ustanowi: Jeśli jakiegokolwiek społecznie niebezpieczne działanie nie jest wprost przewidziane w kodeksie niniejszym, wówczas zasadę i zakres odpowiedzialności za nie określa się zgodnie z temi artykułami, które przewidują przestępstwa najbardziej podobne co do rodzaju. W związku z pierwszym — „duch i sens” ustawy jest gruntem, na którym ilość rozstrzygnięć nie może być zgóry przewidziana, co szczególnie dotyczy prawa publicznego. M. Rostworowski, pisząc o tłumaczeniu znaczenia przepisów i wypełnianiu luk ustawowych przy pomocy „ducha konstytucji”, wyraża się o nim jako o zawodnej, dowolnej i subiektywnej instancji: „Ducha” potrafi każdy skonstruować, jak mu to będzie najdogodniej, a cóż wówczas łatwiejszego, jak wyciągnąć pożądane wnioski z podobnie zbudowanych przesłanek?“²⁶³). Przy wskazaniach interpretacyjnych powoływanie się na cel samej ustawy i na cel prawa daje również rozpiętość wykładni i niepewność rozstrzygnięć, czego nie zmieni okoliczność, że i jeden i drugi pogląd wychodzi z teleologicznego nastawienia poznającego ustawodawcy²⁶⁴).

Podobnie rzecz się przedstawia z analogją. Rzecz zrozumiała, że niepewność rozstrzygnięć jeszcze bardziej wzrasta, jeśli organa orzekające stosują wskazania wykładniowe, poddawane przez nowsze teorie interpretacji. Sędzia już nietylko w wypadkach kiedy ani ustawy, ani prawo zwyczajowe nie dają bezpośredniego materiału do osądzenia sprawy, lecz i kiedy norma prawa pozytywnego jest niedostateczna lub niejasna, — winien się oprzeć, na słuszności, na naturze rzeczy, na poczuciu prawnym, stosować wolną interpretację prawa. Jednak każda z podanych wskazówek lub metod interpretacyjnych jest rozlewna. Nawet, wydawałoby się, najbardziej wzbudzająca zaufanie natura rzeczy jest różnorodnie rozumiana zarówno przy ogólnem jej ujmowaniu, jak i przy szczególnem w nawiązaniu do zagadnienia konkretnego²⁶⁵).

Używanie terminu „wygrać sprawę” oraz zdania adwokatów, że „teraz niema pewnych, murowanych spraw”—stanowią rzutowanie omawianej niepewności.

Składnik niepewności przy orzekaniu nie może być usunięty nawet w postępowaniu sądowem: niezależnie od obranej drogi metodologicznej zawsze musi być brany pod uwagę swoisty i nieodzowny przy urzeczywistnianiu norm prawnych irracjonalizm, warunkujący się tą okolicznością, że wykładnia operuje materiałem konkretnym, zmiennym na tle krzyżujących się interesów obiegu i w zależności od czynników psychologicznych²⁶⁶).

Piąta forma sytuacji niepewnych — wprowadzanie przez ustawy mocy wstecznej wydawanych przepisów prawnych, w tej lub innej formie gwałcenie czy modyfikacja zasady *lex retro non agit*, co bywa praktykowane przez prawo publiczne, w „okresie powojennym” w sposób częstotliwy.

Szоста forma: zmiany w postaci nowelizacji ustaw²⁶⁷). Tem większy stopień niepewności sytuacji prawnych zostaje wprowadzany przez ustawodawcę, czem krótsze okresy dzielą wydanie ustaw, ich nowelizację oraz nowelizację nowelizacji. Podawać przykładów nie będę, prawnikom, szczególnie polskim, są to rzeczy znane, jak każdy stan chroniczny, rzucające się w oczy.

Siódma forma niepewności sytuacji prawnych pochodzi

od nadzwyczajnego, t. j. nieprzewidywanego przez przepisy prawne, sposobu uchylania mocy obowiązującej ustaw. W praktyce międzynarodowej ostatnich lat kilkudziesięciu spotkać możemy szereg przykładów zmiany lub unieważnienia przez poszczególne państwa, na skutek interwencji państw innych, niezgodnych z przepisami prawa narodów norm ich prawa wewnętrznego. Najbardziej godnym zaznaczenia jest wypadek unieważnienia, w drodze przez prawo międzynarodowe przepisanej, normy prawno — państwowej o charakterze konstytucyjnym, a to z powodu niezgodności jej z prawem narodów. W dniu 22/IX 1919 baron von Lersner, „należycie upoważniony i działający w imieniu rządu niemieckiego”, uznał i oświadczył, „że wszystkie postanowienia Konstytucji Niemieckiej z dnia 11/VIII 1919 r. sprzeczne z brzmieniem Traktatu Pokoju, podpisanego w Wersalu dnia 28/VI 1919 r., są nieważne”. W dalszym ciągu tej uroczystej deklaracji, która została później zatwierdzona przez właściwą niemiecką władzę ustawodawczą, (nie została jednak ogłoszona w Reichsgesetzblatt — ob. O. Meissner, *Das neue Staatsrecht des Reichs und seiner Länder*“, 1921, str. 102) czytamy, że „Rząd niemiecki oświadcza i uznaje, że wobec powyższego ustęp 2, art. 61 wymienionej Konstytucji jest nieważny i że w szczególności przedstawiciele austrijaccy nie mogą być przyjęci do Reichsratu“²⁶⁸).

Wreszcie ósma forma jest związana z martwością poszczególnych przepisów prawa pozytywnego, co oznacza istnienie norm prawnych, które nie są wprowadzane w życie lub też których nie stosuje się, chociaż odpowiedni materiał jest dla nich aktualny. Można podany stan przedstawić w ten sposób, że żywe przepisy są ze względu na ich urzeczywistnianie się konkretnymi przedmiotami, martwe zaś — fikcją. Uwypukli się to przedstawienie, jeśli zwrócić uwagę na źródła omawianej martwoty poszczególnych przepisów prawnych.

Ustawa staje się martwą czasem przy samym swem urodzeniu. Dzieje się to szczególnie w dziedzinach określonych działów prawa administracyjnego i konstytucyjnego, gdzie ustawa, czy też poszczególne normy prawne, została wydana dla zadowolenia takich lub innych postulatów lub programów

politycznych²⁶⁹), które bądź nie odpowiadają odnośnemu układowi warunków społecznych, bądź niema odpowiednich środków finansowych na ich urzeczywistnienie. Szczególniej często tak się rzecz przedstawia z ustawami „pięknymi“, będącymi wyrazem kroczenia za postępem zapożyczonym od krajów, cywilizacyjnie wyższych, w szczególności zamożniejszych. Klasycznym przykładem były losy ustaw Taiho, wydanych przez japończyków w okresie wchłaniania przez nich cywilizacji chińskiej, a które, będąc z ducha i treści więcej chińskie niż japońskie, z tego właśnie względu stały się przepisami martwymi, co potwierdzają prawnicy japońscy²⁷⁰). Zresztą można i w czasach obecnych znaleźć przykłady przepisów prawnych, których martwość posiada te same źródła. Nie zmienia się stan rzeczy, kiedy martwość przepisu prawnego wywołuje desuetudo, wyjście z życia. Jest obojętne, co jest przyczyną desuetudo, czy przepis nie odpowiada zmienionemu układowi warunków społecznych, czy też wpływają na to oddziaływania polityczne, czy inne przyczyny. Nie jest to normalny stan życia prawnego i słuszne są głosy, domagające się uchylecia ustaw martwych²⁷¹), a taki stan sprowadza się do fikcyjności poszczególnych przepisów prawnych. Mnie tu chodzi jednak o inny moment, związany z martwością poszczególnych przepisów prawnych, a mianowicie: owa fikcyjność jest względną, martwość może ulec ożywieniu, mogą odnośny przepis zacząć stosować, świadomość czego wytwarza sytuację niepewną.

6. Potoczne doświadczanie powstawania i działania prawa pozytywnego zawiera, pomiędzy innymi, właściwość, na którą zwrócę uwagę pod kątem widzenia badanych nastawień poznających prawnika.

O prawie pozytywnem w powiązaniu z władzą i siłą są wypowiedzane różne zdania. Mnie chodzi w danym wypadku nie o spory teoretyczne, a o to, jak sprawa się przedstawia w doświadczeniu potocznym, które obejmuje i prawników, stykających się w praktyce z wyżej wymienionym powiązaniem.

Każda władza faktyczna zawiera w takim czy innym stopniu składnik siły. Usunięcie tego składnika usuwa możliwość mówienia o władzy. Jeśli się mówi o „słabej“ władzy lub

o „bezsilności“ władzy, tem niemniej i dana władza posiada siłę, chociażby w stanie potencjalnym. Stąd będę się posługiwał terminem — „władza-siła”, który odpowie używanym w tej dziedzinie wyrażeniom. Tu trzeba wyróżnić trzy momenty: władza-siła w stosunku do treści stanowionych norm prawnych, władza-siła w związku z wyjawianiem norm ustanowionych i władza-siła przy urzeczywistnianiu norm prawnych.

Nie ulega wątpliwości, że kto posiada faktycznie władzę-siłę państwową, może wpływać i wpływa na treść przepisów prawnych nawet w tych wypadkach, kiedy władze państwowe są podzielone. W całym szeregu wypadków zdanie Hobbesa, że „nie mądrość stwarza prawo, lecz władza“, daje się zastosować do rzeczywistości²⁷²). Na to wskazują liczne fakty historyczne zarówno dawnych²⁷³), jak i obecnych czasów. Mam tu szczególnie na myśli wpływ Mussoliniego na prawo Italji oraz stosunki w tej samej płaszczyźnie w Z. S. R. R. Podane twierdzenie znajduje sobie podtrzymanie w obrazach z okresów wojen, gdzie granice prawa i bezprawia zacierają się, znajdując swe wspólne źródło w sile²⁷⁴).

W czynności wyjawienia normy prawnej tkwi, że jej aktualizacja i stosowanie się do niej ze strony adresata lub adresatów nie jest zapewnione. Norma prawna, która byłaby aktualizowana przez każdego, stanowi pleonazm ustawodawcy. W związku z tem wyjawia z reguły ustanowioną normę tylko ten, kto rozlicza na jej urzeczywistnianie się, innemi słowy, kto posiada władzę-siłę. Wyjawiający normę prawną, która np. stwarza lub podtrzymuje znaczenie społeczne, nie odpowiadające rzeczywistości, osób, i odpowiednio do tego nadaje i odbiera uprawnienia, czynić to może jedynie w wypadku, kiedy posiada władzę-siłę, zdolną do przeprowadzenia zapanowania takiego stanu rzeczy.

Jeżeli spotkamy się ze zdaniem, że prawo i siła są sobie obce, że tam gdzie zaczyna się siła, kończy się prawo, to wypowiadający takie słowa zapewne łączy prawo pozytywne z rzeczywistością prawną i jeżeli przepis prawny jest tamtej narzucony przemocą, to nie będziemy mieli do czynienia z prawem jako odpowiednikiem rzeczywistości prawnej. My tutaj jednak mówimy jedynie o prawie pozytywnym, które

właśnie dzięki władzy-sile wyjawiającego przepisy względnie oddziaływującej na ich treść, może przeprowadzić wartościowania nakazowe, udział zaś w tem władzy-sily nie wyklucza uważania danego przepisu za prawo pozytywne. Tej płaszczyźnie odpowiada stanowisko Iheringa, że prawo jest polityką siły, oraz Duguit, że jest ono „la limite de la force“²⁷⁵).

Co innego chcą wyrazić ci, którzy twierdzą, że siła stoi wyżej od prawa, że sprawiedliwość jest przywilejem mocniejszego²⁷⁶). Tu chodzi o stwierdzenie faktu, że posiadający siłę może nie stosować się do przepisów prawnych, a mocniejszy prędzej czy też wyłącznie może liczyć na sprawiedliwość. Jest to jednak raczej gwałcenie prawa, niż wpływ siły na prawo pozytywne. Inny znów sens posiadają zdania, że „prawo bez siły jest fikcją“²⁷⁷), że „prawo potrzebuje siły, aby w razie potrzeby pokonać wszelkie przeszkody materialne“²⁷⁸), że „nie można mówić o normie prawnej sensu proprio w tym wypadku, gdy ustawa zawiera pewne wskazania konkretne, ustalając obowiązki, i z temi wskazaniem nie łączy żadnych dalszych konsekwencji“²⁷⁹). Zdania te oznaczają już nie wpływ siły na treść lub wyjawianie norm prawnych, a inną sprawę: potrzebę siły przy podtrzymywaniu i urzeczywistnianiu wyjawionych norm prawnych. Nie ulega wątpliwości, że w wypadkach niestosowania się do prawa władza-siła działa i jest doświadczana na każdym kroku, co stanowi jeszcze inną sprawę, niż oddziaływanie władzy-sily na samo prawo pozytywne. Stanowisko Cruet'a, że prawo nie panuje nad społeczeństwem lecz je wyraża²⁸⁰) — jest prawdziwe, ale tylko w stosunku do rzeczywistości prawnej: każde prawo pozytywne zawładnie społeczeństwem, o ile istnieje władza-siła, zdolna do przeprowadzenia przymusu w odpowiedni sposób. „Prawo nie zwraca się do przekonań religijnych ani do osobowości etycznej, lecz wprost zmusza ludzi pięścią, lecz nie pojedynczą jakiegoś imperatora, lecz pięścią złożoną z najlepszych sił wszystkich osób zorganizowanych ludzkiej społeczności“²⁸¹). Tak czy inaczej, w doświadczeniu potocznem prawo pozytywne jest dane w skojarzeniach z władzą-siłą jako przedmiotem realnym. Częstotliwość tego rodzaju doświadczeń u prawnika da realistyczne nastawienie poznające.

7. Prawo pozytywne w swym całokształcie jest przedmiotem o cesze zmienności w tem znaczeniu, że pojawiają się nowe normy prawne, dotyczące materji już ustawowo uregulowanej, inne znów ulegają desuetudo, a ich miejsce zostaje opróżnione, dalej zostają ustanowione normy, wprowadzające nowe, pod względem treści, materje²⁸²). Nasilenie owej zmienności historycznie jest różne. W tym zmiennym całokształcie są fragmenty o cesze niezmienności. Chodzi o to, że określona materja, będąc unormowaną przez przepis prawny, dłuższy okres czasu pozostaje w stanie ustawowej niezmienności. Za miarę długości okresu biorę przeciętny wiek człowieka. Aczkolwiek owa niezmienność jest względną, czego dowodem są wyczyny naszej legislatury, można twierdzić, że w warunkach „normalnych”, wyłączając momenty przechodnie pod względem politycznym i ekonomicznym, niezmienność, a nie zmienność jest właściwością poszczególnych norm prawnych oraz, co ważniejsze, ich poszczególnych grup, wydzielonych w określone prawnicze całości. Mam tu na myśli np. prawo hipoteczne, handlowe, wekslowe, małżeńskie, spadkowe, prawo karne „kodeksowe“ z wydzieleniem dodatkowych ustaw karnych i t. p. Mówiąc więc dalej o niezmienności przepisów prawnych, wyrażam się skrótowo, uwzględniając dopiero co podane momenty.

Bywa, że sam ustawodawca podtrzymuje niezmienność ustanowionych norm prawnych. Na kolumnie, poświęconej Izydzie, widnieje napis: „Jestem Izyda, królowa wszystkich krajów. Nauczona przez Hermesa ustanowiłam prawa, których nikt nie może obalić“²⁸³). Tę samą myśl, aczkolwiek w innym ujęciu, powtórzy Karol, książę Lotaryngji, wydając 23 września 1677 zbiór zwyczajów prawnych: „chcemy, aby odtąd były one przestrzegane punkt po punkcie... bez możności dla nikogo ani proponowania, ani wyprowadzania, ani wyrażania innych... nie wolno sędziom im przeciwstawić się przy pomocy sądenia, wyroków lub w jakibądź sposób“²⁸⁴), a u nas wśród zobowiązań przedkładanych królom elekcyjnym spotykało się i oświadczenie: „także obiecujemy, iż wykładów nie przypuszczimy, ani wywodów żadnych z Prawa obcego“ (V. L. II, 900). W tej „odporności na obce wpływy“ tkwi zasadnicza niechęć do zmian w dziedzinie ustawodawstwa²⁸⁵).

Usiłowanie wprowadzania przez ustawodawców niezmienności przepisów prawnych było i jest pobudkowane różnorodnymi względami. Wystąpi tu dążenie do autorytetu prawa: każdy autorytet jest związany ze stałością przedmiotu, który go posiada. Następnie względy pożytkowo-praktyczne, wymagające stałości, szczególnie w dziedzinie praw nabytych. Wreszcie daje o sobie znać bardziej ogólny podkład, leżący w naturze ludzkiej, w formie instynktu upodobnienia. Każde novum w życiu zbiorowym, a więc i w dziedzinie pozytywnych norm prawnych, w szczególności o ile dany przepis nie odpowiada rzeczywistości prawnej, spotyka się z bio-instynktowym sprzeciwem²⁸⁶). Owo novum, biorąc formalnie, posiada każda zmiana. Wskazany sprzeciw, reakcja bio-instynktowa, jest niewątpliwie jednym z warunków wyjaśniających, że ongiś chciano wprowadzić przy pomocy niezmiennych przepisów pewien szablon nawet do dziedziny malarstwa, rzeźby, śpiewu i tańca, które ściśle wiążą się z twórczością, a więc ze zmiennością. Tak się rzecz przedstawiała, np., u Egipcjan. Jeśli się dobrze przypatrzeć — pisze Platon — to znajdują się u nich (egipcjan) utwory malarskie oraz rzeźby z przed dziesięciu tysięcy lat, które nie są ani piękniejsze, ani brzydsze, niż te, które zostały wykonane później według tych samych przepisów²⁸⁷). W tej samej płaszczyźnie występowała reglamentacja przepisów leczenia, opieranych na wskazaniach dawnych, sławnych lekarzy i kapłanów. U egipcjan sama Izys brała udział w segregowaniu 6 ksiąg, zawierających sztukę lekarską. Z innej strony rzecz biorąc, u ludów konserwatywnych oraz w okresach, kiedy życie prawa płynie powolnie, zmiana ustaw naogół jest źle widziana, jako niebezpieczna dla praw nabytych. We Francji w średniowieczu słowo „novelteté“ występowało niemal jako synonim „dépossession“. W tym samym okresie w innym ujęciu oceniającem „nouvelles coutumes“ odpowiadało — „mauvaises coutumes“. Są podstawy do przypuszczenia, że podobnie było w Rzymie, na co wskazuje znaczenie novum jus w poniższym tekście: Veniunt ad Chelidone: domus erat plena, nova jura, nova decreta, nova judicia postulatur (Cicero, Verr. 2, 1, 52); Quia vetere Senatus consulto questio in caput domini prohibebatur, callidum et novi

juris repertorem Tiberium mancipari singulos actori publico jussisse, ut in Libonem ex servis salvo Senatus consulto quaererentur²⁸⁸).

Można spostrzec, że w samym wyjawieniu normy, ustanowionej na gruncie sądu lub zdania powinnościowego, tkwi z jednej strony chęć wprowadzenia stałości w odnośnej dziedzinie życia, z drugiej zaś strony obrona, żeby nie działo się inaczej. Jeżeli już określony przedmiot stał się punktem zaczepienia dla przebiegu psychicznego stanowienia normy, która została wyjawiona i określona materja została włączona do układu prawnego, to przez to samo występują wyżej wskazane momenty. Stąd przy innych warunkach sprzyjających niezmienności wyjawionych norm prawnych, spotyka się długie, nieraz wielowiekowe, utrzymywanie się przepisu zwyczajowego albo ustawowego. Cechuje to chyba w sposób najwyraźniejszy prawo prywatne, gdzie można przerzucić mosty pomiędzy instytucjami i poszczególnymi normami cywilnego prawa współczesnego a prawem rzymskim. Większą częściowo zmiennością może się chwalić prawo karne, ale i w tej dziedzinie istnieją długie okresy ciszy i zastoju. Za taki okres, trwający trzy stulecia, można uważać czas przed wydaniem w początkach XIX wieku kodeksów karnych Austrii, Francji i Prus, co było poprzedzone pewnym ruchem w dziedzinie prawa karnego²⁸⁹). U nas prawo karne od 1347 r. do końca niemal XVIII stulecia przebywało w stanie pewnego zastoju²⁹⁰).

Z drugiej strony spotykamy fakty, że „nowy” kodeks, „nowa” ustawa jest tylko mniej lub więcej dokładną przeróbką tego, co było, a czasem wprost nowym wydaniem. Przykładem niech będzie austriacka Powszechna ustawa karna z 25 maja 1852 r., która była właściwie nowym wydaniem Księgi ustaw karnych za zbrodnie i ciężkie przekroczenia policyjne z 3 września 1803 r. Nie jest więc fałszywem, aczkolwiek zawiera pewną przesadę, stanowisko Bérenger’a, który pisze o karnem ustawodawstwie francuskim z początków XIX-ego stulecia, że zawiera ono przepisy, pochodzące z ustaw salickich i ripuarskich lub z przepisów X-ego i XI-go wieku, w związku z czem pod pozorami liberalnemi, ze słowami uroczystemi przysięgłych, z rozprawą publiczną, niezawisłością

sądowa, wolnością indywidualną, jesteśmy prowadzeni do zaprzeczenia raczej tych wszystkich rzeczy... trzyma nas miotła żelazna zamiast laski sprawiedliwości²⁹¹). Klasycznym przykładem takiego stanu rzeczy jest ustawodawstwo chińskie, które od II-ego wieku przed N. Ch. do rewolucji 1912 r. zmieniał się jedynie w ten sposób, że każda nowa dynastia panująca, czerpiąc wydatnie z ustaw poprzednich, wydawała „nowe” prawo, z materiału poprzedników z dodatkiem kilku nowych ustaw i dekretów, przytem zmieniano parę artykułów lub wprowadzano pewne zmiany do układu²⁹²). Podobnie prawo konstytucyjne wyróżnia się niezmiennością, którą nawet podtrzymuje ustawodawca w sposób świadomy albo wprost zastrzegając przepisów konstytucyjnych nietykalność, albo, dając możliwość przeprowadzenia rewizji, obstawia ją specjalnymi warunkami²⁹³). Jeśli nawet w konstytucjach następujących historycznie jedna po drugiej, spotka się odmienne rozstrzygnięcie jednej i tej samej materji, to jeszcze z tego nie wynika, aby zmiana przepisów była merytorycznie rzeczywistą, o ile popatrzeć na ich urzeczywistnianie w życiu. Za przykład mogą posłużyć konstytucje francuskie²⁹⁴).

Na niezmiennosc norm prawnych, w szczególności w dziedzinie prawa prywatnego i karnego, wpływa nietylko jego formalna niezmiennosc, lecz i merytoryczna w tem znaczeniu, że zasady wykładni prawa posiadają w sobie, biorąc historycznie, stałość, oraz że jest wymagana i podtrzymywana jednolitość orzecznictwa sądowego: jest źle widziane, nawet nietylko w sferach prawniczych, jeśli instancje kasacyjne zmieniają swe stanowisko wykładniowe w odniesieniu do określonego przepisu prawnego.

Wreszcie nie można nie wspomnieć o długości prac kodyfikacyjnych przy odnawianiu poszczególnych gałęzi prawa: liczenie należy zaczynać od dziesiątka lat²⁹⁵).

Z powyższego wynika, że ustawodawstwo z reguły cechuje niezmiennosc w regulowaniu jednej i tej samej materji. Jedynie prawo administracyjne wyróżnia się większą zmiennością, lecz i ta zmienność jest okresową w dziedzinach, dotyczących nowych, nie ukształtowanych stosunków życia (ustawodawstwo socjalne).

Nie lepiej, a może nawet gorzej, przedstawia się sprawa ze zwyczajami prawnymi, z którymi liczy się dane prawo pozytywne. W samej naturze zwyczaju tkwi niezmienność, niezależnie od tego, czy mamy do czynienia ze zwyczajem ogólnym czy też z miejscowym. W tej właśnie niezmienności tkwi siła i długotrwałość zwyczaju, co jeszcze bardziej się uwypukli, jeśli zwrócić uwagę na okoliczność, że w wielu krajach ustawodawstwo, w znaczeniu formalnym, było albo wprost kodyfikacją prawa zwyczajowego, albo też jego przeróbką ze śladami wyrażeniami przeszłości²⁹⁶). Jeśli się nawet nie zgodzić ze stanowiskiem Rolin'a, że w gruncie rzeczy całe prawo jest prawem zwyczajowym²⁹⁷), to jednak i w czasach obecnych prawo zwyczajowe jest uwzględniane przez sądy, a następnie ciągle się tworzą zwyczaje, wpływające na prawo pozytywne²⁹⁸), więc znów dołącza się przedmiot, który w naturze swej posiada stałość niezmienności.

Owa niezmienność przedmiotu styczności niewątpliwie oddziaływuje na pewną stronę treści myślowej prawnika, a więc na jego postawę poznającą. Ujęcie i przebiegi myślowe jakby starają się upodobnić do stałości czy niezmienności operowanego przedmiotu. Na tym gruncie powstaje konserwatyzm umysłowy u ludzi o prawniczej postawie poznającej, którego częścią składową jest tradycjonalizm²⁹⁹). Można nawet powiedzieć, że czem bardziej w danym kraju prawo jest nieruchome, normy prawne niezmiennie, w szczególności trzymające się tradycji i zwyczajów, tem więcej tam prawników o cesze konserwatyizmu umysłowego. Jako przykład może być wzięta Anglja, gdzie z jednej strony prawo zawiera w sobie silny pierwiastek powiązań z przeszłością, gdzie Common Law, aczkolwiek nie jest oparty na zwyczaju ludowym, jest swoistym zwyczajem sądowym, gdzie Equity follows the law, z drugiej zaś strony konserwatyzm umysłowy prawników daje się zauważyć zarówno w orzecznictwie sądowym jak i w życiu instytucji angielskich, związanych z podstawami prawnymi³⁰⁰). Następnie potwierdzeniem powyższej tezy jest brak tradycji i zwyczajowości w prawie amerykańskim z jednej strony, a z drugiej prowadzenie walki demokracji z konserwatyżmem spotykanym wśród sędziów: Jefferson, minister za czasów Waszyngtona, jedynie

z tego tytułu wystąpił przeciwko nieruchomej magistraturze sądowej³⁰¹), co byłoby nie do pomyślenia w Anglii.

8. Wykładnia, prowadzona przy pomocy takiej lub innej metody³⁰²), zawsze sprowadza się do wypowiedzania sądów o tem, jak należy rozumieć dany przepis prawny względnie dane prawo pozytywne. Zwracając uwagę na to, że wykładnia normy prawnej staje się aktualna dopiero wówczas, jeśli dany przepis jest niedokładny, niejasny, budzący wątpliwości przy ustalaniu jego znaczenia, nie daje bezpośredniego rozstrzygnięcia konkretnej sytuacji prawnej i t. p., łatwo spostrzec, że sądów interpretacyjnych w każdym z odnośnych wypadków może być kilka, mogą być pomiędzy nimi zdania sprzeczne. Niema sprawdzianu, któryby ustalał, że jeden sąd wykładniowy jest prawdziwy, a inny — fałszywy. Sprawdzian oczywistości z natury samej wykładni jest wykluczony. W prawidłowość wykładni można tylko wierzyć. Dotyczy to obu głównych postaci wykładni, a mianowicie: poszukiwania woli, zamiaru, celu ustawodawcy, ich rekonstrukcja oraz ustalania „przedmiotowego” znaczenia, sensu normy prawnej. W pierwszym wypadku taka rekonstrukcja bywa często fikcyjną³⁰³). Jeszcze najbardziej do rzeczywistości mogą być zbliżone negatywne sądy interpretacyjne, wychodzące z milczenia ustawodawcy, np.: „Gdyby zamiarem prawodawcy było uzależnić wysokość przerachowania wierzytelności hipotecznej z pożyczki od obecnej wartości nieruchomości, na której ta wierzytelność jest zabezpieczona, zastrzegłby to w odnośnych przepisach rozporządzenia” (S. N. I.C. 933/27, 15.XII.1927)³⁰⁴). Nawet wykładnia autentyczna nie wyklucza wątpliwości co do prawdziwości wypowiedzianych sądów. Sam twórca przepisu może wypowiedzieć sąd prawdziwy, jeśli go ujmie w formę: „ja to a to myślę”, „ja to a to wyrażam przez dany przepis”, a już może zbłądzić jeśli się wypowie: „ja to miałem na myśli”, „to a to chciałem wyrazić, kiedy układałem dany przepis”. W tym wypadku dający autentyczną wykładnię może mieć nowe rozumienie przepisu, które w „dobrej wierze” odnosi do czasu przeszłego. Jeśli zaś dający wykładnię autentyczną wypowiada zdanie, że ja to a to myślałem, tworząc dany przepis, a jest to zdanie

prawdziwe pod kątem widzenia, co myślał ustawodawca, wydając dany przepis, to właściwie nie mamy już do czynienia z wykładnią w ścisłym tego słowa znaczeniu. Wykładnia, jak się rzekło, zawiera sądy o tem, jak należy rozumieć dany przepis, dający zaś „wykładnię autentyczną“ w ostatnim wypadku wypowiada zdanie o tem, co rozumiał przez wyjawioną normę prawną, jaki był przebieg psychiczny jej stanowienia. Takie zdanie dopiero może być użyte jako materiał do wypowiedzania sądów o tem, jak po wyjaśnieniu normodawcy należy rozumieć dany przepis.

Co dotyczy wykładni normy prawnej przy pomocy ustalania jej „przedmiotowego“ znaczenia, sensu, to i tutaj przedmiotowość jest względna. „Przedmiotowy“ sens przepisu prawnego nie jest czemś, co w doświadczeniu poszczególnych osób przedstawia się w sposób jednakowy. Wyjątek stanowią wypadki, kiedy „przedmiotowy“ sens normy prawnej jest oczywisty, lecz przez to samo czynność interpretacyjna staje się zbędna.

Tak czy inaczej, przy każdej wykładni grozi podmiotowość ustaleń. Dający wykładnię nie stwierdza, że to a to myśli o danym przepisie, taki jest jego sens, lecz, wychodząc z założenia, że jego myśl jest prawdziwa, prowadzi do wniosku, że właśnie tak, a nie inaczej, należy rozumieć dany przepis.

Od wykładni prawa w ścisłym znaczeniu, to jest od wypowiedzania sądów, których podstawą jest dany konkretny przepis prawa, należy oddzielić wykładnię opartą na „wolnem prawie“ (Freirecht), ujmowaną jako „libre recherche scientifique“. Tutaj w gruncie rzeczy nie mamy do czynienia z wykładnią prawa, a z odtwarzaniem rzeczywistości prawnej lub twórczością prawniczą, jedynie formalnie związaną z określonym przepisem prawnym albo z określonym prawem pozytywnem. Podany wniosek wynika z zapoznania się z tem, jak przebiega, jakich punktów wyjścia i środków używa nowa metoda wykładni. Bardzo przejrzyste pod tym względem jest stanowisko Ballot-Beaupré, wyrażone podczas święcenia stułetniej rocznicy francuskiego kodeksu cywilnego: „Sędzia nie powinien łączyć się szukaniem, jaką myśl przed stu laty mieli autorowie tego czy innego artykułu; powinien się spytać, jakąby ona była, gdyby artykuł był dzisiaj przez nich pisany; powinien sobie

powiedzieć, że przy zaistnieniu wszystkich zmian, jakie w ciągu wieku się dokonały w idejach, obyczajach, instytucjach, w stanie ekonomicznym i społecznym, sprawiedliwość i rozum nakazują w sposób wolny i ludzki przystosować tekst do rzeczywistości i wymagań nowego życia⁸⁰⁵). Taka „wykładnia“, jak dopiero wspomniałem, może nawet nie być formalnie związana z konkretnym przepisem prawnym, a jedynie — z danym prawem pozytywnym, które zawiera lukę, i wtenczas otrzymamy tworzywo ustawodawcze, stanowienie normy prawnej ad hoc przez sędziego, do czego go wprost upoważni, np. art. I szw. K. C. z 1907 r.: ma on (sędzia), w pewnych wypadkach, rozstrzygnąć sprawę według zasad, któreby sam wprowadził, jeśliby był w danym wypadku ustawodawcą. Tu już nie będzie wyrowadzanie rozstrzygnięcia na podstawie zasad, „ducha“ danego systemu przepisów prawnych, które mogłoby być uważane jeszcze za wykładnię, a na podstawie odtworzenia czy też ustalenia rzeczywistości prawnej, wyrażonych w ustanowieniu przez sędziego nowej ad hoc normy prawnej, chociażby, jej aktualność ograniczyła się do jednej sprawy.

Przed stosującym prawo przy pomocy wolnej „wykładni“ powstaje zagadnienie, jak należy rozstrzygnąć dany wypadek, aby ustalić zgodność z takimi lub innymi wymaganiami rzeczywistości prawnej. Ilość podmiotowości jest tutaj znacznie większa, o ile można się tak wyrazić, niż przy wykładni klasycznej. Przy tej podstawą do rozumień jest konkretny przepis lub określona całość, system przepisów prawnych, przy tamtej dana podstawa znajduje się w stanie chwiejnym lub się usuwa, a na jej miejsce wchodzi indywidualna postawa oceniająca i poznająca orzekającego o sprawie.

Z tego wynika, że wykładnia szkoły „wolnego prawa“ jest przesiąknięta podmiotowością interpretatora, który sam jest członkiem aktualnej względem niego rzeczywistości prawnej, którą tak czy inaczej rozumie, w taki lub inny sposób odczuwa. Przy wykładni zaś klasycznej występuje usiłowanie wyzbycia się podmiotowości w wyprowadzonych sądach, odnośnienie ich do stanowiącego normę albo do przedmiotowego jej znaczenia. Jednakże nie można stanąć na stanowisku, że w tych wypadkach mamy do czynienia z przedmiotowością,

na którą się może zdobyć przyrodnik. Uwzględniając jednak stopień podmiotowości przy „wykładni“ szkoły „wolnego prawa” w porównaniu z podmiotowością klasycznej wykładni, można powiedzieć, że klasyczna wykładnia jest jakby — przedmiotową i takie właśnie daje zabarwienie myśleniu przy postawie poznającej prawnika.

Biorąc zgruba, w orzecznictwie sądowym, pomimo nowych prądów w teorii interpretacji, przeważa wykładnia klasyczna o metodzie dogmatycznej, skąd można ustalić dogmatyczne nastawienie poznające oraz jakby — przedmiotowe zabarwienie w myśleniu sędziego.

Inaczej się sprawa może przedstawiać przy wykładni, prowadzonej przez dogmatyków — komentatorów, o ile patrzą na normę jako na przedmiot o własnym idealnym znaczeniu, niezależnym od „woli” ustawodawcy, a w szczególności używają przy pracy metody historycznej i porównawczej. W tych wypadkach technika styczności może wytworzyć przedmiotowe zabarwienie w myśleniu prawnika-komentatora w stopniu dostępnym dla postawy poznającej humanisty.

Każdy sposób wykładni, jak zresztą każde rozważanie zawartości norm prawnych w ramach określonego prawa pozytywnego, bądź historycznie, bądź porównawczo posługuje się operacjami logicznymi³⁰⁶), — jest nawet wydzielaną, słusznie czy niesłusznie, interpretacja logiczna, — w szczególności stosuje analizę, tego zaś rodzaju technika styczności z prawem pozytywnym daje analityczne nastawienie poznające ze skłonnościami logizacyjnymi. Na tle ich mogą się nie wydać paradoksem znane słowa Saleilles'a; „Les infractions à la logique sont la première condition de toute bonne méthode de l'interprétation juridique“.

Dalej wykładnia gramatyczna, obejmująca ustalanie treści zdań przy pomocy analizy gramatycznej i stylistycznej, prowadzi do pewnych nominalistycznych skłonności prawnika, które, przy ich częstotliwym doświadczaniu w związku z podanym rodzajem techniki styczności z przepisami prawnymi, prowadzą do nominalistycznego nastawienia poznającego wśród prawników orzekających lub komentatorów.

Najczęściej, w związku z wykładnią, mówi się o tem, że

sędzia jest, względnie musi być, twórczy w wypadku luki w prawie, a niektórzy widzą twórczość sędziego również przy wykładni per analogiam, przy korektywach, a dalej gdy ustawa zawiera t. zw. luki wtórne: np. odsyła do pojęcia obcego prawa, według którego (t. j. pojęcia) uregulowany ma być stosunek. Do takich pojęć należą np. „dobre obyczaje”, „moralność”, „porządek publiczny“, wreszcie w każdej dziedzinie wykładni, gdzie ocena jest pozostawiona sędziemu³⁰⁷). Taki szeroki stosunkowo zakres „twórczości“ sędziego opiera się na błędnym rozumieniu pojęcia twórczości. Mnie chodzi tutaj o twórczość myśli. Do istoty jej należy podanie nowych, oryginalnych wyobrażeń, ujęć, rozstrzygnięć zagadnień, nowych sądów, twierdzeń o określonym przedmiocie, przyczem brak jest wyjawionych już przez kogoś przesłanek, niema danego materiału posiłkowego znanego temu, kto te rzeczy wyprowadza. W ten sposób rozumiana twórczość u sędziego występuje bardzo rzadko, bo nawet nie w każdym wypadku luki w prawie. Jeśli sędzia do wyprowadzania rozstrzygnięcia przy luce w prawie oprze się na „duchu“ danego systemu prawa pozytywnego, co będzie dla niego materiałem posiłkowym, to już nie można powiedzieć, aby jego rozstrzygnięcie było wynikiem twórczej czynności myśleniowej. Tem bardziej trudno jest mówić o twórczości sędziego przy wykładni per analogiam i przy korektywach. Co zaś dotyczy ustaleń sędziego w związku z „pojęciami obcymi prawu“, to tutaj zachodzi jawne nieporozumienie: sędzia w tych wypadkach ma oceniać i stwierdzać to co jest, a nie tworzyć. Dziwnieby wyglądało stosowanie prawa, gdyby sędzia zaczął tworzyć „dobre obyczaje“, „moralność“ i t. p. Uogólniając należy dojść do wniosku, że twórczość myśli u sędziego przy wykładni, ujmowanej zwykle szerzej, niż na to pozwala samo pojęcie, — odgrywa rolę znikomą. Wykładnia prawa może być rozumną, logiczną, dawać doskonałą analizę przepisu prawnego, w szczególności na drodze wskazywania jego genezy i historycznych porównań, może trafnie i mądrze ustalać „ducha“ prawa, lecz z tą chwilą, kiedy mówi się o wykładni twórczej, zaprzecza się wykładni, a stwierdza „tworzywo“ ustawodawcze. Nawet w przypadkach, kiedy w płaszczyźnie „wykładni“, ściślej — stosowania prawa pozytywnego, sam orzekający ustana-

wia ad hoc normę prawną, może norma nie być wytworem twórczości. Przebieg psychiczny stanowienia norm rzadko posiada składniki twórcze: ustawodawca zwykle posiada materiał posiłkowy w rzeczywistości prawnej, z której czerpie. Nowa ustawodawczo norma prawna jest bardzo rzadko nową.

Z powyższego wynika, że technika styczności z prawem pozytywnym w postaci wykładni w ścisłym znaczeniu tego słowa — nie stwarza warunków, w których miałyby się przejawiać myślowa twórczość interpretatora — sędziego. Mowa tu o zwykłych, przeciętnych warunkach stosowania prawa pozytywnego przez sądy. Sytuacja się zmienia, o ile sąd operuje przepisami przestarzałymi, nie odpowiadającymi rzeczywistości prawnej, a sąd idzie za życiem, lub też operuje prawem obcym w danym społeczeństwie, a stara się je urodzić. W tych wypadkach sędzia ma przed sobą warunki, pobudzające go do twórczości, która obejmie i wykładnię z nazwy⁸⁰⁹).

9. Orzekanie, wyrokowanie, ujmowane jako postępowanie, rozkłada się na szereg czynności: a) ustalanie konkretnego stanu faktycznego, b) poszukiwanie bezpośredniego albo pośredniego odpowiednika w prawie pozytywnym (w tej płaszczyźnie interpretacja takiej lub innej postaci), albo w ustanowionej ad hoc przez orzekającego normie, c) rozwiązanie konkretnej sytuacji prawnej, d) oparcie rozwiązania na treści odpowiednika prawnego.

Punktem zawiązującym orzekanie każdego rodzaju, niezależnie od organu oraz instancji — jest zawsze „sprawa“, która zawiera konkretny stan faktyczny, otoczony momentami prawnymi. Sąd orzekający przy pomocy stron ustala „prawdę“ o konkretnym stanie faktycznym. Następnie, jeśli w postępowaniu orzekającym są uwzględniane konkretne momenty indywidualne osób lub sytuacji, to główny ciężar sprawy leży na stosujących przepisy prawne, co ustawodawca może ułatwić, lecz nie rozstrzygnąć⁸⁰⁹). Ta czynność osób orzekających w sprawach bądź sądowych, bądź administracyjnych, jest organicznie aczkolwiek pośrednio związana z techniką styczności, omawianej postaci, z samymi normami prawnymi. Stąd powstaje materiał, wyrabiający u prawników orzekających kon-

krétne nastawienie poznające, będące zresztą w stosunku przeszkadzania abstrakcyjnemu, właściwemu, jak o tem będzie mowa, jądro postawy poznającej prawnika. Na gruncie wybijania się tego lub tamtego nastawienia poznającego otrzymamy orzecznictwo przystosowujące „prawo“ do „potrzeb życia“ albo orzecznictwo, o którym się mówi, że jest „oderwane od życia“, nie liczące się z jego rozwojem, rygorystyczne.

Czynność poszukiwania odpowiednika w prawie pozytywnem polega przeważnie na analitycznym rozszczepianiu stanu faktycznego na poszczególne momenty i na zoperowaniu w ten sam sposób normy czy norm prawnych, których odnośność ustala się bądź intuicyjnie, przy pomocy „poczucia prawnego“, „wycucia“, bądź przy pomocy, w sprawach prostych, szablonowych — analogicznego obrazu życia i normy. Tu mi chodzi o podkreślenie, że omawiana czynność opiera się na analizie, dając na gruncie techniki styczności pośredniej i bezpośredniej materiał do analitycznego nastawienia poznającego u prawników orzekających.

O interpretacji, jako technice styczności z prawem pozytywnem, co stanowi czynność nie tylko prawników orzekających, była mowa w punkcie poprzednim. Również o ustanowieniu ad hoc odnośnej merytorycznie normy do danej sprawy przez prawnika orzekającego.

Rozwiązanie konkretnej sytuacji prawnej z reguły polega na czynnościach logizacyjnych, w szczególności na syllogizmie. Nie przeczę, że przy rozwiązaniu sytuacji prawnych w poszczególnych wypadkach odgrywają rolę momenty irracjonalne, jak to silnie podkreśla Isay, jednak prawnik orzekający, szczególnie sędzia, jest związany o tyle z prawem pozytywnem⁸¹⁰), które stosuje, że przeprowadzenie linii pomiędzy odpowiednikiem ustawowym, czy nawet normą konkretnie ustanowioną przez sędziego, a stanem faktycznym przeprowadzać jest zmuszony. W tym kierunku skierowuje w silniejszym lub słabszym stopniu prawnika orzekającego sam ustawodawca pośrednio: „Nullus iudex causam audire presumat, que in legibus non continetur...” (L. Visigoth. II, 1, 13) albo bezpośrednio (np. § 550 ZPO, § 376 StPO), aczkolwiek, jak w czasach nowożytnych, pozostawia mu szeroki zakres ocen indywidualnych oraz

indywidualnego przeświadczenia. Stąd technika styczności z prawem przy omawianej czynności rozwiązywania sytuacji prawnych sprzyja z jednej strony dogmatycznemu nastawieniu poznającemu prawnika orzekającego, z drugiej zaś rozwija lub podtrzymuje zdolności logizacyjne.

Postaci rzeczy nie zmienia wskazywanie na to, że sędzia wiele razy powinien się kierować oceną materialnej treści przepisu, że „nie może się opierać wyłącznie na subsumpcji logicznej”, że jest złudzeniem sąd o możliwości tylko jednego rozstrzygnięcia w ramach jakiejś ogólnej normy, że sędzia ma zawsze wybór między szeregiem różnych rozstrzygnięć, że sędzia nie może być izolowany od wpływów atmosfery, w której żyje. S. Rundstein, wskazując na niektóre z podanych rzeczy i będąc zwolennikiem wykładni ustaw, opartej na syntezie momentu celowego i logicznego, jednak stwierdza, że przy pracy sędziego „moment formalny, logiczny, tak charakterystyczny zresztą dla pojęcia o prawie, nie zatracą się bynajmniej”, a Wł. L. Jaworski robi zastrzeżenie, że z sędziego nie można uczynić „instrumentu, który jest poruszany tylko przez rozumowanie”³¹¹), a w owym „tylko” tkwią logizacyjne czynności sędziego. Jeżeli nawet stanąć na stanowisku, że przy stosowaniu normy prawnej „funkcja logiczna jedynie wtórną odgrywa rolę” a „syllogizm jest jedynie logicznym skrótem wartościowań celowych tkwiących w normie, jako abstrakcyjnym ujęciu słusznej regulacji interesów”³¹²), to jednak wtórność roli nie jest związana przedmiotowo z rozwiązywaniem sytuacji prawnych, a jest uzależniona od stosującego.

Z innej strony rzecz ujmując, rozwiązanie konkretnej sytuacji prawnej przez orzekającego nie wynika z zagadnienia teoretycznego, a stanowi typowe rozwiązanie zagadnienia sytuacyjnego (str. 132), sprzyjając lub podtrzymując praktyczne nastawienie poznające prawnika orzekającego.

Przy rozwiązywaniu konkretnych sytuacji prawnych w postępowaniu orzekającym ma miejsce częstokrotnie to, że całe zagadnienie polega na stwierdzeniu zgodności czy niezgodności pomiędzy rzeczywistością konkretną, stanem faktycznym, a prawem pozytywnym. W tej płaszczyźnie rzecz biorąc, umysł ma zawsze dane ujęcie i sposób rozwiązania zagadnienia. Tu nie-

ma miejsca na inwencję, na twórcze rzuty myślowe. Zadaniem sędziego — pisał W. L. Jaworski — jest gotowy już stosunek przybrać w prawniczą szatę i zastosować do niego gotowe już, w ustawie określone skutki³¹³). Tego rodzaju technika styczności przy rozwiązywaniu konkretnych sytuacji prawnych w postępowaniu orzekającym daje formalne nastawienia poznające (str. 130).

Bywają wypadki, kiedy orzekający nie ma przed sobą materiału posiłkowego do rozwiązania konkretnej sytuacji prawnej. Takie wypadki mogą mieć miejsce, kiedy odnośna norma prawna jest nową, nie była jeszcze doświadczana w postępowaniu orzekającym, albo orzekający nie wie o rozwiązywaniu sytuacji prawnych przy jej pomocy, a jednocześnie dana norma nie podaje w sposób oczywisty — jednego rozwiązania zagadnienia. Tu staje się aktualna sprawa twórczości orzekającego. To samo ma miejsce, jeśli można powiedzieć, że orzekający, kierując się temi lub innymi względami, daje rozwiązanie takie, które w stosunku do szablonu rozwiązań podobnych lub tożsamyh sytuacji prawnych, jest nowem. Tą drogą następuje renowacja, przystosowanie do nowych warunków życia, przepisów prawnych „przestarzałych”. Podane fakty stwierdzają, że orzekający nie posiada formalnego nastawienia poznającego albo też zostaje ono ograniczone materiałowo ze względu na sytuację konkretną, albo wyciśnięte przez inne nastawienie poznające.

Ostatnia czynność w postępowaniu orzekającym — oparcie rozwiązania sytuacji prawnej na treści odpowiednika prawnego bądź w postaci normy prawa pozytywnego, bądź normy ad hoc ustanowionej przez orzekającego. Wymieniona czynność polega na zracjonalizowaniu orzeczenia przy pomocy odpowiednika³¹⁴). Niezależnie od tego, jakie czynności wpłynęły na treść orzeczenia, jaka doza momentów irracjonalnych wzięła udział w orzeczeniu, jego ratio zostaje związane mniej lub więcej ściśle z prawem pozytywnem, chociażby ustawodawca dał sędziemu prawo oparcia się na zwyczajach, obyczajach, na normie ustanowionej ad hoc przez sędziego — z jednej strony, a z drugiej — na słuszności. Stąd czynność orzekającego prawnika, polegająca na oparciu rozwiązania konkretnej sytuacji

prawnej, jako technika styczności z prawem, sprzyja racjonalistycznemu nastawieniu poznającemu w jego postawie i jednocześnie rozwija skłonności logizacyjne. Temu samemu sprzyja oparcie poszczególnych wyroków sądowych na wymaganiach warunków lub systemu gospodarczego, które wpływają na taką lub inną racjonalizację rozwiązania sytuacji prawnej.

W związku z przejawianiem się w orzecznictwie sądowym postawy poznającej i oceniającej orzekającego są wystawiane różne żądania, na czym winno się opierać orzecznictwo. Zwolennicy poczucia prawnego (Rechtsgefühl) lub rozumu prawnego (Rechtsverstand), przez takie stawianie sprawy, podkreślają bądź konkretne oraz irracjonalne nastawienie, bądź abstrakcyjne oraz racjonalne³¹⁵). Przy położeniu nacisku na operowanie przez sędziego pojęciami prawnymi oraz opieranie się na systemie prawa pozytywnego³¹⁶)—przewagę w postawie poznającej orzekającego winny posiadać nastawienia: abstrakcyjne, dogmatyczne i formalne.

10. Prócz wykładni i orzekania sąd spełnia jeszcze jedną czynność, a mianowicie — kieruje samym procesem. Jest zrozumiałe, że ten rodzaj czynności oddziałuje na formalne nastawienie poznające prawnika orzekającego.

11. W związku z orzekaniem sądowym spotkamy się ze zdaniem, że sądy poszukują prawdy^{316a}), że veritatem super omnia debet quaerere index (Damhouderius), przytem rozróżnia się: sądy cywilne poszukują lub ustalają prawdę formalną, sądy karne — prawdę materialną. Znaczenie tych terminów jest wyrobione na gruncie zadań i zasad odnośnego postępowania sądowego i sprowadza się mniej więcej do tego, że sąd cywilny w orzekaniu jest ograniczony wolą i stanowiskiem stron, („volenti non fit injuria“, „quod non est in actis, non est in mundo“, „judex ne east ultra petita partium“), co powoduje nazywanie treści ustaleń sądu cywilnego prawdą formalną, sąd zaś karne w swem orzekaniu nie jest ograniczony wolą i stanowiskiem stron, a jedynie przy ich pomocy ustala pewne rzeczy, skąd nazwa prawdy materialnej.

Przy dalszych rozważaniach prawdę formalną sądów cy-

wilnych i prawdę materialną sądów karnych będę nazywał prawdą sądową. Jest jasne, że prawda sądowa nie jest pojęciem filozoficznym, w szczególności teorio-poznawczym, a występuje jako termin przenośny w ujęciu prawniczym, dla następujących zaś celów będzie potrzebne wskazanie podobieństw i różnic istniejących pomiędzy prawdą sądową a prawdą wogóle. Nie będę dotykał zagadnienia o istocie prawdy, co jest związane z zajęciem odpowiedniego stanowiska teorio-poznawczego, a zwrócę uwagę na to, że prawda (nieprawda) rozkłada się na wypowiedzianie sądów prawdziwych (fałszywych), co oznacza, że ktoś sędzi prawdziwie (fałszywie). „Prawdziwie” w ujęciu klasycznym oznacza zgodnie z rzeczywistością, w ujęciu zaś pragmatycznym—w sposób odpowiedni do czegoś, co jest pożyteczne lub skuteczne dla osiągnięcia zamierzonego celu.

W dalszym ciągu będę używał terminu „prawda” dla oznaczenia sądu albo sądów prawdziwych, wypowiedzianych o danym przedmiocie, co ze swej strony jest wtórnikiem tego, że ktoś prawdziwie sędzi. W literaturze spotkamy się z różnymi rodzajami „prawd” w szczególności przy porównywaniu prawdy sądowej z innymi. Mówi się o prawdach objawionych, istniejących, naukowych, historycznych, fizycznych, formalnych, eksperymentalnych i t. p. Chodzi o niektóre z wymienionych rodzajów prawd pod kątem widzenia charakterystyki prawdy sądowej.

Wskazywane rodzaje prawd pochodzą z różnych ujęć. Jeśli się mówi o prawdach naukowych, to się ma na względzie, że ustalenia zgodności z rzeczywistością zostały przeprowadzone przy pomocy uznanej przez naukę techniki badań, przy użyciu odpowiedniej metody. To samo, to jest zwrócenie uwagi na środek, wystąpi przy nazywaniu prawdy — prawdą objawioną, eksperymentalną, intuicyjną. Muszę podkreślić, że tutaj intuicję biorę jako środek do poznania prawdy, a nie jako sprawdzian prawdziwości wogóle, co stanowi sprawę odrębną. Inne ujęcie ma miejsce, jeśli się mówi o prawdzie fizycznej lub historycznej. Tutaj przymiotnik użyty przy wyrazie „prawda” wskazuje jedynie na przedmiot, którego prawda dotyczy (zjawisko fizyczne, fakt historyczny). A znów jeśli sąd dotyczy wyłącznie „ustalenia zgodności pomiędzy dwoma przed-

miotami, które ze swej strony są ujęte formalnie, to otrzymamy prawdę formalną. Ze względu więc na różne podstawy podziału prawd, jedna i ta sama prawda może mieć różne cechy, np. być naukową i fizyczną, intuicyjną i historyczną, formalną i sądową.

W przebiegu samego sądenia sąd wypowiada zdania, dotyczące różnych momentów sprawy, biorąc jaknajogólniej. Wypowiada zdania odnoszące się do rzeczywistości mu podanej, przedstawionej (stany faktyczne), do przepisu, który ma być zastosowany (wykładnia), wreszcie do stosunku zachodzącego pomiędzy zdaniami o stanie faktycznym a zdaniami o sytuacji prawnej. Rzeczywistość podawana, przedstawiona sądowi jest rzeczywistością humanistyczną albo jako uprzedmiotowione przeżycia, twory psychiczne (dokumenty pisemne, umowy, zapiski, listy i t. p.), albo jako postępowanie, zachowanie się ludzkie (czynności, zaniechania, zamachy i t. p.). Pierwszy rodzaj rzeczywistości humanistycznej, badanej przez sąd, dotyczy materiału, który zawiera pewne znaczenia, posiada pewien sens, i właśnie te rzeczy mają być ustalone przez zdania sądowe. Znaczenie należy do świata idealnego i sąd przy pomocy rozumowania o rzeczywistości humanistycznej pierwszego rodzaju wypowiada zdania prawdziwe lub fałszywe w zależności od tego, czy aktualizowane przez sąd znaczenie dokumentu, umowy, zapiski jest zgodne ze znaczeniem, jakie posiadają te przedmioty, ujmowane jako czyjes lub jako same przez się, w oderwaniu od podmiotów tworzących.

Ze względu na rodzaj rzeczywistości badanej przez sąd w tym wypadku jego zdania będą dotyczyły świata idealnego znaczeń i sensów, odnośną więc prawdę można nazwać prawdą idealną. W tem ujęciu prawda idealna jest poszukiwana i przez historyka używającego tego lub podobnego rodzaju materiałów dowodowych, i przez badacza literatury, filologa i wogóle tych, którzy chcą odtworzyć, poznać, zrozumieć znaczenie, sens myśli podanych w uprzedmiotowionej formie lub chcą wogóle poznać czyjaś psychikę w ujęciu humanistycznym.

Drugi rodzaj rzeczywistości humanistycznej badanej przez sąd dotyczy bezpośrednio stanów faktycznych. tego, co miało miejsce, co zaszło. Sąd będzie wypowiadał zdania o faktach,

których bezpośrednio nie spostrzega, czyli chodzi tu o odtworzenie przeszłości, faktu historycznego. Stąd ze względu na materiał ten rodzaj prawdy sądowej stanowi prawdę historyczną, która w pewnych wypadkach jest jednocześnie prawdą idealną.

Dalej sąd wypowiada zdania w odniesieniu do przepisów prawnych, które ma stosować, ustala ich wykładnię. Wykładnia, jak była o tem mowa, sprowadza się do wypowiedzania sądów o tem, jak należy rozumieć dany przepis prawny względnie dane prawo pozytywne, stanowi aktualizację sensu w nich zawartego, czyli mamy tutaj do czynienia z takimi samymi czynnościami, jakie sąd podejmuje w stosunku do rzeczywistości humanistycznej pierwszego rodzaju: jest rzeczą obojętną, czy przed nami leży umowa, jako wyraz myśli i woli kontrahentów, czy też mamy przed sobą normę prawną, będącą wyrazem przebiegu psychicznego jej ustanowienia i wyjawienia przez ustawodawcę: i jedno i drugie posiada sens, jako przedmiot idealny, niezależnie od tego, czy interpretator badanie posuwa po linii, co myślał, czego chciał zawierający umowę albo ustawodawca.

Kolejno sąd wypowiada zdania, leżące w płaszczyźnie rozwiązywania konkretnych sytuacji prawnych, a dotyczące stosunku pomiędzy zdaniami o stanie faktycznym a zdaniami o odpowiedniku prawnym. Ten stosunek jest ujmowany w płaszczyźnie zgodności, pokrywania się, swoistej adekwatności pomiędzy temi dwoma rodzajami zdań, z których pierwsze występują jako materia, biorąc przenośnie, a drugie jako forma. Pomieszczenie materji w formie odpowiada sądowi prawdziwemu, niepomieszczenie — sądowi fałszywemu. Zgodnie z tem odnośną prawdę można nazwać formalną.

Dotychczas badałem prawdę sądową pod kątem widzenia rodzaju przedmiotów, o których sąd wypowiada zdania, teraz spojrzymy na nią pod kątem widzenia środków używanych przez sądy dla zdobycia prawdy idealnej, historycznej, lub formalnej.

Prawda sądowa nie jest prawdą naukową, poszukiwaną i zdobywaną przy pomocy odpowiednich środków i metod pracy. Poszukując prawdy idealnej o dokumentach, umowach,

zapiskach i t. p., sąd jest ograniczony techniką badania, wynikającą z przepisów postępowania sądowego. Z innymi możliwościami techniki i środków będzie przystępował do ustalenia prawdy idealnej o jakimś dokumencie historyk, z innymi zaś sędzia grodzki, powiatowy, okręgowy lub apelacyjny, którzy są związani czasem i przestrzenią oraz mają narzuconą technikę pracy. To samo dotyczy ustalania prawdy idealnej w stosunku do przepisów prawnych. Sędziowie merytorycznego badania nie mogą przy wykładni bieżącej przeprowadzać badań naukowych, używać w pełnym zakresie metod, któreby były gwarancją sądów prawdziwych, a posiadając w rozporządzeniu pewne ogólnikowe zasady wykładni, raczej praktycznego, niż naukowego znaczenia, skrępowani czasem, przestrzenią i przymusowością rozwiązań, nie mogą osiągać prawdy naukowej. Już w lepszym położeniu jest sędzia kasacyjny, o ile posiada odpowiednie warunki indywidualne do posługiwania się naukową techniką i środkami badań, lecz i w tym wypadku nie można utożsamiać prawdy sądowej z prawdą naukową, chociażby one w poszczególnych wypadkach wzajemnie się pokrywały. Każdy interpretator prawa pozytywnego, o ile jego wykładnia wiąże się z orzekaniem, przy poznawaniu prawdy idealnej o normie prawnej jest w tym lub innym stopniu ograniczany bądź przez samego ustawodawcę, bądź przez tradycje i szablony samego orzecznictwa, z reguły bardzo powolnie, a czasem w stopniu nieznacznym, rozbijane przez teorię, przez oddziaływanie potrzeb obrotu prawnego, przez potrzebę zbliżania ustaw do życia, przez wymagania sprawiedliwości, słuszności tak czy inaczej ujmowane. Jeśli zachodzi obawa, aby sędzia nie wysunął się poza bezpośrednią wolę ustawodawcy, to jego możliwości interpretacyjne będą ściśle ograniczone literą prawa, jeśli z tych czy innych względów sędzia zostanie obdarzony zaufaniem, dającym mu nawet możliwość stać się źródłem prawa, to jego wykładnia zyska na rozpiętości, aczkolwiek nie w odniesieniu do każdego rodzaju przepisów. Normy prywatno-prawne chętnie się temu poddadzą, co nawet znajdzie sobie wyraz w bezpośrednim wskazaniu ustawodawcy, natomiast normy prawno-karne będą się zachowywały inaczej, zasłaniając się obroną wolności obywatelskiej, zagrożonej for-

malnie przez każde wtargnięcie właściwe tego rodzaju przepisom. Tak czy inaczej prawda idealna o normie prawnej nie jest prawdą naukową.

Również prawda historyczna zdobywana przez sąd nie jest prawdą naukową. I tutaj sąd jest ograniczony w środkach i metodach badania, opartych na odnośnych przepisach postępowania karnego lub cywilnego. Historia procesu, w szczególności karnego, wskazuje na środki badania prawdy historycznej (tortury, przymus w tej lub innej formie w stosunku do obwinionego i świadków, dowody formalne), które oczywiście nie są metodą naukowego badania. Dalej sąd jest ograniczony w swych ustaleniach stanu faktycznego czasem, nie może czekać na zjawienie się więcej pewnych dowodów, musi w określonym stadium postępowania wypowiedzieć swe zdanie. Widać więc, że przy ustalaniu prawdy historycznej sąd trafia na przeszkody, które utrudniają, czy też nawet uniemożliwiają stosowanie środków i metod, wymaganych przy badaniu teoretycznym, prowadzącym do prawdy naukowej³¹⁷).

Przechodząc do sądowej prawdy formalnej, i jej nie można uważać za prawdę naukową za względu na środki do jej wyprowadzenia użyte. Prawda formalna stanowi wniosek wyprowadzony z dwóch przesłanek, jednej — dotyczącej stanu faktycznego sprawy, drugiej — odpowiednika prawnego. Prawdziwość wniosku jest uzależniona od prawdziwości przesłanek i od niczego więcej. Z drugiej strony wnioskowanie zgodne z normami logiki nie stanowi jeszcze metody do wyprowadzania prawd naukowych.

Prawda sądowa nie jest również prawdą eksperymentalną. Jeżeli nawet doświadczenie zjawia się w procesie karnym, np. przy ustalaniu sfałszowania podpisu, to jednak sama technika doświadczeń nie może być uważana za zdatną do wyprowadzania prawdy eksperymentalnej o charakterze ogólnym. Co zaś dotyczy prawdy intuicyjnej, to sądowa prawda, idealna czy historyczna, może nią być, ale prawda intuicyjna odgrywa tylko rolę posiłkową. Sędzia, opierając się na intuicji przy wyprowadzaniu sądów prawdziwych, nie może ich przeprowadzić do kategorii zdań sądowych, o ile nie posiada zewnętrznych materiału dowodowego. Całość orzeczenia sądo-

wego nie może być oparta wyłącznie na sądach intuicyjnych, któreby się nie poddały racjonalizacji lub podparciu dowodowemu.

Natomiast prawda sądowa w gruncie rzeczy jest prawdą pragmatyczną⁸¹⁸). Jak była o tem mowa wyżej, cechą prawdy w ujęciu pragmatyzmu jest to, że prawdziwość sądów jest uzależniona od ich skuteczności względem czegoś. Przy sądowniu ustalanie zdań i szukanie prawdy jest podporządkowane konieczności dania rozstrzygnięcia sytuacji prawnej. Dalej w poszczególnych wypadkach, w szczególności w procesie karnym prawda sądowa jeszcze z innego względu ma zabarwienie pragmatyczne. Sędzia cywilny często, a karny stale spotyka się z tem, czy określone fakty należy poczytać za winę. Wreszcie, biorąc ogólnie, także zabarwienie prawdziwej sądowej dają wymogi słuszności, sprawiedliwości oraz wszelkiego teleologizmu.

Z wyżej podanych momentów, dotyczących prawdy sądowej, wynika, że ona jako technika styczności, bezpośredniej lub pośredniej, z prawem pozytywnem daje linje w kierunku idealistycznego, formalnego i pragmatystycznego nastawienia poznającego w postawie prawnika orzekającego.

Dotychczas była rozważana prawda sądowa tak, jak ona się przedstawia w funkcji orzekania sądowego. Staralem się wskazać, że jest ona prawdą swoistą. Podchodząc teraz do prawdy sądowej pod kątem widzenia jej przedmiotowości, czy podmiotowości, należy zwrócić uwagę na rzeczy następujące. Cechą prawd naukowych jest ich przedmiotowość. Prawda sądowa nie jest prawdą naukową, a więc już na tej podstawie zachodzą wątpliwości co do jej przedmiotowości. Następnie prawda sądowa jest prawdą pragmatyczną, co również dotyka jej przedmiotowości. Inną sprawą jest to, że orzekaniu sądowemu przypisuje się właśnie cechę bezstronności, którą się mylnie nazywa przedmiotowością (objektywnością) sądu. „*Not sit (iudex) personarum acceptor...*“ (L. Baiwariorum, II, 16). Bezstronność jednak i przedmiotowość są to rzeczy różne. O przyrodniku nie możemy mówić z sensem, że jest bezstronny w swych badaniach, natomiast będzie prawdziwy sąd, że przyrodnikowi najłatwiej się wyzwalać w swych badaniach

z podmiotowości. W stosunku do sędziów w związku z wypowiedzianymi przez nich prawdami sądowymi możemy jedynie powiedzieć, że im łatwiej jest niż prawnikom-stronom wyzwalać się od podmiotowości³¹⁹), jednak nie można dojść do wniosku, żeby prawda sądowa była w każdym wypadku prawdą przedmiotową, można ją uważać z reguły za jakby-przedmiotową.

Powracając do wspomnianej wyżej sprawy—bezstronności sędziego, można twierdzić, że stanowi ona istotę sądu, gdyż w pojęciu „sądu”, „rozsądzania” tkwi idea bezstronności, ponieważ sędzia, uwzględniający żądania i interesy tylko jednej ze stron spór wiodących, traci charakter sędziego³²⁰). Mowa tu o sądzie cywilnym. Sprawa sądu karnego przedstawia się w ten sam sposób. Współczesny proces karny stanowi postać procesu stron³²¹). Bezstronność sądu stanowi odpowiednik ogólnego wymagania, stawianego prawu pozytywnemu przez politykę prawa: zasada sprawiedliwości żąda, aby prawo było, według wyrażenia Arystotelesa, „inteligencją bez uniesienia”, aby wydawało ze zrównoważoną bezstronnością przepis jednakowy dla wszystkich ludzi, bogatych czy biednych, silnych czy słabych³²²) „Sprawiedliwość niepobłażająca, bezstronna tylko być powinna” (M. K. K. F., 45).

Z powyższego nie wynika, aby w każdym wypadku sędzia, będąc człowiekiem o określonej osobowości, był bezstronny,³²³) jednak jego funkcje oraz stanowisko w procesie daleko łatwiej dają możliwość wyzwolenia się od stronniczości, niż to wynika z roli i stanowiska prawników—stron. W związku z tem należy dodać, że wspomniane wyżej pragmatystyczne nastawienie poznające prawnika orzekającego posiada zabarwienie jakby przedmiotowo-bezstronne.

12. W procesie, dopóki się nie wyłoni prawda sądowa, są aktualne jeszcze inne „prawdy”. Na sądzie z reguły przedstawiane są dwie „prawdy”, z których jedna staje się prawdą sądową całkowicie lub z pewnymi zmianami natury merytorycznej lub prawniczej, co jednak nie zmienia indywidualności prawdy sądowej. Prawda stron jest podobnie, jak prawda sądowa, pragmatyczna, ale pragmatyzm jej może posiadać swoi-

ste zabarwienie, a mianowicie podmiotowo-stronne. Podmiotowo-stronny charakter prawdy, podawanej przed sądem przez strony w procesie, formalnie istnieje zawsze u jednej z nich lub u obydwóch, merytorycznie może się sprawa przedstawiać w poszczególnych wypadkach odmiennie.

Źródła podmiotowo-stronnego charakteru prawdy stron mogą być różne i dawać różne zabarwienie etyczne czynnościom przedstawiciela powoda, pozwanego, oskarżyciela i obrońcy. Może to być sugestia, idąca od osoby, poruszającej sprawę, autosugestia wytworzona na gruncie chęci „wygrania sprawy“, przyjęcie i prowadzenie sprawy ze względu na zarobek, związany z zawodem, założenia w postaci takiego czy innego rozumienia swych funkcji czy powinności, usprawiedliwiania każdej czynności, która ma na względzie „dobro klienta“ i t. p. Jeżeli obrońca w sprawie karnej uważa, że ma bronić swego klienta za wszelką cenę i taka jest jego powinność, to będzie korzystał z tego, że nowsze ustawy postępowania karnego dadzą mu całkowitą swobodę przedstawiania sprawy, w szczególności udowadniania przez sądem niewinności oskarżonego, chociażby obrońca wiedział, że oskarżony jest winien, czyli działania kłamliwego. Okłamywanie sądu nie zawsze jest o ujemnej wartości moralnej, jeśli obrońca kierował się wyłącznie chęcią uwolnienia przestępcy od odpowiedzialności karnej, na którą w przekonaniu obrońcy, pomimo zawinienia, nie zasłużył wogóle, czy też w tym rodzaju i wymiarze, jak przewiduje dany K. K. Niezależnie od tego każde kłamstwo na sądzie, każde okłamywanie sądu jest złe samo przez się³²⁴). Jedynie wiara przedstawiciela strony w procesie w prawdę przedstawianej sprawy, o ile jest oparta nie na sugestjach ubocznych, a na przedmiotowym jej poszukiwaniu, związanym z kultem prawdy³²⁵) i sprawiedliwości, która nie jest sprawiedliwością „w gębie adwokata“³²⁶), może odebrać prawdzie strony jej charakter podmiotowo-stronny. W większości jednak wypadków prawda stron jest podmiotowo-stronną i doświadczana w tej postaci przez prawników—przedstawicieli stron—daje pragmatystyczne nastawienie poznające o zabarwieniu podmiotowo-stronnem.

13. Jeszcze zwróć uwagę na jeden z momentów t. zw. metody prawniczej pod kątem widzenia indukcji i dedukcji. Metoda prawnicza ze znaczenia poszczególnych norm prawnych, wchodzących do jednego systemu lub kilku systemów pozytywnych, w szczególności z ich teleologii, zwykła się posuwać w kierunku wyprowadzania ogólnych lub szczególnych zasad prawnych, pojęć, ustalania „ducha“ prawa lub poszczególnych instytucyj. W tych więc przypadkach t. zw. metoda prawnicza posługuje się indukcyjnym sposobem rozumowania, co przy częstotliwym stosowaniu może dać w postawie prawnika indukcyjne nastawienie poznające.

Również sposób dedukcyjnego rozumowania jest właściwy omawianej metodzie. Owe ogólne lub szczególne zasady, „duch“ prawa, służą w pracy prawniczej za założenia, przy których pomocy dają się wyprowadzenia, służące do rozstrzygnięcia poszczególnych sytuacji prawnych lub rozumienia konkretnych norm prawnych, czyli stosuje się sposób dedukcyjnego rozumowania³²⁷). Są prawnicy, którzy przy takiej technice styczności z materiałem prawniczym, zdobywają dedukcyjne nastawienie poznające.

Następnie metoda prawnicza, łącząc się z dogmatycznym nastawieniem poznającym, może sprzyjać konkretnemu nastawieniu, gdyż podchodzi do norm prawa pozytywnego jako do przedmiotów konkretnych, a nie ujmuje normy, jako związanej z pojęciem prawa *in abstracto*³²⁸).

14. Do techniki styczności prawnika z prawem pozytywnym włączam swoisty jego stosunek do przepisów prawnych. Mam tu na myśli przede wszystkim prawnika-dogmatyka. Chodzi o to, że i historyk prawa oraz inni humaniści spotykają się z normatywnością życia, czy to będzie filozof, pracujący w dziedzinie etyki, czy socjolog, badający te lub inne normy życia społecznego, czy historyk kultury, jednak ich podejście może się odbywać poza sprawą obowiązywania norm. Następnie wiele norm w ten sposób badanych nie posiada bezwzględności obowiązywania, posiada rozlewność treści, gdy tymczasem norma prawna, zawarta w przepisie, przez swą pozytywność, określoność i bezwzględność obowiązywania, w sposób

swoisty włącza się do umysłu prawnika-dogmatyka. Na gruncie podanego oddziaływania prawa pozytywnego na umysł prawnika-dogmatyka zjawia się stosunek, który nazwę poddaństwem prawa pozytywnemu. Nie jest on właściwy każdemu prawnikowi-dogmatykowi, tem bardziej nie każdemu prawnikowi, ale zdarza się w sposób częstotliwy, szczególnie w państwach, gdzie prawo jest dobre, posiada autorytet i jest aktualizowana praworządność. Stosunek poddaństwa prawu pozytywnemu zyskuje nasilenie, jeśli dana osoba jest nastrojona dewocyjnie wobec przepisów prawnych i władzy ustawodawczej.

W podanych wypadkach poddaństwo prawu pozytywnemu powoduje lub podtrzymuje dogmatyczne nastawienie poznające prawnika.

15. Po przedstawieniu poszczególnych nastawień poznających, które wytwarza lub podtrzymuje prawo pozytywne jako przedmiot styczności dla prawnika oraz jego technika styczności, postaram się odszukać jądro postawy poznającej prawnika. Od prawa, jako przedmiotu styczności, pochodzą następujące różnopłaszczyznowe nastawienia poznające: abstrakcyjne, formalizujące, pragmatystyczne, praktyczne i teleologiczne. Jeżeli zwrócić uwagę na to, że stosunek sprzyjania z jednej strony obejmuje nastawienie abstrakcyjne i formalizujące, z drugiej zaś — praktyczne, pragmatystyczne i teleologiczne, można przypuszczać, że one stanowią ugrupowania nastawień dominujących, około których oscylują nastawienia pozostałe od przedmiotu styczności oraz pochodzące od techniki styczności, a dalej, że istnieją dwie odmiany postawy poznającej prawnika. W pierwszej odmianie jądrem postawy poznającej są nastawienia: abstrakcyjne i formalizujące, w drugiej: praktyczne, pragmatystyczne oraz teleologiczne.

Na podstawie stosunków sprzyjania i przeszkadzania oraz uwzględniając nastawienia poznające pozostałe, pochodzące od przedmiotu styczności, oraz te, które są związane z techniką styczności — otrzymamy pełny obraz obu odmian postawy poznającej prawnika, które oznaczę literami A i B, w kolejności nastawień oznaczając ich dominowanie, idące od jądra postawy poznającej prawnika. Postawa A: abstrakcyjne, formalizu-

jące, idealistyczne, dogmatyczne, racjonalistyczne, nominalistyczne, formalne, praktyczne, pragmatystyczne. Postawa B: praktyczne, pragmatystyczne, teleologiczne, realistyczne, empiryczne, konkretne, irracjonalne, abstrakcyjne, formalizujące. Co zaś dotyczy cech techniki i treści myśleniowej omawianych postaw poznających, to, zwracając uwagę na podane wyżej materiały, postawie A są właściwe skłonności logizacyjne, obu zaś — sceptycyzm, konserwatyzm i tradycjonalizm.

To, że w wyprowadzonych schematycznie dwóch odmianach postawy poznającej prawnika spotykają się jednopłaszczyznowe nastawienia, które pomiędzy sobą znajdują się z reguły w stosunku przeszkadzania, w rzeczywistości przedstawia się w ten sposób, że jedno z nich u danego prawnika odgrywa rolę dominującą, drugie zaś jest zaznaczone słabo. Podam przykład. Najlepiej uwydatnia się postawa poznająca prawnika, jeśli on przechodzi do zagadnień pozaprawniczych, i tamta daje o sobie znać, z tego względu zatrzymam się na osobie Tertuljana, który za czasu pobytu w Rzymie cieszył się sławą dobrego prawnika. Nastawienia poznające, które wyprowadzę z filozofji Tertuljana, wskazują wyraźnie na jego prawniczą postawę odmiany B. Pożytkowe nastawienie oceniające Tertuljana znalazło sobie odbicie w ujęciu religiji. Główną uwagę kieruje na Kościół, jako najbliższy stojący i związany z doczesnymi potrzebami ludzi. Nie interesowały go zagadnienia filozoficzne, dotyczące natury Boga, a uwagę jego przykuły dogmaty związane z człowiekiem. To samo nastawienie oceniające występuje u Tertuljana w stosunku do wiedzy rozumowej, która, według niego, jest bezużyteczną wobec prawd objawionych, jest szkodliwą, prowadząc do błędów i upadku moralnego. Praktyczne nastawienie poznające Tertuljana przeszkadzało i wyciskało teoretyczne. Stąd jego ujemny stosunek do filozofji, co doprowadziło do uważania Tertuljana za „wroga filozofji“. Aczkolwiek K. Tomczak stara się obronić autora „De anima“ od tego zarzutu i przytacza pewne racje po temu, nie mniej jednak nieda się usunąć, że zarówno Platon oraz neoplatońska filozofja jak i Arystoteles nie cieszyli się uznaniem Tertuljana, co jest dostateczne dla postawionego wyżej twierdzenia. Tenże autor pisze o Tertuljanie, że zdobył podstawę

dla swych przekonań, normę dla postępowania praktycznego, rękojmię dla swych wierzeń, „regulam fidei“, w Chrystusie i w jego nauce. „De praescriptione haereticorum“, jak i inne pisma Tertuljana, mają na celu walkę z herezjami. Kwestjami poznawczymi również zajmuje się o tyle tylko, o ile mu to jest potrzebne do celów apologetycznych. Silny wyraz realistycznego nastawienia poznającego: dla Tertuljana rzeczywistość stanowi to, co widzialne, dotykalne, ogólnie znane i zrozumiałe. W tej sytuacji są tylko ciała. Ciałami są nietylko rzeczy widzialne, ale i niewidzialne, jak Bóg, dusza ludzka, aniołowie. Realistycznemu pogładowi Tertuljana na rzeczywistość towarzyszy realistyczny sposób dochodzenia do prawdy. Prawdy nie poznaje sam umysł lub zmysły, a cała dusza ludzka, ponieważ człowiek przez duszę jest tem, czym jest. „De testimonio animae“ Tertuljana, należąc do jego dzieł apologetycznych, stara się jedynie wskazać te prawdy, które tkwią „w duszy prostej, niewykształconej, nieokrzeseanej, barbarzyńskiej“. Tertuljan patrzy na życie realnie, trzeźwo, wyobraźnię posiada konkretną, „widzi świat w takich kolorach, w jakich ogółowi ludzi się przedstawia“. W. Tatarkiewicz podkreśla oparcie przez Tertuljana filozofji chrześcijańskiej na materjałizmie i sensualizmie, K. Tomczak — empiryzm i realizm łączący Tertuljana ze stoikami. Natomiast abstrakcyjne nastawienie poznające wraz ze skłonnością do konstruowania dało o sobie znać w ujęciu przez Tertuljana nauki Chrystusa jako prawa, opartego na sformułowaniach prawniczych³²⁹). Podobnie w postawie poznającej prawnika godzi się nastawienie teleologiczne z realistycznym, aczkolwiek są one między sobą w stosunku przeszkadzania. Przykładem może być postawa poznająca Iheringa, którą niewątpliwie cechuje nastawienie teleologiczne, obok którego przejawia się realizm w historyczno-przyczynowym ujmowaniu zagadnień³³⁰).

Jak była o tem mowa (str. 136), stosunki między poszczególnymi nastawieniami poznającymi mogą w indywidualnych wypadkach ulegać odchyleniom, w szczególności na gruncie stosunków wyciskania i wciągania. U danego prawnika, w zależności od techniki styczności z prawem pozytywnem, związanej z pełnioną przez niego funkcją, jedne z nastawień poznających mo-

gą, na skutek częstotliwego doświadczenia, wyciskać, drugie zaś — wciągać inne, i wtenczas jego postawa poznająca będzie węższa lub szersza w porównaniu z każdą z podanych odmian. Następnie bywa tak, że indywidualne nastawienia poznające prawnika, wrodzone lub nabyte wskutek spełniania przez niego funkcji lub funkcyj, związanych z innymi przedmiotami styczności, poza prawem pozytywnem, dają odchylenia tak silne w jego postawie poznającej A lub B, że „prawnik“ nie jest prawnikiem.

Ta czy tamta odmiana postawy poznającej prawnika pozostaje w zależności, pomiędzy innymi, i od gałęzi prawa pozytywnego, które dla danego prawnika stanowią przedmiot częstotliwej styczności przy zachowaniu jednakowej techniki. Poszczególne gałęzie prawa pozytywnego w stopniu niejednakowym zawierają ten czy inny materiał, będący wyrazem odnośnych nastawień poznających ustawodawcy. Dla przykładu wskażę prawo cywilne i karne. Prawnik-praktyk nowszych czasów, mając za przedmiot styczności — prawo karne, spotyka w niem daleko więcej materiału realnego oraz celowości, niż to jest udziałem prawnika-praktyka, którego przedmiotem styczności jest prawo cywilne. Stąd wśród cywilistów-praktyków częściej można spotkać postawę poznającą A, natomiast wśród kryminalistów-praktyków — B. Prawnik znów „teoretyk“, stosujący metodę prawniczą, przy każdej gałęzi prawa, jako przedmiotu styczności, odpowie postawie poznającej A. Odchylenia w niej albo posiadanie postawy B mogą być wywołane, odsuwając w danym razie wrodzone nastawienia poznające, aktualizowaniem przez prawnika-teoretyka innej techniki styczności, innych pozaprawniczych metod badania.

16. Liczne są objawy i skutki posiadania przez prawnika postawy poznającej odmiany A lub B, lub też poszczególnych nastawień poznających, wchodzących do podanych odmian postawy. Postaram się je wskazać w najbardziej charakterystycznych przekrojach.

Abstrakcyjne nastawienie poznające prawnika łączy się z dążeniem do konstruowania rzeczywistości bieżącej. Na tym gruncie norma prawna nie jest uważana za wyraz woli usta-

wodawcy, stanowi idealną jednostkę znaczeniową, zjawia się Kelsenowski „końcowy punkt poczytania“ i t. p. Przy takim stanie rzeczy nastąpi skrępowanie umysłu, a rzeczywistość naturalistyczna lub humanistyczna pozaprawna ulegnie zniekształceniu³³¹), świat otaczający stanie się konstrukcją świata rzeczywistego. Abstrakcyjne nastawienie poznające znajduje sobie wyraz w klasycznych „teoriach“ przestępstwa, w tej lub innej formie patrzących na nie jako na „zjawisko prawnicze, wytwarzane przez stosunek przeciwieństwa pomiędzy faktem i prawem“. Na tym gruncie powstała „anatomja prawnicza przestępstwa“ (C. Beccaria, F. Carrara, E. Pessina i szereg innych). Jeśli chodzi o praktykę, abstrakcyjne nastawienie prawnika przejawia się w orzecznictwie sądowym, szczególnie, co jest zrozumiałe, w sądach kasacyjnych³³²). Nie można twierdzić, aby każdy sędzia przy orzekaniu objawiał stale omawiane nastawienie, właściwe jądro postawy poznającej prawnika, może być ono wyciskane przez — konkretne, któremu sprzyja technika styczności sędziego z prawem pozytywnem, można tylko powiedzieć, że sporo tutaj zależy od wpływów „teoretycznej“ myśli prawniczej, której podlega dany sędzia, bezkrytycznie się do niej odnosząc. Z tego punktu widzenia, jeśli chodzi o stosunki polskie, niemieckie wpływy, dochodzące do sędziów przeważnie tranzytowo przez powijakową literaturę rodzimą, pochodzącą od prawników o postawie poznającej A, oddziałują na abstrakcyjne nastawienie poznające wśród sędziów.

Oderwane i konstrukcyjne podchodzenie i ujmowanie rzeczywistości może rzutować i na postępowanie osoby posiadającej powyższe cechy w postawie poznającej: prawnik w tym wypadku będzie postępował sztucznie, t. j. jego czynności, działania są często ukształtowaniem tego, co w drodze toku naturalnego wyraziłoby się jako postępowanie danego człowieka. Tem się daje wyjaśnić częsty brak zaufania do tego, co czyni prawnik, a przynajmniej zwątpienie, czy to, co nam się tak lub inaczej przedstawia w jego postępowaniu, odpowiada temu, czem ono jest.

W związku z abstrakcyjnym nastawieniem poznającym prawnika i związanem z tem konstruowaniem rzeczywistości

powstaje to, co określa się jako „zimność”, „oschłość”, spotykana wśród „czystych” prawników. Przyzwyczajanie się do nęokrutniejszych faktów nie zatwardza serca tak bardzo, jak je zatwardzają abstrakcje. Żołnierze są lepsi od adwokatów — mawiał Napoleon⁸³³).

Dogmatyczno-formalne nastawienie poznające w doświadczeniu sprowadza się do rozstrzygania zagadnień na podstawie materiału gotowego, danego⁸³⁴). Nawet w technice rzecz się przedstawia odmiennie. Technika zwierząt jest związana z gatunkiem, jest pozaindywidualna, niezmienna. Technika ludzi posiada wiązanie z osobą, jest zmienna, świadoma, dowolna⁸³⁵). Już pierwsze narzędzia człowieka pierwotnego wymagały pewnego rzutu myślowego. Trudno jest wszystko wyjaśnić instynktem lub przypadkiem⁸³⁶). Również później świadomie postawione zagadnienie praktyczne wymaga poszukiwań materiałów i środków, rzutów myślowych, prowadzących do technicznych odkryć i wynalazków. Przy stosowaniu prawa znalezienie odpowiedniego przepisu, co nieraz, szczególnie w Anglii, wymaga sporego trudu, nie jest wynalezieniem środka, a jego odnalezieniem w stanie danym, gotowym. Taki stan rzeczy, w dziedzinie praktycznego stosowania prawa pozytywnego, przy dogmatyczno-formalnym nastawieniu poznającym — wytwarza bierność umysłowych czynności prawnika. Bierność umysłowa nie jest przeciwieństwem twórczości, jednak jest jej obcą. Zapewne, że umysł twórczy jest sprawą prędzej wrodzoną, niż nabytą, jest talentem swoistego rodzaju, jednak dogmatyczno-formalne nastawienie poznające może powodować zanik twórczości umysłowej, jeśli ona była właściwa danej osobie, a w każdym bądź razie nie wpływa na jej zjawienie się lub rozwój. W tym samym kierunku wytwarzania bierności umysłowej działa formalizujące nastawienie poznające prawnika. Jako skutek omawianych nastawień poznających prawnika powstanie teoria normatywna prawa, w której Kelsen słusznie widzi niejako „Geometrie der totalen Rechtserscheinung“, zjawia się rozumowania, które F. Larraude nazywa quasi géométriques⁸³⁷), a sam „czysty” prawnik zostanie nazwany przez Cruet’a geometrą⁸³⁸). Jeśli o myśleniu rzymskich prawników z okresu rozwoju prawa rzymskiego twierdzi

się, że było twórcze, oryginalne i pełne charakteru, to taki stan rzeczy dowodzi, że nie posiadali dogmatyczno-formalnego nastawienia poznającego, na co wskazuje uważanie prawników rzymskich omawianego okresu nie za jedynie interpretatorów przepisów lecz i za twórców prawa, których stosunek do ustaw trafnie został wypowiedziany przez Celsus'a — *scire leges non est verba tenere sed vim ac potestatem*—, a sam przepis prawa stanowił tylko—*virorum prudentum consultum*⁸⁸⁹).

Wskazane formalne i formalizujące nastawienia w postawie poznającej prawnika dają możliwość przynajmniej częściowego wyjaśnienia faktów tego rodzaju jak: twórczość naukowa takich prawników, którzy posiadali umysł filozoficzny lub teoretyczno-badawczy (Faustin Hélie, Portalis, Renouard, Thomasius Troplong, Petrażycki, Ferri, że wymienią najważniejszych), udział wybitny nieprawników w rozwoju prawa czy też przy zjawianiu się nowych instytucyj prawnych (Beccaria, Voltaire, Lombroso)³⁴⁰) oraz słabe lub żadne przenikanie do „nauki” prawa zdobywcy naukowych i filozofji, które dotyczą przedmiotów z jego dziedziny³⁴¹).

Skutki dogmatyczno-formalnego i formalizującego nastawienia poznającego wchodzi do stanu rzeczy, który nosi nazwę rutyny, i, dotycząc sędziów, stanowi jeden z argumentów zwolenników sądów przysięgłych lub ławniczych w sprawach karnych. Jest rzeczą charakterystyczną, że właśnie chodzi tu o przestępstwa, których właściwości, związane z osobowością sprawcy, rozsadzają dogmatyzm, formalizm i formalistykę prawa, będąc w zderzeniu z odnośnemi nastawieniami poznającemi. Jest również rzeczą charakterystyczną, że, poczynając od r. 1790, coraz częściej rozlegają się głosy w sprawie wprowadzenia sędziów niezawodowych do orzekania w sprawach cywilnych. Wśród argumentów, podawanych za wprowadzeniem sędziów przysięgłych do procesu cywilnego, znajdują się i te, że przysięgli stoją bliżej życia, niż sędziowie zawodowi, że są wolni od rutyny. Te momenty są związane niewątpliwie ze sprawą dogmatyczno-formalnego nastawienia poznającego wśród sędziów. Jest rzeczą zrozumiałą, że domaganie się wprowadzenia do sądów cywilnych sędziów przysięgłych leży w tej samej płaszczyźnie co zwalczanie postawy prawniczej A,

w szczególności omawianych nastawień poznających, przez szkołę wolnej wykładni prawa.

Formalne i formalizujące nastawienia poznające wytwarzają pewne cechy w technice myślenia prawnika. Przy ich aktualizacji ma miejsce naginanie przepisu prawnego do rzeczywistości lub odwrotnie. Rzadkie są stosunkowo wypadki, kiedy treść przepisu jest adekwatna do stanu faktycznego. Już sam przez się przepis prawny, jak o tem była wyżej mowa, zawiera mniejsze lub większe pogwałcenie rzeczywistości bieżącej, co jeszcze bardziej się uwydatnia przy stosowaniu prawa w konkretnych wypadkach życia potocznego. Owo naginanie rzutuje na wyrobienie giętkości i skrętności umysłowej, które cechują prawników⁸⁴²), w szczególności posiadających postawę poznającą A.

Temi cechami umysłu przy prawniczej postawie poznającej można wyjaśnić chętność i udział prawników w polityce oraz zajmowanie stanowisk, wymagających giętkości i skrętności umysłowej, co ze swej strony ułatwia „ogólne wykształcenie prawnicze”, sprzyjające blagowaniu⁸⁴³).

Formalizujące nastawienie poznające prawnika daje o sobie znać przede wszystkim w orzecznictwie sądowym i w postępowaniu administracyjnym. Jak wiemy, każde z nastawień poznających może być wyciskane przez inne, stąd nie każdy prawnik posiada formalizujące nastawienie poznające. Kiedy belgijski sąd kasacyjny orzeczeniem z dnia 21 grudnia 1922 r. wskrzesił do życia formalność proceduralną przestarzałą i dawno wyszłą z użycia, powstał silny sprzeciw, nawet w świecie prawników, co doprowadziło do projektu ustawy o wykładni, złożonego sejmowi już 18 stycznia 1923 r. przez ministra sprawiedliwości. Projekt przewidywał, że przepisy organiczne postępowania kasacyjnego winny być interpretowane w ten sposób, aby formalności wyszłe z użycia, które sąd tak nieudatnie usiłował wskrzesić, były uważane za definitywnie usunięte⁸⁴⁴). W jednym i tym samym przedmiocie, ujętym formalistycznie przez ustawodawcę, orzecznictwo sądów bywa historycznie zmienne w obrębie jednego państwa, oraz biorąc porównawczo—w różnych państwach, jednak liczny materiał wskazuje na wyroki, będące wyrazem formalizującego nastawienia po-

znającego prawników, w danym wypadku sędziów, aczkolwiek o jego częstotliwość można prowadzić spory⁸⁴⁵).

Formalizujące nastawienie poznające o dużym napięciu powoduje bierność umysłową, a dalej powierzchowność i wąskość w ujmowaniu zagadnień.

Racjonalistyczne nastawienie prawnika prowadzi do apoteozowania racjonalizmu w prawie pozytywnym⁸⁴⁶), do sądów, że norma prawna ze swej istoty jest racjonalna⁸⁴⁷), do racjonalizowania zjawisk, które są irracjonalne⁸⁴⁸), do racjonalistycznego rozstrzygania zagadnień, które wymagają innego podejścia⁸⁴⁹) i t. p. To samo nastawienie daje o sobie znać przy wyprowadzaniu zasad prawnych *ratione naturali*, przy niektórych koncepcjach „natury rzeczy” i prawa naturalnego. Przy stanowisku, że umysłowość ludzka przedstawia „prawo naturalne”, że *ratio* człowieka jest częścią rozumu powszechnego, który rządzi światem, następuje wyprowadzenie przepisów prawnych z rozumu powszechnego, z prawa naturalnego o cesze odwieczności i niezmienności⁸⁵⁰). Stąd pokrewieństwo pomiędzy racjonalizmem a prawem natury klasycznej postaci.

Religijne nastawienie poznające w swych objawach, trudnych zresztą do oddzielenia od objawów takiegoż nastawienia oceniającego, daje poglądy o pochodzeniu prawa ziemskiego od prawa Boskiego, które stanowi źródło dla tamtego, uwzględnianie składników religijnych w instytucjach prawnych, religijną racjonalizację karania przestępstw, kar, szerokie rozbudowywanie przestępstw, związanych z religią, i t. p.⁸⁵¹).

Jakób Przyłuski całą konstrukcję organizacji władz państwowych i administracji sprawiedliwości opiera na tej podstawie, że Bóg dał swój miecz urzędnikom w tym celu, by nadawali powagę ustawom, wydanym na podobieństwo przepisów Boskich, by wyprzedzali sądem swym Sąd Boski, a to wszystko pod Sankcją, by nie potrzebował Bóg do przestępców (a oczywiście także do tolerującego ich społeczeństwa), stosować środków znanych z pisma świętego (wypędzenie Adama, zniszczenie Sodomy, rozpedzenie Żydów przez nieprzyjaciół), lub z podań świata starożytnego (Giganci)⁸⁵²). „Prezydent Rzplitej wykonywać będzie władzę wedle zasad moralności chrześcijańskiej, w czem żadną normą nie może być

ograniczonym“⁸⁵³). „Albowiem gdy kto przeciwko mnie uczynieniem krzywdy jakiej wystąpi, tedy się tego sam mścić niemam, alem to z prawego serca odpuścić powinien, y o tym mówi Ewangelja: Odpuście, a będzie wam odpuszczone. Drugim sposobem bywa występki przeciwko Prawu: a tego odpuszczać nie mamy; a tym więcej jeśliby kto przeciwko przykazaniu Bożemu wystąpił. Gdyż Pan każe złe pośrodku dobrych, jako kąkol z pszenice wyrzucać, y ich złości zabiegając przez doczesne karanie uszli karania wiecznego. Bo się tym gniew Boży ubłaga, gdy tu na świecie grzesznik bywa karan. Przeto sędzia, gdy złoczyńcę sprawiedliwemi Decrety zwyciężonego na śmierć skáže, nie grzeszy: wszakże tak dalece iakoby złoczyńca był winien śmierci“. „...gwałcenie białychgłów jako najsroższy grzech trojaką winę przynosi“⁸⁵⁴). Religijne nastawienie poznające da o sobie znać w surowości wyroków karnych sądów duchownych. Ciekawe pod tym względem jest stanowisko mnicha Mabillon'a który zastanawiał się nad różnicami kar, wymierzanych przez sądy duchowne i świeckie, i wyjaśnienie widział „dans les différentes dispositions qui doivent être dans l'esprit des juges“. Sprawiedliwość świecka ma na względzie utrzymać i naprawiać „le bon ordre“ i wzbudzić strach wśród ludzi złych, sprawiedliwość zaś duchowna ma na względzie przedewszystkiem zbawienie dusz⁸⁵⁵).

Magiczne nastawienie poznające, w postaci zmodernizowanej, jeśli się zdarzy w postawie poznającej prawnika, w skutkach da jego przesadność i pobłażliwość dla zabobonu.

Nominalistyczne nastawienie poznające w skutkach daje to, że dla prawnika wyraz może zastąpić prawdę, a słowo — uczucie⁸⁵⁶).

Skutkami analitycznego nastawienia poznającego, spotykanego częstokrotnie w postawie prawnika, są: skąpa ilość prac syntetycznych w literaturze prawniczej, oraz drobiazgowość, często naukowo zbędna, szczegółikowość.

Realistyczne nastawienie poznające prawnika objawia się w priorytecie, udzielanym badaniu lub uwzględnianiu rzeczywistości, oddzielanej od konstrukcyjności prawnej. Przykładem realistycznego nastawienia poznającego są poglądy w dziedzinie prawa L. Duguit, który dąży do usunięcia wszelkich hi-

postaz, terminów i zagadnień pozornych, uznając za rzeczy realne tylko to, co konstatuje przez obserwację bezpośrednią³⁵⁷). Przy takim nastawieniu pojęcie posiadania nie jest pojęciem prawniczym, lecz społecznym, a posiadanie stanowi wytwór der Lebens-und Verkehrsgemeinschaft³⁵⁸). Podobnie rozumienie własności. Przestępca zostaje ujęty jako żywy człowiek, a nie jako istność prawnicza, kara jest przedmiotem, który spełnia określone funkcje, a nie tylko — skutkiem jurydycznym przestępstwa i t. p. Konstrukcja prawna nie jest ważką sama przez się, a stanowi nadbudowę realnego życia, jest siecią narzuconą na życie, a nie samem życiem. Wręcz odmienne skutki da idealistyczne nastawienie poznające.

Charakterystycznym objawem pragmatystycznego nastawienia poznającego prawnika są pewne podejścia we współczesnym odrodzeniu prawa naturalnego. Prawo natury, które dla H. Grocjusza było tak niewzruszalne, że chociaż stworzone przez Boga, nie może być nawet przez samego Twórcę zmienione³⁵⁹) (De Jure Belli ac Pacis, ks. I, r. I § 10), traci swój charakter bezwzględny, posiada zmienną treść, godzi się z ideją ewolucji tudzież z ideją użyteczności. Możliwe — pisze Charmont — że w tem ujęciu zawarty jest składnik pragmatyzmu, lecz pragmatyzmu umiarkowanego, poddanego kontroli rozumu: tu rozum nie jest w sprzeczności z uczuciami³⁶⁰)... Pragmatystyczne nastawienie poznające, biorąc z innej strony, w poszczególnych wypadkach prowadzi do hipokryzji umysłowej prawnika. Ową hipokryzją umysłową prawnika, pomiędzy innymi, daje się wyjaśnić to, że zastępcy lub też strona-prawnik w procesie sądowym są nieraz w możności wyprowadzać z wiarą (przez to nie chcę powiedzieć, żeby owa wiara była zawsze aktualna) sądy „prawdziwe“, a wręcz przeciwne w znaczeniu prawdy i fałszu o jednym i tym samym przedmiocie. Tego samego rodzaju wypowiedanie „prawdy“ spotyka się i w publicystyce politycznej, lecz jest tu pewna różnica. W publicystyce politycznej ma miejsce stałe nastawienie na ujmowanie przedmiotów pod jednym i tym samym kątem widzenia, ujmowanie zaś przedmiotów przy pragmatystycznym nastawieniu poznającym prawnika pozostaje w zależności od aktualnej, a zmiennej potrzeby takiego lub innego podejścia, czemu pomaga giętkość

umysłu, cechująca dobrych prawników. Na tym gruncie auto-sugestia prawdy zdarza się zapewne częściej u politycznego publicyisty, niż u prawnika przy omawianem nastawieniu poznającym.

Przy stykaniu się z prawem pozytywnem w sposób formalny, zewnętrzny, można nie dostrzegać w niem składników doświadczalnych, o których była mowa przy stwierdzaniu empirycznego nastawienia poznającego ustawodawcy, tem bardziej, że są one nierównomiernie rozłożone w poszczególnych dziedzinach prawa, a następnie stosunkowo nikłe. To nie wyklucza, aby prawo, szczególnie prawo w szerokim ujęciu, jako przedmiot styczności, nie podtrzymało, przynajmniej przy szerszem i głębszem zetknięciu, empirycznego nastawienia poznającego wśród prawników.

Szkoła pozytywna prawa odrzuca metodę dedukcyjną z racjonalizmem i logistyką, a idzie w kierunku obserwacji i doświadczeń, których przedmiotem jest rzeczywistość prawna. P. S. Mancini w izbie ustawodawczej w d. 7 VI 1888: „kryminalistyczna szkoła prawa pozytywnego dobrze się zasłużyła przez to, że poświęciła swe badania poszukiwaniom odchyień organizmu, wpływu środowiska społecznego i warunków ekonomicznych... zamiast oglądania przestępcy jakby schowanego pod kłosem ze szkła“³⁶¹).

Liczne są objawy i skutki praktycznego nastawienia poznającego prawnika. To, co nosi nazwę „zdrowego poczucia prawnego“, a zastępuje wykszolenie praktyczne i teoretyczne, świadczy o omawianem nastawieniu w postawie poznającej prawnika. Na takim podłożu Ihering czasem dawał intuicyjnie, w konkretnych wypadkach, prawidłowe rozwiązania drogą nieprawidłowych wywodów teoretycznych, co go, zdaniem Eckka, zbliżało do wielkich prawników rzymskich³⁶²). Podkreślanie praktyczności prawa pozytywnego: „Primum vivere, deinde philosophari obowiązuje także dla prawa“³⁶³). „Rzeczą ważną w ustawodawstwie nie jest jego wartość dogmatyczna lub stanowisko filozoficzne, lecz praktyczny punkt widzenia w związku z potrzebami osób i zbiorowości“³⁶⁴); wymaganie, aby wykładnia prawa była praktyczną, odpowiadała celom oportunistycznym, interesom praktycznym³⁶⁵); wymaganie znajomości

życia praktycznego od sędziów, od notariuszy³⁶⁶); ujmowanie funkcji państwowych: obrona społeczna, wchodząca do dziedziny prawa, stanowi praktyczne i codzienne zadanie funkcji państwowej poza filozoficznymi stanowiskami, religijnymi przekonaniem i polemiką scholastyczną³⁶⁷); praktyczne rozwiązywanie zagadnień, które wymagałyby teoretycznego podejścia³⁶⁸).

Jednym ze skutków praktycznego nastawienia poznającego wśród prawników-praktyków bywa małe lub żadne zainteresowanie się zagadnieniami teoretycznymi, przypisywanie wartości tylko temu, co jest związane z praktyką i co może być dla niej pożyteczne, czego nie daje się bez reszty wytłumaczyć „brakiem czasu“ lub „przemęczeniem zawodowym“, u prawników zaś „teoretyków“—praktyczność poczynań „naukowych“ i technika ich wykonywania: praktyczniej jest przepisać—niż przemyśleć, powołać—niż zbadać, wydać—niż milczeć, jeśli się niema nic do powiedzenia.

Teleologiczne nastawienie poznające objawia się w przypisywaniu prawu pozytywnemu oraz każdej normie prawnej celowości, chociażby przebieg psychiczny jej stanowienia nie wskazywał na aktualizację celu przez ustawodawcę. „Przez normę lub regułę rozumiemy wskazanie, jak należy postępować, ażeby osiągnąć taki lub inny cel. Wszystkie normy są uwarunkowane celem. Bez celu reguła jest nie do pomyślenia“³⁶⁹). To samo dotyczy instytucji prawnych naświetlanych celowościowo lub *de lege ferenda* budowanych pod kątem widzenia określonego celu. Podobnie racjonalizacje teleologiczne przedmiotów, które w genezie nie posiadały celu, są wyrazem omawianego nastawienia poznającego.

Skutkiem teleologicznego nastawienia poznającego może być technika myślenia prawnika, którą nazwałbym rzemieślniczą, a co J. Ofner nazywa artystyczno-technicznym myśleniem³⁷⁰).

Jednym z objawów irracjonalnego nastawienia poznającego prawnika jest zwalczanie racjonalizmu w przepisach prawa pozytywnego. Pod tym kątem widzenia W. L. Jaworski krytykował nasze ustawodawstwo rolne jako wynik zaufania do intelektu, które charakteryzuje całą nowożytną kulturę, a udowadniał konieczność oparcia reformy rolnej na irracjo-

nalnych momentach³⁷¹); J. Makarewicz, w mowie wypowiedzianej w senacie R. P. w marcu 1932, a dotyczącej prawa małżeńskiego, argumenty opierał nie na przesłankach, co byłoby korzystnego albo niekorzystnego w nadaniu małżeństwu charakteru umowy prywatno-prawnej, a na stwierdzeniu momentu irracjonalnego, leżącego w nastrojach ludności na terenach Polski, które rozstrzygają sprawę na rzecz charakteru religijnego małżeństwa³⁷²).

W historii wykładni prawa można z łatwością odszukać skłonności logizacyjne prawników, szczególnie przy wpływach logiki formalnej. Spotkamy prawników, którzy w imię ścisłego trzymania się norm logicznych i posiadając odpowiednie zdolności do tego, dochodzili do wniosków, nas dzisiaj rażących. Paulus wyprowadzi wniosek z przesłanki o równości przestępstw, że kto poskrobał potrawę, ukradł ją całą (D. XLVII, 2, 22), Ofilius w tej samej płaszczyźnie orzeknie, że kto ukradł miarę zboża z większej ilości, ukradł całość, a znów Trebatius, że dotknięcie czyjegoś ucha jest równoznaczne z dotknięciem całej osoby (D. XLVII, 2, 21). Stanowi to przeniesienie do dziedziny prawa logistyki typu: „To, co jest obdarzone rozumem, powiada Zenon, lepsze jest niż to, co nie jest nim obdarzone. Niemasz nic lepszego niż świat; jest zatem obdarzony rozumem“. „Wszystko jest więcej niż część: jesteśmy zdolni do mądrości i jesteśmy częścią świata: jest zatem mądry“³⁷³).

Skłonności logizacyjne prawników dają z jednej strony ich „upartą logikę“³⁷⁴) oraz uważanie za myślenie prawnicze—myślenie sylogizmami, gdzie głównem zdaniem jest zdanie prawa³⁷⁵), z drugiej zaś—prowadzą do uważania logiki za jedyną miarę lub sposób rozstrzygania i takich zagadnień, które wymagają innego podejścia³⁷⁶).

Prawo wykluczonego trzeciego przypadku albo też, według terminologii Jevons'a, — prawo dwoistości: każda rzecz musi albo być albo nie być, — stanowiło przeszkodę do nieuznawania w prawie karnem stanu zmniejszonej poczytalności, do wprowadzenia środków zabezpieczających do kodeksów karnych oraz prowadzi do jednostronnego, logistycznego fantazjowania tam, gdzie życie daje ruch i bogactwo zjawisk³⁷⁷). Begriffsjurisprudenz, czy się przez nią rozumie otrzymanie

przy pomocy indukcji naukowych pojęć prawnych, z których stara się wyprowadzić nowe kwestje nie uwzględnione w poprzednim materiale, czy podporządkowanie ustawie, jako samowystarczalnej, każdej konstrukcji, każdej normy, których w rzeczywistości ustawodawca nie miał na względzie, czy w takim czy innym stopniu przechylenie się na składnik logiczny w prawie, z którego się wysnuwa oderwane, pozapraktyczne wnioski—przy każdym z tych ujęć Begriffsjurisprudenz jest związana ze skłonnościami logizacyjnymi prawnika.

Sceptycyzm, związany z postawą poznającą prawnika, przejawia się w przeprowadzaniu rozumowania przy rozwiązywaniu zagadnień prawnych. Zarówno przy popieraniu tez oskarżenia czy obrony, jak i w motywach wyroków, spostrzeżemy nagromadzenie argumentów, które nieraz bywają w stosunku do siebie pleonazmami lub nagromadzenie argumentów, z których jeden jest dostateczną przesłanką do wyprowadzania prawdziwego sądu (wniosku). Podobny objaw spostrzec można w szeregu prac dogmatyczno-prawniczych, gdzie objętość jest odwrotnie proporcjonalna do treści i wyników, a na co, w pewnych wypadkach, wpływa sceptycyzm myślenia prawniczego. Ów sceptycyzm nie jest w sprzeczności z „wytroczoną przez myślenie prawnicze stanowczością sądu“⁸⁷⁸). Stanowczość w wypowiedzaniu sądów niezawsze, a raczej rzadko, jest wynikiem przekonania, wiary w ich prawdziwość, a wiąże się często z chęcią przekonania o prawdzie tego, czego za prawdę się nie uważa, w stosunku do czego „wewnątrz” jest się sceptykiem. Również sceptycyzmem, związanym z postawą poznającą prawnika, tłumaczyć można zdatność do kompromisów: forma godzenia stanowisk nieznaną przy wierze w sądy wyprowadzone przy zastosowaniu sprawdzianów prawdy lub fałszu, opartych na niezmienności. Nie mówię tu o kompromisie w znaczeniu Foerstera, który widzi w nim uznanie cząstkowości prawdy własnej i potrzebę dopełnienia jej przez prawdę przeciwną—nie mniej we własnym zakresie uzasadnioną—celem dojścia w ten sposób do prawdy „wyższej, pełniejszej“⁸⁷⁹), a o kompromisie, będącym wynikiem praktyczno-pożytkowego przystosowania się do sytuacji w płaszczyźnie wypowiedzania sądów, odmiennych w treści od tych, które posiada w sposób szczerzy osoba

posługująca się kompromisem. Na wyrobienie zdolności do kompromisów ze strony prawnika wpływa jeszcze to, że spotyka się on z kompromisami w samych przepisach prawnych, jako przedmiocie styczności: częstokroć wprowadzenie lub zmiana ustawy narusza czyjeś interesy i w związku z tem przy jej opracowywaniu są czynione ustępstwa, które stwarzają charakter kompromisowy samej ustawy.

Umysłowy konserwatyzm ludzi o prawniczej postawie poznającej znajduje sobie wyraz w tej niechęci, z jaką świat prawniczy spotyka każdą nowość na terenie życia prawniczego⁸⁶⁰), zresztą nietylko na tym terenie. Kiedy nawet przysłowiowy konserwatyzm ustawodawcy zostanie pokonany i zjawia się w prawie pozytywnem nowa instytucja albo wprost nowa norma prawna, to, o ile jej stosowanie jest fakultatywne, dłuższy okres czasu pozostaje nowość w stanie martwym. Jako przykład podam stosowanie przez sądy warunkowego zawieszenia wykonania wyroku tam, gdzie zostaje ono wprowadzone jako novum. A z jakim niezadowoleniem spotkali prawnicy zniesienie tortur za Ludwika XIV-ego⁸⁶¹). Następnie można zauważyć, że o ile w komisjach projektodawczo-ustawodawczych przewaga jest po stronie ludzi o prawniczej postawie poznającej, to odnośny projekt będzie posiadał charakter ścisłego powiązania z przeszłością, nie będzie „postępowym“, a przynajmniej będzie takim w stopniu nieznacznym.

Tą samą cechą konserwatyzmu umysłowego prawników o właściwej im postawie poznającej można wyjaśnić, jeśli nie całkowicie, to częściowo, znikomy ich udział w ruchach rewolucyjnych, oraz to, na co zwraca uwagę Worms⁸⁶²), że prawnicy czasem są zbyt bojaźliwymi przyjaciółmi wolności.

Tradycjonalizm prawniczy objawia się w wytwarzaniu ścisłej więzi pomiędzy prawem pozytywnem, które jest przedmiotem styczności prawnika, a nim samym. W wypadku wprowadzenia nowych przepisów prawnik dłuższy czas myśli „kategorjami” dawnego prawa, co się przejawia w wykładni i stosowaniu prawa nowego. W szerszym zakresie tradycjonalizm przywiązuje do tradycji historycznych⁸⁶³), do historycznego prawa rodzimego: „...prawodawstwo nie na rodzimej podstawie budowane, lecz z oderwanych lub pojedynczych

upodobanych teorii wynikłe, albo się całkiem w narodzie nie przyjmie, albo przerodziwszy się w potworną mieszaninę, na czas długi zwicznie postępek prawdy i dobra. Uznano również jawny nierozum w radykalnych owych prawotwórczych zamachach...“⁸⁸⁴). Tradycjonalizm prawniczy znajduje, w określonych warunkach historycznych, silne podparcie w momencie patriotyzmu. Dla zobrazowania przytoczę ustępek z przedmowy Czackiego do jego dzieła: „Łaska Najjaśniejszego Pawła I, dozwoliła nam ustawy od ojców zostawione w krajach pod Jego berłem będących zachować. Gdy nam jest wolno tego dobrodzieystwa używać, gdy wspomnienie tej łaski ożywia dla dobroczynnego Monarchy wdzięczność, winniśmy więc wiedzieć o dziejach naszych ustaw...“ (VII).

Jeżeli teraz zwrócić uwagę, że prawnik ma podane rozstrzygnięcie szeregu zagadnień życiowych w odnośnych przepisach prawnych i te przepisy posiadają cechę niezmienności, można zrozumieć i uznać za słuszne, jeśli nie całkowicie to częściowo, stanowisko Rolin, który twierdzi, że prawnicy nieco, a czasem w stopniu silnym, są *en arrière de l'esprit et des besoins de son temps*⁸⁸⁵).

17. Prawnica postawa poznająca A lub B, czy też ich poszczególne nastawienia mogą być dobre lub złe jako środki do rozwiązywania zagadnień, zjawiających się na gruncie zarówno naukowym jak i praktycznym, w zależności od tego jaka jest natura i płaszczyzna zagadnienia oraz związana z nimi technika styczności. Takie nastawienia poznające jak: abstrakcyjne, idealistyczne, formalizujące i analityczne — będą dobre jako środek przy wymaganiu dogmatycznego podejścia do przedmiotu badanego, przy t. zw. metodzie prawniczej⁸⁸⁶), przy formalnem stosowaniu prawa pozytywnego. Ustawodawca w swej pracy — pisał W. L. Jaworski — opiera się i kieruje prawem metafizycznym (prawo boskie, prawo natury, prawo słuszne, socjalne i t. p.), ten jednak, który stosuje obowiązujące prawo, powinien stosować tylko prawo obowiązujące⁸⁸⁷). Podane nastawienia poznające, właściwe postawie poznającej A, są złe jako środek wtenczas, kiedy dane zagadnienie wymaga konkretnego, realnego i syntetycznego nastawienia.

Jeśli polityka prawa wymaga od praktyki prawniczej, w pewnych wypadkach czy też wogóle, przystosowywania przepisów prawa pozytywnego do konkretnych zjawisk i stosunków życia bieżącego, w szczególności do takich, które, jako nowe, nie zostały uwzględnione przez ustawodawcę, a następnie wypełnienia interpretacyjnego luk w prawie oraz usunięcia sprzeczności, to prawnicza postawa poznająca A nie będzie temu wymaganiu co najmniej przychylna, o ile nie wręcz wroga. Argument, że owe nowe potrzeby (materjalne i kulturalne) oraz stosunki, dopóki odpowiednie zmiany w przepisach nie zajdą, muszą pozostawać poza nawiasem prawa, co może być z tych lub innych względów połączone ze szkodą o charakterze publicznym, że dalej są gwałcone przez dotychczasowy przepis nieadekwatny, — nie będzie oddziaływał na prawnika, posiadającego postawę poznającą A. Pod tym kątem oceny wymieniona postawa poznająca jest zła ze stanowiska tej polityki prawa, która wymaga przystosowania prawa pozytywnego do nowych stosunków i potrzeb życia, natomiast okaże się dobrą postawą poznającą B.

Przedmioty, które nie wchodzą do prawa pozytywnego, lecz mogą się znaleźć w polu widzenia prawnika, zostaną odrzucone lub niechętnie przyjęte przez postawę poznającą A. Jeśli do zagadnienia pozaprawnego podejdzie osoba o nastawieniach poznających, właściwych postawie A, otrzymamy niewspółmierność pomiędzy przedmiotem, a aparatem podejściowym. Przedmiot stanie się objektem zoperowania go schematyczno-formalnego, nie zostanie spostrzeżone jądro sprawy. Stąd nieprawidłowość ujęcia i rozumienia przedmiotów, jeśli mają posłużyć do wypowiedzenia o nich sądów prawdziwych, związanych z właściwą im rzeczywistością.

W przypadkach, kiedy w postawie poznającej prawników wybije się dogmatyczne nastawienie oraz złączone z niem uważanie przepisów prawnych za jedyne źródło prawa, przypisywanie im powszechnej i bezwzględnej wartości, to otrzymamy dogmatyczny sen, który w formie zjawiska zbiorowego dawał się zauważać w okresie kodyfikacyjnym początków XIX-ego stulecia⁸⁸⁸).

Posługiwanie się fikcjami bywa pożyteczne przy pewnych

potrzebach operowania rzeczywistością. Nie ulega wątpliwości, że określone fikcje dają możliwość zadowolenia określonych potrzeb, wymagań, które aktualnie w inny sposób przeprowadzone być nie mogą czy to na gruncie nauki, czy praktyki. Przedstawicielstwo narodowe jest zawsze w mniejszym lub większym stopniu fikcją, o ile jest uważane za wyraz świadomości lub woli zbiorowej, w ujęciu naturalistycznym jednak taka fikcja jest pożyteczna przy wymaganiu, aby władza ustawodawcza nie należała do jednej osoby. Albo w tej samej płaszczyźnie w każdym parlamencie są jednostki, które nie są zdolne zaważyć na tworzywie ustawodawczym, udział ich w pracy ustawodawczej jest fikcją, jednak jest ona pożyteczna dla podtrzymania poglądu na przepisy prawne jako na „woię narodu”, co łączy się z autorytetem prawa, rzeczą dobrą w dziedzinie posłuchu prawnego. W związku z tem pożyteczne było i może być pragmatystyczne nastawienie poznające prawnika. Pewne rodzaje fikcyj mają swoje zasługi w dziedzinie rozwoju prawa. Potrzeby nowych rozwiązań prawnych, poddyktowanych zmianą warunków społecznych lub wymaganiami nowych ujęć słuszności lub sprawiedliwości, o ile z tych czy innych względów prawo nie ulegało bezpośrednim zmianom ustawowym, znajdowały sobie uwzględnienie, chociażby częściowe, przez wprowadzenie nowych treści do przepisu, pozostającego w mocy, właśnie przy pomocy fikcyj. Tą drogą prawo rzymskie, prawo dawnej Francji przystosowywało się do życia, co należy uważać za objaw dodatni⁸⁸⁹). Ażeby uniknąć całego obrzędu stypulacji, wymaganej przez prawo rzymskie, ze względów praktycznych stwierdzano jej odbycie pisemnie, i takie stwierdzenie wiązało kłamstwem obydwie strony. Tego rodzaju fikcja była tak zakorzeniona w krajach, podległych prawu rzymskiemu, że jeszcze w średniowieczu, we Francji naprzykład, do umów była dołączana formuła stwierdzająca odbycie uroczystej stypulacji, która wcale nie miała miejsca⁸⁹⁰). Znane jest znaczenie fikcji, przy której pomocy rozwijało się prawo pretora bardziej przychylne dla cudzoziemców i podatniejsze dla postępu w porównaniu z rygoryzmem prawa cywilnego.

Pewne zastrzeżenia wobec fikcyj prawnych były wypowiedziane już dawniej, zresztą łącznie z podkreśleniem ich do-

datniej strony. Denisart nazywając fikcją wypadki, kiedy prawo przypisuje rzeczom swoiste jakości, które nie są im właściwe (*naturelle*), a to dla ułatwień i korzyści społeczeństwa (*de la société civile*), ostrzega, aby fikcja, będąc zaprzeczeniem prawdy i zaprzeczeniem prawa powszechnego (*commun*), nie była rozciągana poza dany wypadek⁸⁹¹). Tak samo przestrzega Hevin, że fikcje nie powinny zwalczać natury: *on ne peut en faire deux, à moins que l'une ne soit accessoire de l'autre*⁸⁹²).

Szkodliwość pragmatystycznego nastawienia poznającego dla życia prawa polega na tem, że przy pomocy fikcyj są ujmowane i rozwiązywane sytuacje prawne i w tych wypadkach, kiedy konkretne ujęcie przedmiotu i odnośne rozwiązanie jest możliwe. Prezumpcja *boni viri*, oparta w swej aktualizacji na fikcji, jest szkodliwa, o ile odciąga od konkretnego rozstrzygnięcia zagadnienia o winie, a ono jest możliwe. Biorąc dalej, uzupełnianie prawa fikcjami może sprzyjać jego rozwojowi, jednocześnie jednak odsuwa bodźce dla ustawodawcy, który sam z reguły winien kierować rozwojem prawa. Używanie wogóle fikcyj prawniczych w tych wypadkach, kiedy pozytywne rozstrzygnięcia są możliwe, jest odsunięciem prawidłowych rozwiązań przez rozwiązania pozorne, które, będąc łatwiejszemi, są podtrzymywane przez ekonomję myślenia.

Teraz przejdę do wskazania skutków pragmatystycznego nastawienia poznającego, o ile zostanie ono zastosowane do przedmiotów i zagadnień pozaprawniczych. Tutaj zauważyć się da szkodliwość omawianego nastawienia poznającego. Chodzi o to, że fikcjonizm w prawie ma sobie właściwe cechy. W nauce spotyka się również operowanie fikcją, lecz jej natura jest inna niż fikcji prawniczej. Fikcja w nauce przyjmuje formę hipotezy heurystycznej, hipotezy metodologiczno—roboczej. W nauce hipoteza naukowa zjawia się tam, gdzie brak materiałów, doświadczeń nie pozwala w danym momencie na przeprowadzenie dowodów w sposób teoretycznie prawidłowy. Stawiający hipotezę w nauce stara się jednak udowodnić samą prawidłowość jej postawienia i pozatem zdaje sobie sprawę z jej natury w tem znaczeniu, że hipoteza nie jest prawdą, a może nią być dopiero. Inną jest natura fikcji prawniczej. W prawie fikcja jest już przy urodzeniu „prawdą“. Nie jest ona żadnym

środkiem do poznania, a samowystarczalnem rozstrzygnięciem. Zwrócenie uwagi na różnice w naturze fikcji używanej w nauce i fikcyj prawnych wskazuje, że pragmatystyczne nastawienie poznające wprowadzone do dziedziny rzeczywistości pozaprawnej będzie szkodliwe dla rozstrzygnięcia zagadnień, albo wypowiedania sądów prawdziwych. Możemy zauważyć z jakim uporem, znamionującym wiarę w prawdziwość zdań, adwokaci wypowiadają sądy o „etyce“ adwokackiej, której swoistość jest oparta na fikcji o charakterze zmiennym.

Podobne rzeczy dają się wypowiedzieć i o innych nastawieniach postawy poznającej prawnika. Niby — przedmiotowe nastawienie poznające przy funkcji sądenia jest dobre, gdyż jedynie ono w związku z techniką orzekania prowadzi do takiej prawdy sądowej, która budzi w społeczeństwie wiarę w jej trafność. Postać rzeczy się nie zmienia, jeśli tam i ówdzie rozlegnie się krytyka wyroku sądowego: przeważnie jest atakowana nie sama prawda sądowa, a sprawiedliwość lub słuszność wyroku, co stanowi inną sprawę. Mówię tu oczywiście o poza-instancyjnoprosesualnem zaczepieniu prawdy sądowej. To samo niby-przedmiotowe nastawienie poznające okaże się przeszkadzającym tam, gdzie technika styczności wymaga przedmiotowego, jak w pracy naukowej. Użyłem wyrażenia „przeszkadzające“, a nie „szkodliwe“ świadomie, mając na względzie, że istnieje rodzajowa bliskość pomiędzy niby-przedmiotowem a przedmiotowem nastawieniem poznającym, co umożliwia sędziom przy innych cechach postawy poznającej, niezbędnych dla pracy teoretycznej, z powodzeniem ją prowadzić, o czym świadczy literatura prawnicza, gdzie wśród prac sędziowskich znajdują się i cenne rzeczy.

Podmiotowe nastawienie poznające oskarżyciela publicznego, obrońcy, zastępcy powoda lub pozwanego, jest środkiem dobrym dla uplastycznienia przed sądem, dla wszechstronnego i nieraz kontrastowego oświetlenia sprawy. Natomiast takie nastawienie poznające byłoby wręcz szkodliwe w postawie poznającej sędziego, nie mówiąc już o tem, że przy chęci rozważań teoretycznych prowadzi do wytworów, które zaszczytu nauce nie przynoszą. W literaturze rodzimej, zresztą i obcej, można spotkać elaboraty tego rodzaju pisane „po sprawie”

a nawet „w biegu sprawy” przez adwokatów: podmiotowe nastawienie poznające doprowadza do wypowiadania sądów wręcz fałszywych ze stanowiska prawdy, a naiwnych ze stanowiska rozumu. Ponieważ podmiotowe nastawienie poznające nie u każdego adwokata jest dominujące lub bywa opanowywane przy przejściu do innej techniki styczności, więc to wyjaśnia wypadki pisania przez tychże prac teoretycznych o wartości dodatniej.

Jest rzeczą charakterystyczną, że romantyzm prawniczy poprzez wskazywanie nowej budowy i nowe pojmowanie prawa, uderza bezpośrednio w te właściwości prawa pozytywnego, które sprzyjają lub podtrzymują postawę poznającą A lub jej poszczególne nastawienia. Na to wskazują charakterystyczne cechy romantyzmu prawniczego: a) podmiotowość, prowadząca do możliwości zbudowania systemu prawa na gruncie osobistych natchnień; b) psychologizm prawniczy; c) rewolucyjność, prowadząca do przeciwstawiania się wszystkiemu, co istniało przedtem; d) kult momentów irracjonalnych²⁰⁸).

ROZDZIAŁ IX.

POSTAWA OCENIAJĄCA PRAWNIKA.

1. Omawiając postawę ogólną człowieka, zwróciłem uwagę na istnienie pewnych stosunków pomiędzy nastawieniami poznającymi i oceniającymi (Roz. IV). Mając daną postawę poznającą można z pewnem prawdopodobieństwem wyprowadzić postawę oceniającą danej osoby. Tego sposobu użyję dla nakreślenia postawy oceniającej prawnika.

Jak starałem się wskazać, postawa poznająca prawnika posiada dwie odmiany — A i B, których jądra nastawień są odmienne. Z tego wynika, że i postawa oceniająca prawnika nie jest jedna, a posiada odnośne odmiany, związane z postawą poznającą A i B.

Postawa poznająca A posiada dwa nastawienia, a mianowicie: dogmatyczne i formalne, których stosunek do nastaw-

wień oceniających rzuci światło na jądro postawy oceniającej A. Dogmatyczne nastawienie poznające prawnika polega na uznawaniu za prawdę zawartości prawa pozytywnego, które jest punktem wyjścia dla wszelkich innych prawd, dotyczących momentów prawnych życia. Ponieważ prawda prawa pozytywnego obejmuje nie tylko fakty, lecz, i to przeważnie, wartości, z tego wynika, że prawdziwość przy dogmatycznym nastawieniu poznającym prawnika obejmuje wyłącznie wartości, aktualizowane przez ustawodawcę. Do tej samej sytuacji, lecz przy odmiennym przebiegu psychicznym, prowadzi formalne nastawienie poznające prawnika. To nastawienie jest skierowane na formalną właściwość przedmiotu, dotyczącą jego zgodności lub niezgodności z odnośnym przepisem prawa pozytywnego, przez co całe zagadnienie jest wyczerpane zarówno pod względem poznania jak i oceniania przedmiotu (str. 147). Przy takim stanie rzeczy prawnik o formalnym nastawieniu poznającym aktualizuje co najwyżej te wartości, które znalazły wyraz w danym prawie pozytywnym, innymi słowy, omawiane nastawienie poznające z reguły ogranicza postawę oceniającą prawnika do tych nastawień oceniających, które posiada ustawodawca, którego prawo jest przedmiotem styczności dla prawnika o postawie poznającej A. Jeżeli teraz zwrócić uwagę, że w tejże postawie znajduje się idealistyczne nastawienie poznające, należy dojść do wniosku, że postawa oceniająca prawnika odmiany A jest zbliżona do postawy oceniającej ustawodawcy tejże odmiany, t. j. posiada, jako jądro, prawne i sprawiedliwościowe nastawienia oceniające z pomniejszeniem użytkowego,

Przejdę do wyprowadzenia prawniczej postawy oceniającej odmiany B. W postawie poznającej B rolę dominującą odgrywa nastawienie praktyczne i pragmatystyczne. Wiemy, że praktyczne i pragmatystyczne nastawienia poznające łączą się z użytkowym nastawieniem oceniającym. To samo dotyczy empirycznego i konkretnego (str. 146—147), właściwych tejże postawie poznającej. Z tego wynika, że w prawniczej postawie oceniającej odmiany B dominującym nastawieniem oceniającym jest użytkowe. Zwracając uwagę, że w prawniczej postawie poznającej B znajduje się irracjonalne nastawienie, które może wywoływać aktualizację różnorodnych wartości, i że zostaną

one przystosowane przez dominujące nastawienie pożytkowe, widać, że prawnicza postawa oceniająca odmiany B jest zbliżona do postawy oceniającej ustawodawcy tejże odmiany, t. j. posiada, jako jądro, pożytkowe nastawienie oceniające z pomniejszeniem prawnego i sprawiedliwościowego.⁷

2. Podam przykłady na charakterystyczny moment wyciskania przy prawniczej postawie oceniającej A—pożytkowego nastawienia przez prawne i sprawiedliwościowce: „Sprawiedliwość karząca ludzką ma być naśladowaniem niebieskiej: ma być sama w sobie czystą, i nieprzymieszaną z innymi ziemskimi widokami. Ztąd prawodawstwo kryminalne, oznaczając kary na przekroczenia, sam tylko wymiar sprawiedliwości, sam tylko ścisły rozumowy odwet bezprawia, na celu i widoku mieć powinno; a mianowicie tak, aby kara miała tylko znaczenie niechczonego skutku przestępstwa spadającego całą swą ciężkością na samegoż winnego sprawcę. Stąd uznawać poczynają prawodawcy, iż względy użyteczności i bezpieczeństwa zła i mylnie stosowaneby były do zasady orzekania kar właściwych za zbrodnie i przestępstwa: bo niesprawiedliwość nie zdoła nawet ściągnąć użytku, ani bezpieczeństwa; a prawdziwe dobro kraju ze sprawiedliwością koniecznie się wiąże w rozumowej jedności. *Justitia est regnorum fundamentum*”⁸⁹⁴). „Celem sprawiedliwości karnej nie jest poprawa winnych. Prawo karne dąży do wyższego społecznego celu: do przywrócenia porządku moralnego, który został naruszony przez przestępstwo, do prawa odpowiedzialności, która ciąży na człowieku za jego zły czyn...“^{894 a}). Przy powoływaniu się na usuwanie pierwiastków „etycznych“, „porządku moralnego“, „wyrazu sprawiedliwości“ i t. p. odbywało się a częściowo i odbywa zwalczanie przez prawników-kryminalistów — kary t. zw. celowej, wyroków nieoznaczonych, warunkowego zawieszenia kary i wogóle instytucyj sprzecznych z odwetem w karze, aktualizowanym jako wartość sprawiedliwościowa. Przy styczności z temże prawem karnem przy prawniczej postawie poznającej B—pożytkowe nastawienie oceniające wycisnie sprawiedliwościowe i humanitarne: „...i także mówią ludzie bez doświadczenia, ludzie ożywiani filantropią okrutną, mogli mniemać że rozbójnicy,

których krwawe zasady z roku 1670 pohamować nie mogły, zdolają być utrzymywanymi w szrankach powinności, po zaprowadzeniu prawideł sprawiedliwych w prawdzie, lecz za to daleko łagodniejszych, a tém samém mniej dzielnych i skutecznych w karceniu zbrodni?“, „Jakież były skutki nieszczęsnego błędu, w który wprowadzony został ówczasowy prawodawca, przez okrutną litość, przez fałszywe wyobrażenie o równości?“³⁹⁵). „Myszę... w pierwszej linii o nanowo rządzącym, bezwarunkowym prymacie idei sprawiedliwości i prawa“ (przedmiot o dodatniem znaczeniu prawnem) i tutaj autor powołuje się na znaną glossę w Digestach: *est autem ius a iustitia, sicut a matre sua, ergo prius fuit iustitia quam jus, si enim ius est ars boni et aequi, iustitiam habet matrem*³⁹⁶).

A teraz przykłady, jak pożytkowe nastawienie w prawniczej postawie oceniającej B wyciska prawne i sprawiedliwościowe: *Jura sibi homines pro utilitate sanxissse, scilicet varia promoribus, apud eosdem pro temporibus saepe mutata; jus autem naturale esse nullum. Omnes homines, et alios animantes, ad utilitates suas, naturâ ducente, ferri. Proinde aut nullam esse justitiam, aut si aliqua fit, summam esse stultitiam, quoniam sibi noceret, alienis commodis consulens.* „Prawem tedy ludzkim zowią to, co ludzie dla zachowania społeczności ludzkiej postanowią...“³⁹⁸). „Substencją prawa jest pożytek, korzyść, które przez prawo mają być osiągnięte“; wartość prawa jest „formą stworzonego przez przymus władzy państwowej zabezpieczenia warunków życiowych społeczeństwa“³⁹⁹). „Pewność obrotu prawnego jest uważana za tak wielkie dobro społeczne“ (aktualizowanie wartości pożytkowej) „że nic nie znaczą wobec niego pojedyncze wypadki niesłusznych rozstrzygnięć. Jeżeli trafnem jest zdanie — *summum jus summa iniuria*, to o wiele trafniejsze: *summa aequitas summa iniquitas*“⁴⁰⁰).

Przesunięcia oraz zwięzanie i rozszerzanie nastawień w prawniczych postawach oceniających A i B zależą, pomijając ich indywidualne nasilenie, od tej czy innej gałęzi prawa, z uwzględnieniem momentu historycznego, będącej przedmiotem częstotliwej styczności dla danego prawnika, oraz od techniki styczności z prawem pozytywnem.

ROZDZIAŁ X.

UWAGI DOTYCZĄCE POSTAWY OGÓLNEJ PRAWNIKA.

Podam jeszcze kilka uwag, dotyczących postawy ogólnej prawnika, a mianowicie o charakterystycznych połączeniach nastawieniowych.

Prawne nastawienie oceniające z racjonalistycznym nastawieniem poznającym łączą się z rozumnowym nastawieniem oceniającym: „Uznana jest zasada, iż prawodawstwo nadane winno być zachowawczej nie zaś burzącej natury; że więc reformy w wolnym postępie rozumnie dokonywane być mają...”⁴⁰¹). Podany stosunek jest zrozumiały, jeśli zwrócić uwagę na pierwiastki porządkowania, tkwiące w rozumie. Pod tym względem znamienne jest stanowisko Marka Flureljusza, według którego, rozum, zasada ładu, w stosunku do rzeczy łądzonych staje się prawem. W tem ujęciu rozum z natury swej jest „prawodawczy“, prawo i rozum stanowią synonimy⁴⁰²).

Pożytkowe nastawienie oceniające w połączeniu z praktycznym nastawieniem poznającym sprzyja rozsądkowemu: „Zasadowemi warunkami dokładności Prawodawstwa pisanego jest... zgodność z prawidłami czystego rozsądku, jasność i zupełność. Pierwsza otwiera drogę do serca, uczy pobudzać skłonności dobre, szkodliwe hamować”⁴⁰³). „Ponieważ ustawa jest normą obowiązującą, więc oczywiście nierozsądna ustawa nie może być ustawą prawdziwą...”⁴⁰⁴). Rozsądnosc dotyczy trafności rozwiązań praktyczno-pożytkowych, czyn rozsądny to taki, którego skutki są praktyczno-pożyteczne (str. 101—102). Pożyteczność, szkodliwość nie są wartościami, które dają się dostatecznie „wyczuwać“, w doświadczeniu potocznym pomocny jest rozsądek.

Religijne nastawienie oceniające, będąc zmienne u samego ustawodawcy, w ten sam sposób spotyka się w postawie oceniającej prawnika, prowadząc z jednej strony do zdań: „omnis jurisconsultus male de religione sensit“, „juristen böse christen“, z drugiej zaś dając Jakóba Przyłuskiego, W. L. Jaworskiego, C. Ferrini. Religijne nastawienie prawnika najczęściej spotyka się w połączeniu z irracjonalnym lub też z idealistycznym nastawieniem poznającym.

Praktyczne nastawienie poznające w połączeniu z prawnym nastawieniem oceniającym przeszkadza — teoretycznemu nastawieniu poznającemu: w parlamencie francuskim w 1873 r., kiedy, podczas dyskusji w sprawie ustawy o pijaństwie, Naquet zajął stanowisko, że nie można tu dać dobrych przepisów, dopóki nie zostaną zbadane skłonności do alkoholizacji i jej przyczyny, odpowiedział uczony prawnik Laboulaye: „Odpowiem w imieniu Komisji na argumenty szanownego Naquet’a; pozwólcie mi nie mówić o fizjologii, lecz jedynie przypomnieć, że jestem na zebraniu ciała ustawodawczego, i że przedmiot, którym się zajmuje zebranie, jest prawem, t. j. normowaniem wolności ludzkiej“⁴⁰⁵).

Przy prawnym nastawieniu oceniającym prawo łączy się z ładem, porządkiem, równowagą, harmonią, z jednością idei. wyrażanej przez prawo⁴⁰⁶). Są to zjawiska, które mogą być aktualizowane jako wartości estetyczne. Następnie prawo pozytywne, w szczególności jego poszczególne, prawniczo wydzielone, części stanowią całości mniej lub więcej zharmonizowane pod względem zasad przewodnich, ocen dominujących, posiadają pewną architektonikę, biorąc najogólniej. Poza to w konstruowaniu zawartości tego czy innego kodeksu mogą tkwić wartości estetyczne: „Piękno jego (Kod. Napol.) zawarte jest w jego prostocie, jasności, w poczuciu umiaru, czyli w tem, co stanowiło przymioty grecko-rzymskiego genjusza, od Pitagorasa aż po Pascala, genjusza apollińskiego, słonecznego“⁴⁰⁷). Jeśli teraz w danej postawie prawnika, przy prawnym nastawieniu oceniającym, ma miejsce idealistyczne nastawienie poznające, które dotyczy i piękna, otrzymamy połączenie wymienionych nastawień z estetycznym nastawieniem oceniającym.

Pożytkowe nastawienie oceniające łącznie z racjonalistycznym nastawieniem poznającym przeszkadza względnie wyciska irracjonalne nastawienie poznające. Charakterystycznym przykładem jest negatywny stosunek prawników do uważania za przestępstwo: spędzenia płodu, wielożeństwa, zdrady małżeńskiej, zbrodni seksualnych i t. p.⁴⁰⁸), następnie chęć laicyzacji instytucyj prawnych związanych z momentami religijnymi.

Prawne nastawienie oceniające w sposób częstotliwy łączy

się z dogmatyczno-formalnym nastawieniem poznającym. W tych warunkach następuje zwięźenie postawy oceniającej prawnika, czego przykładem słynny Merlin, generalny prokurator przy sądzie kasacyjnym, wielki znawca prawa, o którym pisze Pasquier: „Nigdy nie znalazłem człowieka, któryby posiadał mniej poczucia słuszności czy niesłuszności. Tout lui semblaît bon et bien, pourvu que ce fût une conséquence d'un texte“⁴⁰⁹). W związku z tem w postawie oceniającej prawnika nastąpi wyciskanie nastawień, które nie należą do jądra postawy oceniającej ustawodawcy. Pod tym względem jest charakterystyczne stanowisko Arnaud'a w związku z art. 6 K. C. F., który stanowi: *on ne peut déroger par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes moeurs*; tutaj decyzja o tem, czy dana umowa przeczy dobrym obyczajom, jako sprawa faktu, należy do sądu; autor, zastanawiając się nad podaną sprawą, wyraża obawę i wypowiada się przeciw tego rodzaju kompetencji sądu, gdyż mogą się zdarzyć wśród sędziów ludzie pasjonujący się, moralisci zbyt nieugięci lub umysły sekciarskie, a wtenczas może być pomniejszona wolność cywilna⁴¹⁰). Wszędzie tam, gdzie autor wyraża obawę, aby czasem prawnik nie przeszedł do ocen etycznych tak czy inaczej rozumianych, mamy do czynienia z omawianym objawem: uznanie etyki za współczynnik w prawie prywatnym nazwie L. Piniński „krokiem chwalebnym, ale nieco niebezpiecznym“, chociaż nie zasadniczo, a ze względów na potrzebę rozwiniętego i silnego poczucia moralności w samym społeczeństwie oraz odpowiednich kwalifikacji u sędziego⁴¹¹), Henle zaś powie wprost — „Der Richter soll nicht moralisieren, sondern die Dinge ihren eigenen Weg lassen“⁴¹²). Przy prawnym nastawieniu oceniającem w połączeniu z dogmatyczno-formalnym nastawieniem poznającym człowiek, który postępuje zgodnie z przepisami prawa, będąc w tem pobudkowany jedynie obawą sankcji, jest daleko więcej wart, niż człowiek, który posiada wysokie wartości duchowe i etyczne, lecz mija się z normami prawa.

Na tym samym gruncie postawy prawnika powstają stanowiska o potrzebie unikania przez prawo pozytywne wogóle ocen, a — wprowadzanie określeń, opartych na faktach, co

znajdzie swój wyraz w żądaniach, jakie mają być podawane cechy, wchodzące do budowy przestępstw. Lepsze jest np. wskazanie przez ustawodawcę wprost konkretnej sumy, od której zależy kwalifikacja, niż wyrażenie „mała” czy „mniejsza” wartość przedmiotu. Rittler patrzy niechętnie na cechy budowane normatywnie, a nie na podstawie faktów, z tego względu, że stwarzają one mniejszą dokładność w dziedzinie określenia czynów przestępnych, pozostawiają więcej swobody dla subiektywizmu sędziego i z tego tytułu dają mniejsze gwarancje dla wolności obywatelskiej. Te same zastrzeżenia są podawane i w stosunku do innych ocenień, bez ujęcia faktycznego⁴¹³), a w debatach nad projektem k. k. niemieckiego zostaje wypowiedziane: „Das Strafrecht solle sich aber von moralischen Unterscheidungen und Werturteilen möglichst fernhalten“⁴¹⁴). W tej samej płaszczyźnie leżą obawy przed wszelką nieokreślonością, związaną z ocenami, któraby wchodziła do zawartości prawa: „Przy braku zwykłej miary dla oceny szkody moralnej, żądanie pokrzywdzonego zawsze pozostanie nieudowodnione, a samo wynagrodzenie — dowolne; wszystko to, co nosi charakter dowolności, co na sądzie nie może być udowodnione, jest sprzeczne z interesami wymiaru sprawiedliwości”⁴¹⁵); również przeciwstawianie się uznawaniu przez prawo pozytywne zwyczajów, obyczajów prawnych⁴¹⁶); dowolne określanie terminów, aby tylko nie zostawiać nieokreśloności⁴¹⁷). Głównym czynnikiem, uświadomionym czy nieuświadomionym, który dzieli prawników - kryminalistów na zwolenników ujęć przedmiotowych lub podmiotowych szeregu konstrukcyj oraz instytucyj prawa karnego, jest właśnie niechęć lub chęć do sądów o wartości, pozostające w związku z przeszkadzaniem względnie z wyciskaniem przez prawne nastawienie oceniające łącznie z dogmatyczno-formalnym nastawieniem poznającym — pozaustawowych nastawień oceniających. Względ na skutki takiego stanu rzeczy, obserwowane wśród sędziów, a nazywane rutyną, jest jednym z najsilniejszych argumentów u zwolenników sądów przysięgłych lub ławniczych w sprawach karnych. Jest rzeczą charakterystyczną, że właśnie chodzi tu o czynności przestępne, do których nawiązuje się szereg ocen etycznych. Jeśli nawet ustawa karna uwzględnia te momenty, to jednak w postaci

wartości stosowanej i siłą rzeczy w sposób schematyczno-ogólny, wkraczając nieporadnie do dziedziny, która przy pomocy zewnętrznej obserwacji jest trudna lub wręcz niedostępna zbadaniu i ocenieniu. Z drugiej strony następuje intuicyjne wycucie, że prawne nastawienie oceniające w połączeniu z dogmatyczno-formalnym nastawieniem poznającym przeszkadza względnie wyciska pozaustawowe nastawienia oceniające, co z reguły nie jest spodziewane wśród sędziów niezawodowych. Ta myśl, aczkolwiek w innej formie, znajdzie się u Duporta, który podkreśli, że wyższość sądu przysięgłych polega na tem, że oni zamieniają dowód prawniczy na dowód moralny⁴¹⁸).

Część druga

Kultura etyczna i prawnicza

ROZDZIAŁ I

KULTURA ZACHOWANIA SIĘ

1. Wiele i często pisze się i mówi o kulturze, lecz przez kulturę są rozumiane różne przedmioty. Wyróżniana z jednej strony bywa kultura duchowa i materialna, a z drugiej—kultura tej czy innej grupy społecznej: mówi się o kulturze narodu, o kulturze szlacheckiej, lub też, w przecięciu historycznym, o kulturze średniowiecza, czasów nowożytnych i t. p.. Pojęcie styczne lub pochłaniające stanowi cywilizacja. Jedni nadają cywilizacji zakres pojęciowo szerszy, niż kulturze, włączając tę do tamtej, drudzy traktują oddzielnie cywilizację i kulturę, wiążąc pierwszą z techniką, z opanowaniem sił naturalnych, drugą zaś z wartościami duchowymi (intelektualnymi i emocjonalno-uczuciowymi⁴¹⁹).

Tak czy inaczej, kultura i cywilizacja nawiązują się do różnych przedmiotów, które ulegają zmianom przy udziale czynności w znaczeniu humanistycznym. Udział tych czynności w dziedzinie kultury i cywilizacji wskazuje, że ich wytwarzanie jest związane z człowiekiem jako osobowością humanistyczną, a przedmiotem kultury i cywilizacji może być wszystko to, co posiada cechę zmienności. Stąd — kultura zachowania się. Zachowanie się ludzkie musi być przedmiotem czynności, aby przeszło do świata kultury. Jeśli więc zachowanie się ludzkie jest bio-instynktowe, przebiega w sposób „naturalny”, nie należy do kultury zachowania się: nie można mówić z sensem o kulturze hedonistycznej zachowania się lub o kulturze egoistyczno-pożytkowej, natomiast można mówić o kulturze estetycznej, o ile chodzi o zachowanie się ludzkie, które gałęzią wytworów piękna należy do kultury ducha. Jeśli zaś mamy

przed sobą postępek o dodatniej wartości moralnej, jest oczywiste, że należy on do kultury zachowania się. To, że dany postępek posiada dodatnią wartość moralną, oznacza, że została w nim zaktualizowana względnie urzeczywistniona dodatnia wartość moralna, aktualizacja zaś lub urzeczywistnianie określonej wartości w zachowaniu się stanowi swoiste czynności, związane z przebiegiem wartościowania. W ten sposób substrat zachowania się, będąc przedmiotem wymienionych czynności, ulega zmianom i przechodzi do świata kultury. O kulturze więc zachowania się można mówić wówczas, kiedy w czynnościach ludzkich zostaje zaktualizowana lub urzeczywistniona określona wartość.

Jak wiemy, do zachowania się ludzkiego są nawiązywane wartości różnorodne zarówno pod względem treści (moralna, prawna, pożytkowa i t. d.) i postaci (czysta lub stosowana), jak i charakteru wartości (bezwzględna i względna). Uogólnienie ich na podstawie wspólnej cechy formalnej—nawiązywania do zachowania się ludzkiego — byłoby wrzuceniem do jednego kotła — czynności o wartościach, które pod kątem widzenia stycznych w ich treści są sobie obce, co znalazło wyraz w rozpatrzonych stosunkach przeszkadzania pomiędzy poszczególnymi nastawieniami oceniającymi (str. 105), byłoby również nieliczeniem się z faktem, że czynności ludzkie określonych wartości w przebiegach rzeczywistości tworzą pewne całości, wyodrębniane w doświadczeniu. Pod tym kątem widzenia zwrócę uwagę na pewną całość kultury zachowania się, związaną z prawem wogóle, w szczególności z prawem pozytywnym, i postaram się ją wydzielić, uwalniając od pewnych momentów dochodzących i przejściowych.

Do jądra postawy oceniającej ustawodawcy należą nastawienia: prawne, sprawiedliwościowe, słusznościowe i pożytkowe, inne zaś nastawienia oceniające są dochodzące i przejściowe, tamte więc jedynie stanowią całość powtarzalną. Wiemy dalej, że słusznościowe nastawienie oceniające ustawodawcy znajduje sobie wyraz z reguły w uwzględnianiu wartości słusznościowych w postaci stosowanej do wartości prawnych i sprawiedliwościowych i to samo dotyczy wartości pożytkowych zachowania się. Z powyższego wynika, że można wydzielić

pewną całość kultury zachowania się odpowiadającą prawu pozytywnemu, którą operuje wartościami bezwzględными oraz względnymi i że centralne wartości stanowią—wartości prawne i sprawiedliwościowe. Zarysowaną całość nazwę kulturą prawniczą⁴²⁰). Do niej więc należy aktualizowanie i urzeczywistnianie w zachowaniu się wartości prawnych, sprawiedliwościowych oraz słusznościowych i pożytkowych, w postaci stosowanej do poprzednich.

W związku z podaną miarą i przeprowadzonym różnicowaniem, do kultury etycznej włączę aktualizowanie i urzeczywistnianie w zachowaniu się wartości samych przez się, moralnych, słusznościowych w czystej postaci oraz zasługowych⁴²¹).

2. Dla obrazu kultury etycznej i prawniczej jest istotną sprawą, że jedne wartości są względne, drugie — bezwzględne, a również, że jedne cechuje podmiotowość, drugie zaś — przedmiotowość. Względność wartości oznacza, że określone przedmioty są warte tylko dla kogoś, lub dla czegoś, lub do czegoś, albo też ze względu na kogoś lub na coś, bezwzględność — że posiadają własną własność, z natury, same przez się. Podmiotowość wartości oznacza, że istnienie wartości jest uwarunkowane przez odpowiednie reagowanie tej czy innej osoby, przedmiotowość — że dane wartości istnieją poza ich aktualizacją przez osoby poszczególne, czy też grupy osób. Trudno mi tutaj rozpatrywać zagadnienie w całej rozciągłości, ograniczę się jedynie do pewnych punktów, które wydają mi się dostateczne, aby się przechylić na stronę bezwzględności i przedmiotowości określonych wartości, dla gruntownego zapoznania się z zagadnieniem, zresztą trudnym i spornym, i pozwalam sobie odesłać do literatury, z której i sam korzystałem⁴²²).

Jeżeli ktoś odczuwa pewne przedmioty jako dobre lub złe, co wyraża w odnośnych sądach oceniających, to owo wartościowanie przebiega w określonych układach rzeczywistości, która jego bezpośrednio dotyczy. Spotyka się zdania, że człowiek poznający jest wolny od indywidualności, wręcz zaś odmienną jest sytuacja człowieka oceniającego, który przy przebiegach oceniania jest związany z własnymi interesami

i z własnym charakterem⁴²³). Taki stan rzeczy nie wyklucza, że o owych przedmiotach mogą być wypowiedane oceny pozasytuacyjne. Jan uratował życie Piotra. Postępek Jana jest niewątpliwie dobry dla Piotra, o ile ten ceni swe życie. Innego zdania Piotr przy tym warunku nie wypowie. Jeśli jednak Piotr usiłował popełnić samobójstwo i w chwili wyratowania nie zmienił swego ujemnego stosunku do życia, to dla niego postępek Jana będzie zły. Widać więc, że jeden i ten sam postępek może być dobry lub zły w zależności od stwarzanej sytuacji dla osób, których dotyczy. W takich sytuacjach wartość jest względną, co się w sposób całkiem wyraźny odnosi do wartości pożytkowych. „Pożyteczny” jest cechą względną: pożyteczny zawsze jest takim dla kogoś, czy dla czegoś. To samo dotyczy cechy „niepożyteczny”, „szkodliwy”. Jeżeli, z innej strony rzecz biorąc, będziemy chcieli stwierdzić, co jest pożyteczne lub szkodliwe w tych ujęciach, to, pomimo stałego posługiwania się zdaniami z tem orzeczeniem, nieraz napotkamy poważne wątpliwości⁴²⁴), na których tle nie jest paradoksem zdanie F. Nietzschego, że „koniec końców pożyteczność:.. nie jest niczem innym jak grą dla naszej wyobraźni i może się stać głupotą, przez którą pewnego dnia zginiemy”⁴²⁵).

Powracając do podanego wyżej przykładu i wypowiedzianych tam ocen, można pozasytuacyjnie⁴²⁶) wypowiedzieć sąd, że uratowanie życia Piotra przez Jana było samo przez się postępkami dobrymi, przytem nie będziemy brali pod uwagę tych momentów, które spowodowały ocenę Piotra, a sąd nasz nie jest pozbawiony sensu. W takim razie mamy przed sobą wartość bezwzględną i cechę „dobry” w znaczeniu dobry sam przez się.

Jeżeli teraz przy ocenie treści stosunku wolowego użyjemy cechy dobry sam przez się, otrzymamy bezwzględną wartość moralną czynności w czystej postaci. Udowadniając, że istnieją przedmioty najlepsze same przez się, a nie najlepsze dla kogoś albo do czegoś, stwierdzamy, że wartość słusznościowa jest wartością bezwzględną. Porządek w stychnych czynnościach ludzkich (dodatnia wartość prawna) może być zły dla kogoś, kto na tem traci, może być dobry dla tego, kto na nim w danej sytuacji zyskuje, lecz posiada i własną

wartość: zawsze i wszędzie jest lepiej, jeśli w stycznych czynnościach ludzkich porządek istnieje, niż gdy go niema. Anarchja (ujemna wartość prawna) może być dobra dla wywołania rewolucji, zła — dla chcących utrzymać władzę, lecz również jest zła z natury: każdy stan anarchji jest gorszy od stanu uporządkowanych stosunków. Podobnie sprawiedliwy podział majątku pomiędzy grupą osób bywa dla jednych korzystny, dla drugich niekorzystny, ale podział sprawiedliwy zawsze jest lepszy niż niesprawiedliwy, czemu nie można dać przeciwdowodu.

Wypowiedzenie jednak oceny pozasytuacyjnej jeszcze nie dowodzi, żeby wartość była przedmiotową, ale odsuwając podmiot bezpośrednio zainteresowany w tem, co zachodzi, ku jej przedmiotowości prowadzi. Osoba bezpośrednio oceniająca coś jako dobre lub złe, niewątpliwie ustosunkowuje się względem przedmiotu podmiotowo w formie jego pożądania czy pragnienia lub odwrotnie, przez co dany przedmiot nabiera dla niej wartości bądź dodatniej, bądź ujemnej. Z tego by wynikało, że wartość jest tylko wyrazem pożądania lub niepożądania przedmiotów, odczuwanych w konkretnych sytuacjach. Wejrzenie jednak w tę sprawę prowadzi do innego wniosku. Poświęcenie się jest niewątpliwie czemś dobrem. Poświęcenie się może nie być w konkretnych wypadkach wcale upragnione lub pożądane przez podmiot poświęcający się. Ktoś może powiedzieć, że poświęcenie się samo przez się może nie być upragnione, pożądane, ale będzie upragnioną, pożądaną przyjemnością, którą stwarza poświęcenie się, a więc znów wartość poświęcenia się sprowadza się do stanu podmiotowego. Zresztą niezawsze poświęcenie się stwarza przyjemność. Gdyby tak było, to, opierając się na fakcie naturalnego dążenia człowieka do przyjemności, mielibyśmy w życiu daleko więcej faktów poświęcania się; nie daje się tego jednak zauważyć, wprost przeciwnie, wypadki prawdziwego, szczerego poświęcenia się zdarzają się rzadko. Przy poświęceniu się mamy do czynienia z wysiłkiem wolowym, którego dotyczy sąd etyczny, a następnie zachodzi domniemanie, że poświęcenie się jest oparte na dobrej treści stosunku wolowego osoby poświęcającej się. Gdyby nawet tak było,

t. j. że poświęcenie się nabiera wartości wskutek otoczki pożądaniowej, to jednak będzie to przebiegiem innym, niż samo ujęcie i postrzeżenie znaczenia etycznego poświęcenia. Dążenie pragnieniowe do przyjemności może wyjaśnić wartość przyjemności, nie wyjaśnia bynajmniej, czemu poświęcenie się, będące układem złożonym przeżycia i faktu, który jest jego wyrazem, posiada dodatnie znaczenie etyczne. Jeszcze wyraźniej sprawa się przedstawi, jeśli przyjąć pod uwagę pożądanie faktu lub stanu psychicznego, związanego z zachowaniem się, które w sposób oczywisty nie posiada żadnej dodatniej wartości etycznej. Mam na myśli lubieżność. Lubieżność zawiera w sobie niewątpliwie przyjemność rozkoszowania się pewnymi obrazami i stanami psychicznymi. Jeśli ktoś jest lubieżny, to lubieżność jest dla niego przedmiotem pożądania, jest dla niego czemś wartościowym, a jednocześnie nie ulega wątpliwości, że lubieżność nie posiada żadnej dodatniej wartości etycznej.

Z powyższego można wyciągnąć wniosek, że dla postrzeżenia tego, co jest warte, nie wystarczają stany podmiotowe jako aktualne przeżycia sytuacyjne. Mogą one prowadzić jedynie do stwierdzeń, co jest dobre, złe dla mnie, pożądane, niepożądane przezemnie, przytem nie zawsze, a w danej chwili, ale nic więcej. Niektórzy widząc, że wartość bywa niezależna od sposobu, w jaki odczuwa ją konkretna osoba, która wypowiada sąd oceniający, twierdzą, że posiada ona „charakter przedmiotowy“⁴²⁷). Ów przedmiotowy charakter ma pochodzić od natury społecznej wartości, a ta jest związana ze świadomością zbiorową.

O świadomości zbiorowej są wypowiedzane różne zdania⁴²⁸). Jeżeli mówi się o świadomości indywidualnej ze stanowiska psychologicznego, to przez nią rozumieją spostrzeganie lub też stwierdzanie przez daną jednostkę ludzką swych przeżyć psychicznych lub zjawisk, zachodzących nazewnątrz, a „odbitych“ w psychice. Tak rozumiana świadomość nie może być przypisywana żadnym wielościom jednostek jako coś właściwego owym wielościom, a nie jednostkom, które się na nią składają. Świadomość jest brana i w innym ujęciu, a mianowicie związana z tem wszystkim, co posiada życie w znacze-

niu biologicznym, co posiada własny ruch i t. p. Gdyby się nawet godzić z takimi koncepcjami, to nie dają się one zastosować do żadnych zbiorowisk ludzkich, chyba że uważać je za swoiste organizmy w znaczeniu biologicznym, co, wydaje mi się, jest całkowicie odrzucone przez współczesną socjologję. Nie można więc mówić o świadomości zbiorowej, społecznej w tem znaczeniu. Uczeni, używając terminu świadomość zbiorowa, społeczna, ujmują przedmiot jeszcze inaczej, a mianowicie biorą już pewne treści przeżywane, a nie świadomość jako swoiste zjawisko psychiczne. Tak ujmując pojęcie świadomości, można prowadzić dalsze rozumowanie, które doprowadzi do pewnych wniosków. Świadomość zbiorowa, społeczna, nie może nic innego oznaczać, niż to, że mamy do czynienia z przeżywaniem określonej treści, którą spotykamy powszechnie lub przeważnie u jednostek danej zbiorowości ludzkiej i tę właśnie wspólność treści nazywamy świadomością zbiorową, społeczną. Wskazanie na to, że owo podobieństwo treści zostaje osiągnięte dzięki wzajemnemu zarażaniu się psychicznemu, naśladownictwu, sugestji, działających wśród jednostek danej grupy społecznej, jeszcze bardziej podkreśli, że jest tu mowa o wspólności pewnych treści. Przy takim rozumieniu, świadomość w znaczeniu psychologicznym pozostaje sprawą indywidualną, dającą się bezpośrednio badać przez samą jednostkę, natomiast porównanie uzewnętrznionych treści poszczególnych jednostek może posunąć nas do wniosków i uogólnień, opartych na tak zebranych materiale, do pojęcia „świadomości zbiorowej“, „społecznej“. Świadomość zbiorowa w tem znaczeniu jest skrótem zdania, że treści przeżywane przez poszczególne jednostki danej zbiorowości posiadają cechy wspólne lub są tożsame i łączą dane osoby w jedną humanistyczną całość. Oczywiście, że tutaj jest mowa o świadomości jako o pewnych przeżywanych treściach, a nie o przebiegu psychicznego spostrzegania lub stwierdzania owych treści. Wtenczas np. sądy zbiorowe stanowią sądy, które są najbardziej powszechne w danej grupie ludzkiej. Że owe sądy wyrobiły się na gruncie wzajemnych oddziaływań w grupie, będzie ich wyjaśnieniem genetycznym, które jednak tylko z pozoru jest proste. Zachodzi pytanie, skąd się wzięła sama

treść owego sądu, czy była ona w genezie tworzywem indywidualnym, narzuconem później innym, czy też jest sama w sobie swoistością zjawiska grupy w tem znaczeniu, że właśnie dzięki grupie powstała w świadomości jednostek. To się wiąże z zagadnieniem, czy najprzód była indywidualność, czy też zbiorowość, dzięki której powstała indywidualność, z twierdzeniem, że indywidualność wogóle nie istnieje i t. p., rozważanie jednak tego zagadnienia wychodzi poza ramy kwestji, o którą obecnie chodzi.

Tak czy inaczej, należy stwierdzić, że świadomość zbiorowa, społeczna nie może być inaczej rozumiana, niż powszechność albo największe rozpowszechnienie pewnych treści u jednostek, stanowiących daną zbiorowość ludzką. Z tego wynika, że przedmiotowość wartości sprowadzałyby się do powszechności sądu o wartości, czy też do jednakowego odczuwania wartości przez wielkie ilości ludzi, jednak powszechność jakiegoś sądu nie stwierdza, aby był on prawdziwy i posiadał charakter przedmiotowy.

Przedmiotowość określonych wartości może być stwierdzana w inny sposób. F. Znaniecki stoi na stanowisku, że wartość, będąc czynną, posiada pewien sposób działania, który z konieczności z niej wypływa, i że, jeżeli porównamy sposób jej działania u różnych jednostek, wtedy, po oderwaniu wszelkich zboczeń, będących jedynie wynikiem indywidualnych różnic i przypadkowych okoliczności, otrzymamy właśnie obiektywne jej działanie, i że dopiero w tem obiektywnem działaniu wyraża się ona w całości, jako obiektywna wartość⁴²⁹). Pod tym kątem widzenia możnaby stwierdzać przedmiotowość wartości prawnych i sprawiedliwościowych, jako podstawowej grupy wartości, wchodzących do prawa pozytywnego, przez wskazanie na jednakowość, stałość jego funkcji. Ten moment uwidoczni się w przypuszczeniu J. Koschembahr—Łyskowskiego, że prawo, bez względu na czasy i narody, musi odgrywać pewną rolę w życiu społecznem ludzi, a ta rola musi być wszędzie i zawsze ta sama, a dalej, że treść prawa, jako wyraz tej niezmiennej roli prawa, musi być wszędzie i zawsze ta sama, a tylko poszczególne zasady, za pomocą których ta rola prawa zostaje urzeczywistniona, są różne w różnych cza-

sach i u różnych narodów, choć wiadomem jest — co przemawia także za słusnością tego przypuszczenia—że poszczególne zasady prawne u różnych narodów i w różnych czasach do siebie bardzo są podobne, a często nawet te same⁴⁸⁰).

Można jeszcze i z innej strony zbliżyć się do zagadnienia o przedmiotowości wartości etycznych, prawnych i sprawiedliwościowych, a mianowicie stając na stanowisku koncepcji świata idealnego⁴⁸¹). Podmiotowość w etyce sprowadza wartość do przeżyć, do ocen emocjonalnych. Niewątpliwie wartość nie jest równoznaczna z wykrzyknikiem lub okrzykiem, posiada pewną treść, pewien sens, jest przedmiotem zdającym do rozumienia i wymagającym rozumienia. Sens zaś wogóle nie należy ani do świata psychicznego, ani tembardziej do świata fizycznego. Należy do świata idealnego. Wartości etyczne, prawne i sprawiedliwościowe, posiadając pewną treść, pewien sens, niewątpliwie aktualizują się w ocenach emocjonalnych, lecz sens wartości nie pokrywa się z jej aktualizacją i nie można go uważać za tożsamość przebiegu psychicznego. Skoro tak jest, to wartości omawiane nie należą do świata psychicznego, aczkolwiek w nim się aktualizują, a wchodzą do świata „idealnego“, do świata „ducha“, który jest przedmiotowy. Poczucie sprawiedliwości—pisze Verdross—zmienia się zależnie od osób i okresów w historii. sama jednak sprawiedliwość, jako taka, stanowi wartość przedmiotową i bezwzględną, niezależną od ludzkiej woli i uczucia. Człowiek bowiem nie stwarza reguł sprawiedliwości, a może tylko je stwierdzać. Zasady sprawiedliwości istnieją w sferze idealnej, tak jak prawdy matematyczne, które również są całkowicie niezależne od faktu ich znania czy uznawania przez ludzi.

Przedmiotowość wartości etycznych, prawnych i sprawiedliwościowych nie da się bezpośrednio udowodnić, można jednak wskazać, że argumenty za podmiotowością tych wartości ze swej strony za nią nie przemawiają lub przemawiają w stopniu słabszym. Najczęściej używanym argumentem za podmiotowością wartości, w szczególności związanych z etyką i prawem, jest powoływanie się na rozbieżności tego, co historycznie było uważane za dobre lub złe, za prawne lub bezprawne,

sprawiedliwe, niesprawiedliwe i t. d. Hippiasz z Elidy zdobył sobie rozgłos głównie wywodami unaoczniającymi, jego zdaniem, w sposób nieodwołalny bezgraniczną zmienność i zależność nie tylko wszelkich wartościowań, ale i wartości, od warunków otoczenia i urobionych pod ich wpływem usposobień⁴⁸²).

Dla porównań przeprowadzanych w tej czy innej dziedzinie przedmioty muszą same przez się być zdolne do przeprowadzania nad nimi tej operacji. Szczególniej wyraźnie odnosi się to do dziedziny wszelkich ocen. G. Tarde, dając określenie poczytalności, która jest jednym z warunków odpowiedzialności karnej, a więc skutku uznania czegoś za ujemne, wprowadził do niego składnik podobieństwa społecznego. Człowiek „dziki” przeniesiony do środowiska kulturalnego nie może być uznany za odpowiedzialnego w ogóle lub w tej samej mierze, co człowiek kulturalny, właśnie z powodu niemożności zorjentowania się w normatywności nowego środowiska. Popatrzwszy na tę sprawę z innej strony, widać, że ów człowiek dziki będzie nieporównywalny z człowiekiem kulturalnym pod kątem widzenia tego, co przestępne lub nieprzestępne. To samo zachodzi w dziedzinie porównywalności sądów etycznych u ludów stojących na całym świecie różnych stopniach kultury. Słusznie pisze M. Scheler, że dopiero po ujednostajnieniu stosunków u ludów porównywanych, stosunków, dotyczących rozwinięcia umysłowego, techniki, handlu, dalej sposobu wyrażania się przy ocenianiu wartości i t. d., uczyni się te ludy porównywalnymi w przedmiocie ich stosunku do wartości etycznych. Jeśli zaś poddać obserwacji narody, stojące na podobnym poziomie kultury i cywilizacji, spostrzeżać się niewielkie różnice w ocenach etycznych, o ile nawet nie będą one tak nikłe, że można mówić o tożsamości podstawowych sądów etycznych. Jeśli nawet i w tych warunkach zachodzą pewne rozbieżności, to łatwo mogą być wyjaśnione, właśnie na gruncie przedmiotowości tego, co jest etyczne lub nieetyczne, przez to, że spostrzeganie wartości, jej wykrywanie, podlega błędom tak samo jak w dziedzinie poznawania każdej innej prawdy przedmiotowej. I w obecnym stanie poznania etycznego prawdziwe są jedynie proste zdania oczywiste, wprowadzone zaś sądy, na ich podstawie oparte, w stanach ocen zło-

zonych o przedmiotach konkretnych, mogą być i bywają błędne.

Pomimo tych wyjaśnień, przeciwko rozbieżności sądów o wartości występować nie można, jednak może być ona pomniejszona ze względu na to, że nie wszystko, co jest różnorodne w płaszczyźnie oceniania, stanowi różnorodność właśnie sądów etycznych. Przedewszystkiem, z powodu rozpiętości i wieloznaczności „moralność” i „moralny”, „etyka” i „etyczny”, do tej dziedziny są wprowadzane oceny, które są wogóle pozaetyczne. Pochodzi wymieniony stan rzeczy, pomiędzy innymi, stąd, że miesza się zwyczaje, obyczaje, obyczajność z moralnością, na co zresztą wpływa sama etymologia słowa „moralność”. Tymczasem to, co bywa obyczajem w dziedzinie określonego zachowania się, może nie zawierać w sobie żadnych odniesień do wartości etycznych. To samo a fortiori odnosi się do zwyczajów (str. 241—249). A na tem właśnie polu spotyka się różnorodność i rozbieżność. Weźmy, np., zwyczaje względnie obyczaje witania się u różnych ludów. Niezastosowanie się do nich w obrębie danej zbiorowości jest oceniane ujemnie, lecz witanie się nie jest przedmiotem, o którym z sensem można wypowiadać sądy etyczne. Owszem, są fakty, które, będąc wyrazem obyczajów, jednocześnie pośrednio wskazują na wartościowanie takiego czy innego zachowania się, w tej liczbie i na wartościowanie etyczne, co jednak w wypowiedzianych ocenach o „stanie moralności” jest sprowadzane do wspólnego mianownika. W Rosji Sowieckiej niejaki Dorosa zawarł umowę ze swą służącą (pracownicą domową). Umowa jest zaopatrzona w pieczęcie urzędowe, podpisy związku zawodowego i opiewa: „Do obowiązków pracownicy należy: 1) sprzątać pokój, 2) gotować obiad, 3) wykonywać obowiązki żony, 4) ten punkt opuszczony, 5) nie zdradzać mnie, 6) nie wymyślać, 7) nie palić, 8) zachowywać się przyzwoicie, 9) śpiewać i tańczyć po kolacji, 10) pic mocne trunki można tylko zemną, 11) wymówić miejsce mam prawo, kiedy mi się podoba, bez kompensacji⁴⁸⁸). Oczywiście w tej umowie znajdują się punkty, które są wyrazem wartościowania, zamieszczenie ich w specjalnej umowie wskazuje na ich aktualizowanie, ale nie wskazuje na to, aby, jeśli są czy staną się

obyczajem, były nim dlatego, że odnośne zachowanie się posiadało taką czy inną dodatnią lub ujemną wartość etyczną. Często we wskazaniach „moralności praktycznej“ bywają mieszane przepisy obyczajowe i zwyczajowe ze wskazaniami natury etycznej. Zbiór ustaw Charondas’a (VII w., Katanja) był poprzedzony wstępem, który, pomiędzy innymi, zawiera wyszczególnienie obowiązków obywatela: unikać złego towarzystwa, przychodzić z pomocą we wszelkiej potrzebie, uprawiać gościnność, przywiązywać się do cnoty... oddać swe życie, jeśli tego wymaga dobro ojczyzny, zamknąć swą duszę przed gniewem i pychą... Obelgi, lamentowanie podczas pogrzebu, bezczelne popisywanie się zbytkiem... są wzbronione⁴³⁴).

Następnie na pozorną różnorodność ocen wpływa i ten fakt, że wartościowanie sytuacyjne przyjmuje się za pozasytuacyjne, co jednak stanowi różnicę istotną. Wartościowanie sytuacyjne obejmuje wypadki, kiedy ocenianie określonego rodzaju otrzymuje nastawienie, idące od innych rodzajów oceniania przedmiotu i ono rzutuje na ocenę tamtą. Przykładem niech będzie ocena przywiązania religijnego w ramach wyznania uznawanego i nie uznawanego — heretyckiego. W obu wypadkach owa wierność religijna ze strony współwyznawców jest oceniana — dodatnio, lecz jeśli weźmiemy układy oceniania każdej z tych grup, oparte na „prawdziwości“ jednego wyznania a „nieprawdziwości“ drugiego, to, po przedstawieniu grup oceniających i osób, otrzymamy różne wyniki wartościowania, aczkolwiek dotyczące tego samego przedmiotu — wierności dla swych przekonań religijnych.

Na pozorną różnorodność ocen etycznych, prawnych i sprawiedliwościowych wpływają również czynności umysłowe, które w mniejszym lub większym stopniu biorą udział w przeprowadzaniu wartościowań⁴³⁵).

Wreszcie trzeba zwrócić uwagę, że omawiane wartości, jako takie, nie zawdzięczają swego istnienia stanowieniu, a ono to właśnie przyczynia się do rozbieżności w ocenach. Można łatwo spostrzec różnicę pomiędzy godnością, jako wartością duchową, a godnością, nazwijmy ją zewnętrzną, ustanowioną. Jeśli Hevin pisał: „jest pewne, że jedynie władca może stwarzać dostojność przedmiotów lub osób; on jest jedyny, który

rozdziela honory i rągi zgodnie ze słowami Pisma świętego, honorabitur quem Rex honorari voluerit“⁴⁸⁶), — to nie ulega wątpliwości, że osoba uchodząca w ten sposób za wartą, może nie posiadać żadnej wartości duchowej. W związku z tem, podnoszone zdania o względności i podmiotowości prawa pozytywnego i o rozbieżności w wartościach, obejmowanych przez prawo pozytywne,—są zrozumiałe, lecz nie dotyczą przedmiotowości wartości prawnych i sprawiedliwościowych. Następnie w związku z postawą oceniającą ustawodawcy w prawie pozytywnym znajdziemy i wartości podmiotowe. Dostateczne jest wskazanie na pozytywne nastawienie oceniające ustawodawcy, wchodzące do jądra jego postawy, nie mówiąc już o innych dochodzących nastawieniach pozaetycznych i pozaprawniczych, aby stwierdzić, że prawo pozytywne operuje również wartościami, które wskutek swego podmiotowego charakteru dają w wyrazie różnorodność w czasie i przestrzeni.

Reasumując, należy dojść do wniosku, że powoływanie się na rozbieżność sądów etycznych, prawnych i sprawiedliwościowych ulega znacznemu osłabieniu, a pewne w nich odmienności mogą być wyjaśnione w sposób, który nie prowadzi do tezy o podmiotowości wartości omawianych.

3. O stosunku prawa do moralności pisano bardzo wiele. Rozumowania autorów w tej dziedzinie były i są utrudnione zarówno przez nieustalenie sądów będących odpowiedzią na pytanie, czym jest prawo, jak i przez to, że takich sądów w stosunku do moralności jest jeszcze więcej, a nawet są bardziej różnorodne i odbiegające od jakiejś przeciętnej poglądów. Nic więc dziwnego, jeśli stanowisko określonego autora, który ustali, w podanych warunkach, stosunek pomiędzy prawem a moralnością, pod kątem widzenia innego autora będzie stwierdzało wręcz odwrotny stan rzeczy, na co wpłynie jedynie nieustalenie pojęciowe dwóch porównywanych dziedzin.

Momenty, na których podstawie przeprowadzone jest zbliżenie, podobieństwo lub też rozdzielenie prawa i moralności, występują w najbardziej rozmaitej postaci. Weźmy przykłady zbliżenia, podobieństwa. Jedni zbliżają prawo do moralności przez to, że prawo urzeczywistnia sprawiedliwość, która

według autorów, jest pojęciem moralnym⁴³⁷), albo że prawo jest tą częścią moralności, która stosuje zasady sprawiedliwości⁴³⁸), drudzy, że wymagania prawa naogół są zgodne z moralnością (Demokryt, Protagoras, Kritias), inni, że niema obowiązków moralnych uznanych przez społeczeństwo i w rzeczywistości spełnianych, które nie byłyby formą albo obowiązków religijnych albo prawnych, przez co zjawisko moralne nie jest niczem innym, niż dopełnieniem, częścią odwrotną, drugą stroną zjawiska prawnego³⁸⁹), albo znów, że każda norma prawna ze względu na oddziaływanie na nią normy moralnej jest w pewnym bliższym lub dalszym punkcie zawieszona o ogniwo norm moralnych⁴⁴⁰). Przez takie stawianie sprawy nie wskazuje się na czem polegają różnice w ustalonych podobieństwach pomiędzy prawem a moralnością. Za dostateczne wyjaśnienie nie można uważać np. zastrzeżeń Kritias'a, że „ustawy“ skutkiem ich zmiennego charakteru, ich niestałości, skutkiem wpływów, którym zawdzięczają swe istnienie, stają się niezdolne do tego, aby zawsze były wyrażeniem skłonności prawdziwie moralnych. Podobnie sprawa się przedstawia przy genetycznym wyprowadzaniu łączności prawa i moralności, zresztą, przy użyciu tej metody, z równym powodzeniem można by ustalać podobieństwo pomiędzy prawem a moralnością na tej podstawie, że ongiś i przepisy prawne i przepisy moralne były śpiewane na zebraniach publicznych. Wstęp do zbioru ustaw Charondasa (VII w. — Katanja) zawiera cały szereg obowiązków obywatelskich i obyczajowych, a również przepis, że ów katechizm moralności winien być powtarzany i śpiewany w miejscach publicznych⁴⁴¹). Nie brak w tych rozważaniach i zdań, które używają dość lekkomyślnie wyrazu „prawo“, „obowiązek“, wskutek czego nie można się nawet zgadzać lub nie zgadzać z temi wypowiedziami: „Zgodnie z prawem historii moralność wczorajsza stała się dzisiejszym prawem: opieka nad słabszymi nie jest obecnie jedynie obowiązkiem silnych: stała się ona prawem słabych, sankcjonowanym przez sprawiedliwość“⁴⁴²).

Podam jeszcze stanowiska, wykazujące różnice pomiędzy prawem a moralnością. Tutaj spotkamy już prawidłowsze stawianie sprawy, jeśli chodzi o sam sposób ujmowania zagad-

nienia. Spotkamy sądy, że moralność ocenia czynności człowieka poprzez wybiegające poza nie ostateczne cele jego istnienia, które to cele posiadają jedynie dodatkowo charakter ludzki, głównie zaś są charakteru boskiego, prawo natomiast zwraca uwagę wyłącznie na świat społeczny oraz na ideję harmonji, która towarzyszy jego ewolucji⁴⁴⁸), że moralność obejmuje reglamentację czynności z ich strony intelektualnej i uczuciowej, prawo natomiast wiąże się z czynnościami z ich strony materialnej czy ekonomicznej⁴⁴⁴), że norma prawna określa wartość względną czynności świadomych, nie dotyka natomiast wartości samej przez się czynności indywidualnych, co właściwie jest cechą normy moralnej⁴⁴⁵), i t. p.

Przy takim stanie rzeczy zdania, dotyczące wpływu prawa pozytywnego na moralność, obejmują różnorodne dziedziny *Uchowania się*, często nie mające nic wspólnego z kulturą etyczną, a nawet z moralnością potoczną. Jeśli Francja na wyspie Taiti wydała kodeks karny, przy którego pomocy zwalczano tatuowanie się, tańce, pracę w niedzielę, w pewnych wypadkach palenie tytoniu i t. p., co stanowiło przeciwieństwo miejscowych zwyczajów, a w cztery lata później komendant statku francuskiego, który zawinął na wyspę, składał raport, że Taiti jest całkiem inne, niż było za czasów Cook'a, to jednak nie można twierdzić, że zostały wprowadzone „nowe zasady moralności”⁴⁴⁶), lecz że zostały zmienione obyczaje względnie zwyczaje.

Tak czy inaczej, główną przeszkodą do rozstrzygnięcia zagadnienia o stosunku „prawa” do „moralności” jest to, że uczeni utożsamiają prawo i prawo pozytywne, że nie uwzględniają swoistych wartości prawniczych i etycznych, że wartości etyczne zlewają z moralnością potoczną i nie wyodrębniają wartości pożytkowych, w szczególności altruistyczno-pożytkowych.

Unika w znacznym stopniu tych braków względnie błędów L. Petrażycki, opierając różnicę pomiędzy prawem a moralnością na wskazaniu swoistych przeżyć prawnych i moralnych, a zbliżając te dziedziny przez wyprowadzenie wymienionych przeżyć ze wspólnego źródła przeżyć etycznych, jednak cała teoria autora, będąc oparta na podmiotowości war-

tości „etycznych“, sprowadza je do rodzaju przeżyć, a nie do treści wartości, wskutek czego następuje ich wędrówka w zależności od tego, jaki rodzaj przeżycia (moralne czy prawne) towarzyszy „intelektualnej zawartości“⁴⁴⁷). Z drugiej strony wymienione przeżycia moralne i prawne, stanowiąc dwa typy przeżyć etycznych, działają, dzięki odpowiedniej ich treści, motywacyjnie i wychowawczo w kierunku dobra społecznego, działają wogóle na rzecz społecznie pożądanego postępowania, a przeciwko postępowaniu społecznie szkodliwemu, wreszcie wychowują w kierunku rozwoju i wzmocnienia pożądanego przyzwyczajenia oraz skłonności emocjonalnych oraz unicestwienia i osłabienia skłonności i przyzwyczajenia szkodliwych społecznie⁴⁴⁸). Takie postawienie sprawy odpowiada pożytkowemu nastawieniu oceniającemu ustawodawcy (str. 165), które znajduje sobie wyraz w prawie pozytywnym (str. 192), można się więc zgodzić z tem, że normy tego prawa przyuczają do odpowiadającego tym ocenom (oderwanie — i altruistyczno-pożytkowym) zachowania się, mogąc doprowadzić do stanu „czynnej miłości“, ideału, wystawionego dla polityki prawa przez L. Petrażyckiego. Gdyby pożyteczność społeczną nazwać dobrem etycznym, co jest zgodne z założeniami etyki społecznej, można by otrzymać sądy prawidłowo wyprowadzone o wpływie prawa na „moralność“, a biorąc statycznie, prawo pozytywne byłoby częścią moralności, przedstawiając się np. jako „reguła moralna, sformułowana przez władzę polityczną, zabraniająca obywatelom czynów szkodliwych, a nakazująca czyny pożyteczne, dla celów społecznych“, jeśli wzięć określenie Rousset’a⁴⁴⁹).

Powyższy wniosek o stosunku prawa pozytywnego do moralności byłby trafny, gdyby przesłanki były prawdziwe. Wiemy jednak, że już w jądrze postawy oceniającej ustawodawcy mają miejsce nastawienia pozapożytkowe, które znajdują sobie wyraz w prawie pozytywnym, a następnie, że istnieją swoiste wartości etyczne, które nie pokrywają się z temi wartościami, które aktualizuje i urzeczywistnia moralność potoczna, oscylująca koło wartości pożytkowych, obyczajowości i obyczajności. Następnie prawo pozytywne, jako zbiór norm, stanowi wyłącznie materiał in potentia do aktualizowania i urzeczy-

wistniania wartości, nie stanowi więc samo przez się kultury zachowania się, a może być przedmiotem, pozostającym w określonych stosunkach do określonych rodzajów tej kultury. Wreszcie wartości aktualizowane przez ustawodawcę w prawie pozytywnym są tak różnorodne, że to wymaga zbadania jego stosunku do odnośnych kultur zachowania się, w szczególności do kultury etycznej i prawniczej. Z powyższego już wynika, że prawo pozytywne stanowi jeden z przedmiotów, które znajdują się w takich czy innych stosunkach z kulturą etyczną i prawniczą, co postaram się wskazać przy badaniu statyki i dynamiki wymienionych kultur.

Obok sądów, dotyczących stosunku prawa (pozytywnego) do „etyki“, do „moralności“, spotykają się liczne zdania o jego związku z „kulturą“⁴⁵⁰). Są to zdania przeważnie o pięknym brzmieniu, mogące się dźwiękowo podobać, ale stanowią sądy zbyt ogólnikowe, aby można z nich zaczerpnąć treść, któraby wskazywała rzeczywistą wartość względnie znaczenie prawa pozytywnego w świecie kultury zachowania się.

4. Kultura etyczna i prawnicza w przebiegu zmian, jakie w nich zachodzą, znajdują się pod działaniem różnorodnych czynników, których skutki dają wypadkową statyki i dynamiki wymienionych kultur w przecięciu czasu i miejsca. Wspomniane czynniki leżą w płaszczyźnie swoistych stosunków, zachodzących w świecie wartości. Stosunki te zarysowują się w sposób następujący.

Pomiędzy wartościami, które dotyczą tego samego momentu zachowania się, przy ich urzeczywistnianiu zachodzi stosunek wzajemnego wykluczania z odchyleniem na rzecz przypadkowego zbiegu idealnego tych wartości w jednej czynności. Jeśli taki zbieg idealny, polegający na tem, że aktualizowanie względnie urzeczywistnianie w zachowaniu się jednych wartości w sposób nieprzypadkowy łączy się z wartościami innego rodzaju, dotycząc tej samej czynności, mamy do czynienia z kontaktowaniem wartości. Stosunek źródłowania zachodzi wówczas, kiedy pewien przedmiot stanowi źródło zjawiania się czynności o określonej wartości. Pomocnictwem nazywam stosunek, kiedy pewien przedmiot stwarza warunki

dodatnie do aktualizowania względnie urzeczywistniania wartości określonego rodzaju, przeszkadzaniem — kiedy sytuacja przedstawia się odwrotnie. Przeszkadzanie polega na tem, że dany przedmiot posiada lub stwarza warunki, które w taki czy inny sposób powstrzymują od zachowania się o określonej wartości. Pomocnictwo do źródłowania występuje wówczas, kiedy urzeczywistnianie w zachowaniu się określonej wartości prowadzi do zjawiania się wytyczeń psychicznych, które ze swej strony stanowią źródło zjawiania się czynności o pewnych wartościach. Przez stosunek zarażania rozumiem zjawisko, kiedy częstotliwe zachowanie się siłą przykładu wywołuje takie samo pod względem wartości zachowanie się innych osób. Hamowanie dynamiki wartości zachodzi wówczas, kiedy pewien przedmiot wyklucza możliwość aktualizowania względnie urzeczywistniania określonej wartości w zachowaniu się. Przez kontrastowanie wartości rozumiem sytuacje, kiedy przedmioty o dodatniej wartości lub znaczeniu w dynamice ich doświadczenia łączą się z przedmiotami o ujemnej wartości lub znaczeniu oraz odwrotnie. Zbaczanie wartości zachodzi w wypadkach, kiedy nasilenie aktualizowania i urzeczywistniania wartości jednej postaci łączy się ze skutkami postaci drugiej. Znoszenie wartości polega na tem, że określone przedmioty w dynamice ich doświadczenia dają materiał do jednoczesnego zjawiania się czynności o dodatnich i czynności o ujemnych wartościach oraz łączą się z wytyczeniami psychicznymi o dodatnim albo o ujemnym znaczeniu.

Niektóre z wymienionych wyżej stosunków pomiędzy wartościami dają ze swej strony w dziedzinie określonego typu kultury zachowania się — wyniki dodatnie lub ujemne, co będę nazywał stosunkiem w dobrą lub w złą stronę, jak np. pomocnictwo w dobrą względnie w złą stronę, przeszkadzanie w dobrą względnie w złą stronę i t. d.

ROZDZIAŁ II KULTURA ETYCZNA

1. Pomiedzy wartościami, które dotyczą tego samego momentu zachowania się, przy ich urzeczywistnianiu zachodzi stosunek wzajemnego wykluczania z odchyleniem na rzecz przypadkowego zbiegu idealnego. Kultury etycznej dotyczy, że dodatnia wartość prawna wyklucza dodatnią wartość słusnościową. Kto urzeczywistnia w czynności dodatnią wartość prawną, to przez to samo nie urzeczywistnia w niej dodatniej wartości słusnościowej, o ile przypadkowo nie zachodzi zbieg idealny i ta sama czynność posiada dodatnią wartość prawną i słusnościową. Również czynność najlepsza w danej aktualnie sytuacji pod względem wartości prawnej z reguły nie bywa sama przez się najlepsza w tych samych warunkach. Sąd, któryby ferowanie wyroków opierał na wartości słusnościowej w czystej postaci, przestałby być przedmiotem o dodatnim znaczeniu prawnem. Norma prawa obowiązującego, której przedmiotem jest czynność o dodatniej wartości prawnej, wyklucza in potentia urzeczywistnianie słusności. W tych wypadkach sąd, urzeczywistniając dodatnią wartość słusnościową w orzkanem zachowaniu się, działa propter, o ile nie contra legem.

2. Kontaktowanie wartości w dobrą stronę, dotyczące kultury etycznej albo w jej dziedzinie zachodzące, obejmuje wypadki, kiedy aktualizacja określonych wartości dodatnich daje materiał do dobrej treści stosunku wolowego, stanowiąc o dodatniej wartości moralnej odnośnego zachowania się, lub których urzeczywistnienie łączy się w sposób częstotliwy ze zjawianiem się wysiłku wolowego, dając zbieg idealny wartości zasługi oraz innej wartości urzeczywistnianej, lub też kiedy aktualizowanie lub urzeczywistnianie określonej wartości w zachowaniu się łączy się w zbiegu idealnym nie tylko z dodatnią wartością moralną lub z zasługą, lecz dane zachowanie się może być również warte dodatnio samo przez się lub—posiadać dodatnią wartość słusnościową.

Co dotyczy pierwszego wypadku, spotykamy tu przedmioty o dodatnim znaczeniu moralnym w postaci aktualizo-

wania określonych wartości dodatnich (str. 77). Wiemy, że wartości moralne i prawne są sobie obce: wartość moralna czynności dotyczy treści stosunku wolowego jej podmiotu do samej czynności względnie jej skutków, wartość zaś prawna dotyczy, biorąc formalnie, samych skutków, a dalej wiemy, że prawne nastawienie oceniające przeszkadza—moralnemu. Taki stan rzeczy nie przesądza sprawy, czy aktualizacja przez człowieka dodatnich wartości prawnych nie stanowi materiału do zjawiania się czynności o dodatniej wartości moralnej. Aktualizowana treść dodatniej wartości prawnej, polegająca na porządku w stycznych czynnościach ludzkich, może wejść do treści stosunku wolowego danej osoby przy spełnianiu odnośnej czynności. Jeśli ktoś spełnia czynność jedynie dlatego, ażeby wprowadzić porządek do stosunków ludzkich, jego zamiar jest dobry i odnośne postępowanie posiada dodatnią wartość moralną. Postaci rzeczy nie zmienia, że dla urzeczywistnienia dodatnich wartości prawnych jest z reguły rzeczą obojętną, jakiej wartości była treść stosunku wolowego podmiotu odnośnej czynności. Czy ktoś sporządził testament w zamiarze sprawiedliwego podziału majątku, czy chcąc skrzywdzić jednych, a drugim dać więcej, jest rzeczą obojętną przy ocenie czynności spadkodawcy pod kątem widzenia jej wartości prawnej. To samo dotyczy aktualizowania przedmiotów o dodatniej wartości prawnej. Wskażę przykładowo. Obowiązki bywają różne. Mówi się o obowiązkach religijnych, prawnych, ustawowych, moralnych, rodzinnych, towarzyskich i t. p., podkreślając przez to bądź ich treść, bądź rodzaje stosunków, których dotyczą, bądź „źródła“, z których powstają⁴⁵¹). Przy każdym obowiązku ma miejsce narzucenie określonego zachowania się, ocenionego dodatnio, i pod tym względem nie ma różnicy pomiędzy wymienionymi wyżej rodzajami obowiązków. Każde zachowanie się może być przedmiotem powinności, lecz nie każde może być przedmiotem obowiązku. Można być obowiązany do opiekowania się chorym, lecz nie można być obowiązany do miłości względem niego. Może być obowiązkiem służenie ojczyźnie, lecz nie można zobowiązać do nienawidzenia wroga. Można zobowiązać do czynności o dodatniej wartości prawnej, lecz nie można ustanowić

obowiązku postępowania w dobrych zamiarach. Z tego wynika, że obowiązki dotyczą zewnętrznej strony zachowania się ludzkiego, obejmując je samo przez się lub łącznie ze skutkami, nie dotyczą natomiast jego strony wewnętrznej, w szczególności treści stosunku wolowego. Można kogoś zobowiązać do spełniania czynności o dodanej wartości słusnościowej lub sprawiedliwościowej, lecz nie można zobowiązać, aby intencją jego zachowania się była słusność lub sprawiedliwość, czyli z pod przedmiotów obowiązków usuwają się wartości moralne, tak jak uchylają się stany i przeżycia psychiczne. Z tego jednak nie wynika, żeby obowiązek, jako taki, nie posiadał powiązań z dodatnią wartością moralną zachowania się. Każdy obowiązek, czy będzie nosił nazwę prawnego, moralnego lub rodzinnego, towarzyskiego i t. p.—posiada dodatnią wartość prawną (str. 190), niezależnie od tego, jakie zachowanie się zewnętrzne jest jego przedmiotem. W związku z tem postaram się wskazać, że aktualizowanie obowiązku, jako takiego, w pewnych sytuacjach kontaktuje w dobrą stronę z wartością moralną.

Człowiek może postępować dobrze, nie wiedząc nawet, że dobrze czyni, może całkiem „naturalnie“ w taki sposób zachowywać się, tembardziej może nie wiedzieć, że w stosunku do tych czynności istnieje odnośny obowiązek „prawny“ lub „moralny“. Dalej, jeśli ktoś postąpił słusznie, to dodatnia słusnościowa wartość postępku nie ulegnie zmianie, jeśli został spełniony przy świadomości, że stanowi on obowiązek, jednak samo zachowanie się ewentualnie zyska pewien plus etyczny, związany z aktywnością wysiłkową (str. 263). Wreszcie, jeśli ktoś spełnił daną czynność jedynie dlatego, że uważał ją za swój „święty“ obowiązek, to jego zachowanie się uzyska dodatnią wartość moralną: motyw był dobry. Wówczas czynność zostaje spełniona „w imię obowiązku“, a nie — „z obowiązku“, co może mieć miejsce zarówno przy obowiązku ustanowionym przez normodawcę dla siebie, jeśli on jest podmiotem czynności, jak i w wypadku, kiedy obowiązek został przez kogoś innego ustanowiony, jest „tyranją starzyny nad nowością“. Obowiązek więc, niezależnie od jego przedmiotu, a ze strony jego dodatniej wartości prawnej, włączony

do treści stosunku wolowego, daje dodatnią wartość moralną odnośnej czynności, innemi słowy zachodzi kontaktowanie w dobrą stronę pomiędzy obowiązkiem, jako przedmiotem o dodatniej wartości prawnej, a wartością moralną zachowania się.

Stosunek kontaktowania w dobrą stronę w dziedzinie dodatnich wartości moralnych może zachodzić również przy aktualizowaniu uprawnienia, będącego przedmiotem o dodatniej wartości prawnej (str. 188). Uprawnienie bywa nie tylko ustawowe, mówi się o prawie moralnym, naturalnym do czegoś. Każde owo prawo, uprawnienie, niezależnie od jego treści, posiada jako odcinek wolności słydznej, dodatnią wartość prawną. Przy pewnych warunkach podjęcie i spełnienie czynności w związku z uprawnieniem może posiadać dodatnią wartość moralną. Użycie uprawnienia jako podstawy dla czynności nie daje treści do stosunku wolowego. Jeśli ktoś postępuje w określony sposób jedynie dlatego, że ma prawo tak postąpić, to tego rodzaju poprzednik psychiczny stanowi podstawę czynności, a nie jest jej motywem lub intencją, które mogłyby być dobre i dać moralną wartość dodatnią postępkowi. Natomiast, jeśli ktoś spełnia czynność, do której jest uprawniony (we własnym przeświadczeniu potwierdzanem lub niepotwierdzanem przez prawo obowiązujące), a podejmuje ją w celu urzeczywistnienia uprawnienia jako przedmiotu wartościowego dodatnio lub uprawnienie stanowi motyw dla odnośnej czynności, wówczas mamy przed sobą dostarczenie przez uprawnienie materiału dla treści stosunku wolowego, dana treść jest dobra i zachowanie się posiada dodatnią wartość moralną.

Druga z centralnych wartości kultury prawniczej — sprawiedliwość — również kontaktuje w dobrą stronę z wartością moralną. Zamiar, cel, motyw, związane ze sprawiedliwością, dają dobrą treść dla stosunku wolowego. Czynność spełniona w zamiarze urzeczywistnienia sprawiedliwości posiada dodatnią wartość moralną, tę samą wartość posiada czyn przy motywie opartym na sprawiedliwości. Stąd przypisywanie ludziom sprawiedliwym rzutowanej wartości moralnej.

Podobnie dodatnie wartości słusznościowe, duchowe, religijne, estetyczne, altruistyczno- i oderwanie-pożytkowe oraz

przedmioty o odnośnem znaczeniu dodatniem poddają materiał dla dobrej treści stosunku wolowego. Nie posiadają wskazanej właściwości dodatnie wartości egoistyczno-pożytkowe i egoistyczno-hedonistyczne, wskutek czego nie należą do wartości znajdujących się w stosunku kontaktowania w dobrą stronę z wartością moralną zachowania się ludzkiego.

Co dotyczy drugiego ze wskazanych momentów, to urzeczywistnianie w zachowaniu się dodatnich wartości prawnych, etycznych, duchowych, religijnych, estetycznych, altruistyczno- i oderwanie-pożytkowych łączy się częstotliwie z wysiłkiem wolowym, dając zbieg idealny wartości zasługi i odnośnej wartości zachowania się. Jest to zrozumiałe, gdyż przy urzeczywistnianiu wymienionych wartości przebieg czynności nie jest z reguły bio-instynktowy. Łatwiej jest być niesprawiedliwym, niż sprawiedliwym, łatwiej — pozostawać biernym w stosunku do potrzeb poszczególnych osób lub grup społecznych, niż czynić dobrze komuś, i t. d. A teraz obraz zachowania się ludzi, których cechowała świętość, lub którzy byli świętymi, a więc aktualizowali oraz urzeczywistniali dodatnie wartości religijne: „Iluż apostołów, iluż nauczycieli pańskich, iluż chrześcijan, co życiem swoim zapieczętowali cześć Ukrzyżowanego Pana, co za nią najokropniejsze męki ucierpieli, jednak ani na Neronów, ani na Tyberyuszów, ani na Dyklecjanów, niemasz w świętych pismach ani jednej z ich strony skargi lub sądowych protestacy i tylko jest: „odszedłem radując się od oblicza sądu, iako godnym uznany nieczęść przyjąć za imię Pana Jezusa“⁴⁵⁶). Opisane zachowanie się cechuje, pomiędzy innemi, wartość zasługi, którą można domniemywać w wysiłku wolowym, który opanował naturalną obawę przed śmiercią, reakcję na ból, co miało miejsce przy urzeczywistnianiu dodatnich wartości religijnych.

Każdy obowiązek zawiera w sobie wskazanie takiego postępowania, do którego człowiek przeciętny nie posiada skłonności czy wytyczeń bio-instynktowych z natury, lub też, z innej strony, które nie jest aktualizowane przez daną osobę jako wartość egoistyczno-pożytkowa względnie egoistyczno-hedonistyczna. Stąd wysiłek psychiczny przy wykonywaniu obowiązku. Stanu rzeczy nie zmienia, że można się przyzwyczaić

do spełniania swych obowiązków, lecz wówczas dana czynność nie jest wykonywana przy przeżyciu obowiązku, nie jest podejmowana ani „z obowiązku“, ani „w imię obowiązku“. Pełnienie więc oporu psychicznego przy spełnianiu obowiązku daje wartość zasługi odnośnej czynności, łącząc się z wyrzeczeniem, poświęceniem⁴⁵⁴). Jeżeli połączyć obydwa wypadki kontaktowania obowiązku z dodatnimi wartościami, wchodzącymi do dziedziny kultury etycznej, można wyjaśnić apoteozowanie wartości obowiązku ze stanowiska ocen etycznych, aczkolwiek obowiązek sam przez się posiada jedynie dodatnią wartość prawną, a również wyjaśnić przerzucanie wartości obowiązku na jego źródła.

O solidarności wiele się mówi, w szczególności w odniesieniu do życia zbiorowego, przytem obejmuje się i życie grupowe zwierząt. W istocie solidarności tkwi, że pewne zachowanie się jest podporządkowane wymogom zachowania jedności. Tu nie chodzi o jednakowe czynności, zachowanie się powtórzone, naśladowane. Nie można mówić o solidarności uciekających w panice. Czynność solidarna jest taką nie ze względu na podobieństwo do innych czynności, lecz ze względu na to, że zostanie podjęta dla zachowania określonej jednolitości, czy nią jest postępowanie, czy interes, czy cel, czy jakieś dobro. W tem znaczeniu trudno jest mówić o solidarności wśród zwierząt. Jeżeli ktoś podejmuje czynność solidarną z tego tylko względu, że uważa solidarność grupową za wartość dodatnią, lub z tego tytułu uważa swoje zachowanie się za należne, co stanowi motyw, dana czynność posiada dodatnią wartość moralną. W tej sytuacji często spotyka się czynności podjęte w imię solidarności. Również w sposób częstotliwy czynność solidarna łączy się w zbiegu idealnym z wartością zasługi (str. 103). Stąd kontaktowanie zachowania się solidarnego w dobrą stronę, dotyczące dziedziny kultury etycznej.

Przejdę do trzeciego wypadku kontaktowania wartości w dobrą stronę, dotyczącego dziedziny kultury etycznej, który nazwę ogólnem kontaktowaniem w dobrą stronę. Człowiek, który aktualizuje i urzeczywistnia w swem zachowaniu się dodatnie wartości estetyczne, którego czyny są piękne, z reguły

urzeczywistnia jednocześnie w swem zachowaniu się te lub inne dodatnie wartości etyczne. Jeżeli piękno polega na swoistym, i na składniku harmonji opartym, układzie dźwięków, barw, linii itp., a to samo dotyczy postępowania pięknego, to nie można odmówić pewnych składników harmonijnych postępowaniu o dodatnich wartościach etycznych. W postępowaniu o zamiarach lub motywach szlachetnych tkwi chyba więcej piękna, niż w postępowaniu o intencjach podłych, jeśliby kto zechciał i tu doszukiwać się składników piękna. Podobnie czynność piękna daleko częściej jest warta sama przez się lub posiada dodatnią wartość słusznościową, niż czynność nieestetyczna, brzydka. Stąd człowiek brutalny, niski, marny nie wywołuje przeżyć estetycznych przy oglądzie jego budowy etycznej.

Mówi się często o wartości etycznej lub moralnej ideałów. Na czym polega ich wartość, jest różnie przedstawiane. Mówi się również o ideałach wysokich, pięknych, szczytnych, można nawet otrzymać wrażenie, że im bardziej ideał jest nieosiągalny, tem większą mu się wartość nadaje. W rzeczywistości ideały są warte same przez się, niezależnie od treści, którą zawierają. Lepiej jest, gdy ludzie posiadają ideały, niż kiedy ich wcale niema. Dotyczy to zarówno ideału szczęścia osobistego, jak stworzenia dla wszystkich „raju na ziemi”. Lecz tu chodzi o inną sprawę. Ideały wiążą się z dążeniem do ich urzeczywistnienia. Na tym gruncie ideał staje się trwałym celem dążeniowym, aktualizowanym w poszczególnych czynnościach. W podanej sytuacji pewne grupy ideałów podają materiał dla dobrej treści stosunku wolowego. Ideały zgruba można podzielić na egoistyczno-konkretne oraz na altruistyczno-oderwane i pozaosobowo-oderwane. Ideały altruistyczno-oderwane: ideał szczęścia ludzkości, braterstwa ludów, powszechnej miłości, następnie ideały pozaosobowo-oderwane: Prawda, Piękno, Dobro, o ile tylko na gruncie wiary przejdą w cele dążeniowe, dają w sposób częstotliwy dodatnią treść stosunku wolowego przy czynnościach podejmowanych w imię ideału. Pozatem omawiane zachowanie się bywa jednocześnie dobre samo przez się, albo najlepsze w danej aktualnie sytuacji, tudzież w zbiegu idealnym łączy się częstotliwie z wysiłkiem wolowym, po-

siadając przez to wartość zasługi. Tę samą rolę, aczkolwiek zwięzłą do pewnych podmiotów czynności, odgrywają ideały, wystawiane dla określonej dziedziny zachowania się: np. ideał miłości rozumnej dla polityki prawa (L. Petrażycki) w płaszczyźnie dążeniowej jest aktualny dla ustawodawców, którzy mogą wprowadzić „prawo rozumne“, stanowiące „szkołę moralną, zakład wychowawczy dla narodu i ludzkości wogóle“⁴⁵⁵), oraz dla wypowiadających się *de lege ferenda* w stosunku do proponowanych norm⁴⁵⁶).

3. Kontaktowanie wartości w złą stronę, dotyczące kultury etycznej, ma miejsce przy urzeczywistnianiu wartości egoistyczno-hedonistycznych. Aktualizowanie wartości egoistyczno-hedonistycznych daje treść do stosunku wolowego obejmą pod względem wartości moralnej, natomiast odmiennie rzecz się przedstawia co do wartości etycznych innego rodzaju, w poszczególnych, lecz dość częstych, wypadkach urzeczywistniania w zachowaniu się wartości egoistyczno-hedonistycznych. Urzeczywistnianie wartości egoistyczno-hedonistycznych, t. j. własnej przyjemności lub własnego szczęścia tej czy innej postaci, ma to do siebie, że odbywa się na gruncie przebiegu naturalnego w tym znaczeniu, że przelewa się bezpośrednio z bio-instynktowej części natury człowieka. Nie potrzeba ani przymusu wewnętrznego lub zewnętrznego, ani opracowywania pod względem wartości własnego zachowania się, aby człowiek dążył do własnej przyjemności, a unikał własnej przykrości, czyli mamy do czynienia z przebiegiem odwrotnym, niż to z reguły ma miejsce przy zachowaniu się o takiej czy innej dodatniej wartości etycznej: kultury etycznej z reguły się nie posiada, a ją zdobywa. Zwracając teraz uwagę, że *homo sapiens* jest przede wszystkim organizmem biologicznym, a następnie osobą społeczną i wreszcie osobowością etyczną. — jest zrozumiałe, że aktualizacja i urzeczywistnianie przez człowieka wartości egoistyczno-hedonistycznych znajduje się na porządku dziennym zachowania się chyba każdego człowieka, różnice, zresztą znaczne, wynikają z nasilenia aktualizacji i urzeczywistniania omawianych wartości. Przy takim stanie rzeczy nierzadko ma miejsce, że zachowanie się, urze-

czywistniające wartości egoistyczno-hedonistyczne, łączy się w zbiegu idealnym z ujemną wartością samą przez się lub słusznościową czynności.

W takim samym stosunku kontaktowania wartości w złą stronę, dotyczącem kultury etycznej, znajduje się urzeczywistnianie wartości egoistyczno-pożytkowych. I te wartości pozostają w pewnym związku z bio-instynktową naturą człowieka, ich urzeczywistnianie przebiega w otocze hedonistycznych momentów. Jeżeli badać rodzaje ocen najbardziej rozpowszechnionych, wartości najczęściej aktualizowanych i urzeczywistnianych w środowiskach ludzkich, to z łatwością spostrzeżę się, że wyraźną przewagę posiadają oceny pożytkowe i wartości egoistyczno-pożytkowe. Taki stan rzeczy wytwarzają przede wszystkim te ustroje gospodarcze, które nie są oparte na czystej wspólnocie (komunizm), oraz potrzeby z nimi związane. Trzeba zwrócić uwagę na fakt, że istnieją dziesiątki milionów ludzi, których całe życie sprowadza się do urzeczywistniania wartości egoistyczno-pożytkowych, dla których jedynie to ma wartość, co dla nich jest pożyteczne materialnie w sposób doraźny lub na przyszłość, co niewątpliwie wpływa na materialistyczne nastawienie poznające naszego umysłu⁴⁵⁷). Dalej w tym samym kierunku działa technika i tem silniejsze jest jej działanie, im większą ma ona rozpiętość i czem bardziej się rozwija. Jeżeli do techniki w ścisłym znaczeniu tego wyrazu dołączę jeszcze technikę naszego potocznego życia od czasów osiągnięcia większych zdobyczy cywilizacyjnych, to rzuci się w oczy, że u wielu ludzi „tourbillon des gestes”, według trafnego wyrażenia Roy⁴⁵⁸), nie pozostawia czasu ani siły na co innego, niż to z czem jest związane bezpośrednio zwierzęce trwanie. Potężny prąd utilitaryzmu w etyce, pragmatyzm w filozofii i materializm historyczny stanowią przykłady, świadczące o sile i rozpowszechnieniu ocen pożytkowych. Nie będzie zbędne wskazanie na to, że w Ameryce nauka coraz bardziej przyjmuje formę środka do czerpania zysków, że nie tylko tam, lecz i w Europie zmieniają swój charakter pomoc prawna i pomoc lekarska, coraz bardziej stając się jedynie zawodem, a nie zamiłowaniem. A dalej, jak coraz mniej jest ludzi uczonych w prawdziwym i szczerem znaczeniu tego sło-

wa, czasem jest trudno odróżnić „uczonego“ od kramarza. Jeżeli Brunschwig twierdzi, że utylitaryzm wydaje mu się już zacofaniem i to znacznym⁴⁵⁰), to jego stanowisko jest prawdziwe dla szczytów kultury etycznej, lecz nie obejmuje „moralności potocznej“ i wogóle rzeczywistości społecznej w jej codziennie-przeciętnych objawach. Bywa, co można stwierdzić w drodze obserwacji, że zachowanie się człowieka, urzeczywistniające wartości egoistyczno-pożytkowe, w zbiegu idealnym jest złe samo przez się lub posiada ujemną wartość słusnościową, czego, biorąc ogólnie, możliwość zwiększa się przy uwzględnieniu wyżej wskazanej częstotliwości zachowania się urzeczywistniającego wartości egoistyczno-pożytkowe.

4. Kontaktowanie obojętne zachodzi w wypadkach, kiedy przy urzeczywistnianiu określonych wartości w zachowaniu się nie można ustalić mniej lub więcej częstotliwego zbiegu idealnego z wartością innego rodzaju, a zbieg idealny występuje całkiem przypadkowo, różność zaś momentów dotyczenia wartości nie pozwala mówić o stosunku wyłączenia wartości. W dziedzinie kultury zachowania się kontaktowanie obojętne obejmuje wszystkie wartości dodatnie pomiędzy sobą z wyjątkiem tych, które są w stosunkach wykluczania lub kontaktowania w dobrą albo w złą stronę. W dziedzinie kultury etycznej kontaktowanie obojętne obejmuje wartość samą przez się i dodatnią wartość słusnościową. W konkretnym wypadku czynność dobra sama przez się może być w danej aktualnie sytuacji czynnością najlepszą, co jednak stanowi przypadkowy zbieg idealny. Podobnie czynność dobra sama przez się może posiadać dodatnią albo ujemną wartość moralną. Dotyczy kultury etycznej kontaktowanie obojętne zachodzące pomiędzy dodatnią wartością prawną a wartością samą przez się, a następnie czynność sprawiedliwa może być dobra sama przez się lub też posiadać dodatnią wartość słusnościową. To samo w warjancie formy ujemnej.

5. Pod kątem widzenia kontaktowania wartości w dotyczeniu kultury etycznej można rozpatrywać i pewne układy czynności, stanowiące znaczeniową całość, w takiej całości

doświadczane, a związane z aktualizowaniem i urzeczywistnianiem określonych wartości. Mam tu na myśli demokratyzm, przez który rozumiem aktualizowanie i urzeczywistnianie wartości, których syntezę stanowią: wolność, równość i braterstwo, występujące jako idee lub hasła dążeń demokratycznych. Wolność, równość i braterstwo mogą być aktualizowane jako wartości dodatnio same przez się lub też jako wartości altruistyczno-pożytkowe, również — egoistyczno-pożytkowe. Wolność mogę oceniać również jako dodatnią wartość prawną (str. 188), równość zaś jako dodatnią wartość sprawiedliwościową. Braterstwo wymaga omówienia. Oznacza ono związenie ludzi pokrewieństwem — braterstwo naturalne — lub też takie związenie, jakby pokrewieństwo istniało, co nazwę braterstwem sztucznym. Braterstwo naturalne bywa związane z miłością rodzinną, braterstwo sztuczne — z miłością bliźniego. Miłość, jak wiemy, stanowi przedmiot o dodatnim znaczeniu etycznym, i ta właśnie miłość daje braterstwu rzutowane dodatnie znaczenie etyczne. Braterstwo jednak sztuczne może być realne, a jednak związane nie z miłością bliźniego, a oparte na wspólnych dążeniach, wśród których może się znaleźć zarówno ideał, jak również interes, a dalej wynikać ze wspólnych losów i przeżyć, co jednak niekoniecznie prowadzi do miłości wzajemnej zbratanych, a raczej — do solidarności. Z powyższego wynika, że braterstwo może być dawane jako przedmiot o dodatnim znaczeniu etycznym, lub jako wartość altruistyczno-pożytkowa, lub — egoistyczno-pożytkowa.

Jest widoczne, że demokratyzm w sposób pośredni znajduje się w stosunku kontaktowania wartości w dotyczeniu kultury etycznej w zależności od tego, jaki rodzaj wartości zostaje aktualizowany i urzeczywistniany w dążeniach i czynnościach, związanych z demokratyzmem. Jeśli chodzi o przywódców — idealistów oraz szczyty ruchu demokratycznego, można zasadnie przypuszczać na podstawie obserwacji, że wolność jest przez nich aktualizowana jako warta sama przez się lub altruistyczno-pożytkowa, równość — jako dodatnia wartość sprawiedliwościowa, braterstwo zaś zbliża się do ewangelicznego, posiadającego rzutowane dodatnie znaczenie etyczne, i w tej postaci bywa aktualizowane. W tych wypadkach aktu-

alizowanie hasel demokratycznych daje dobrą treść stosunku wolowego i odnośne czynności posiadają dodatnią wartość moralną. To samo dotyczy wartości zasługi: urzeczywistnianie wyżej wymienionych hasel w podanych warunkach aktualizowania ich wartości częstotliwie łączy się z wysiłkiem wolowym. Jeśli jednak chodzi o szersze masy, to wolność, równość i braterstwo bywają przeważnie aktualizowane jako wartości egoistyczno-pożytkowe, co ze swej strony daje kontaktowanie i pomocnictwo (zob. niżej) w złą stronę w dotychczasowej kulturze etycznej. Podany stosunek pomiędzy demokratyzmem a kulturą etyczną jest ujęty bardzo ogólnie, nie przesądza poszczególnych momentów historycznych ruchu i nie dotyczy przyszłego rozwoju demokratyzmu, który może dać inne powiązania z wartościami etycznymi.

6. Dotychczas była mowa o przedmiotach dodatniego znaczenia moralnego i zasługowego w postaci określonych wytyczeń psychicznych, które stanowią źródło dla zjawiania się czynności, posiadających dodatnią wartość moralną albo wartość zasługi. Każdy z takich przedmiotów daje stosunek, który nazwę źródłowaniem w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Można wskazać, że istnieją wytyczenia psychiczne, które są źródłem dla zjawiania się zachowania wartego samo przez się, o dodatniej wartości moralnej, słusznościowej i zasługowej łącznie lub w takich czy innych połączeniach. Taki przedmiot będę nazywał przedmiotem o dodatnim znaczeniu etycznym. Podawana przez nas miłość, jako przedmiot o dodatnim znaczeniu moralnym (str. 73), może być uważana za przedmiot o dodatnim znaczeniu etycznym. Miłość stwarza podatność psychiczną zarówno do czynności o dodatniej wartości moralnej, jak i do podejmowania czynności, wymagających wysiłku wolowego, a związanych z przedmiotem miłości. To samo dotyczy wpływu miłości na zachowanie się warte samo przez się lub o dodatniej wartości słusznościowej. Podobnie dodatnie znaczenie etyczne posiada entuzjazm i admiraacja.

W etyce spotyka się wiele zdań, dotyczących cnoty. Jest ona tam różnie rozumiana, również język potoczny nie łączy

cnoty z określonym znaczeniem⁴⁶⁰). Czasem przez cnotę rozumie się usposobienie człowieka, skłaniające go do czynów dobrych, wartościowych „moralnie“, czasem znów cnotą nazywa się wprost mądrość, męstwo, skromność, bogobojność, albo też pewne przedmioty, np., honor — są uważane za surrogat cnoty, jest więc to nazwa stosowana do przedmiotów ocenianych jako dodatnio wartościowe, lecz sądy o tych wartościach są różnego rodzaju. Cnota może być bierną i nie łączyć się z określonymi postępkami, a może znów polegać na robieniu dobrze. Następnie można być „cnotliwym“ z musu lub z przyzwyczajenia. Można być również cnotliwym z wychowania. Wchodzi to w grę przy ocenie zasługi w cnotcie, a znów filozof chiński powie: „człowiek bardzo cnotliwy nie wie o tem, że jest cnotliwy i dlatego właściwie jest cnotliwy“. Tak czy inaczej, cnota stanowi idealny ośrodek przeżyć, otoczonych treścią, pochodzącą z sądów oceniających, który u podstawy posiada pewne wytyczenie psychiczne, usposobienie do zachowania się, posiadające taką czy inną wartość dodatnią, a w ich liczbie i dodatnią wartość etyczną. Człowiek „prawdziwie“ cnotliwy będzie łatwiej wkładał dobrą treść stosunku wolowego do swych czynności, niż człowiek cnoty pozbawiony. To samo dotyczy wartości dodatniej zasługi i słuszności zachowania się człowieka cnotliwego. Stąd tak rozumiana cnota stanowi przedmiot o dodatnim znaczeniu etycznym.

7. Jak była o tem mowa, określone wytyczenia psychiczne stanowią źródło zjawiania się zachowania wartego dodatnio samo przez się, o dodatniej wartości moralnej, słusznościowej, zasługowej łącznie lub w takich czy innych połączeniach, będą więc przedmiotami o dodatnim znaczeniu etycznym. *Mutatis mutandis* otrzymany tego samego typu przedmioty o ujemnym znaczeniu etycznym, będące w stosunku źródłowania w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

Tu wskażę — okrucieństwo, które polega na umyślnem sprawianiu cierpienia istotie żywej, czującej⁴⁶¹). Człowiek zwykle jest, a nie staje się okolicznościowo okrutnym, aczkolwiek często w pewnych dopiero warunkach okrucieństwo wychodzi z pod „kory cywilizacji“, skąd moment wytyczenia psychicznego

tkwiący w okrucieństwie. Jest oczywiste, że okrucieństwo z tej strony stanowi źródło podatne do zachowania się o tej czy innej ujemnej wartości etycznej, z reguły dając zachowanie się o ujemnej wartości moralnej, a częstokroć czynności złe same przez się, o ujemnej wartości słusnościowej. Podobnie nienawiść i mściwość, wymienione jako przedmioty o ujemnym znaczeniu moralnym (str. 77), stanowią jednocześnie przedmioty o ujemnym znaczeniu etycznym. „Ślepa“ nienawiść, krzywdząca na prawo i na lewo, jest źródłem zachowania się o ujemnej wartości moralnej, słusnościowej, czynności złych samych przez się. Mściwość rodzi się ze świadomej chęci krzywdzenia kogoś, dając zachowanie się podobne pod względem jego ujemnej wartości etycznej, w szczególności czynności, związane ze źródłem — mściwość, posiadają ujemną wartość moralną.

8. Etyczną postawą oceniającą nazywam połączenie nastawień, których przedmiotem są wartości etyczne. Zwykle któreś z nich jest dominujące u osoby konkretnej, co istoty samej postawy etycznej nie zmienia. Sama postawa etyczna jest stanem biernym w stosunku do urzeczywistniania w zachowaniu się odnośnych wartości przez osobę, która taką postawę posiada. Dopiero dołączenie się aktywności wysiłkowej, która polega na staraniu spełniania czynności wartościowych (str. 262), stwarza warunki do zjawiania się zachowania o takiej czy innej dodatniej wartości etycznej, co stanowi pomocnictwo w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Fragmentem podanego stanu rzeczy jest przyzwyczajenie do motywowania własnego postępowania. Takie przyzwyczajenie w połączeniu z wyżej wymienionymi momentami stwarza warunki sprzyjające do zjawiania się czynności o dodatniej wartości moralnej, a w przejściu do ich urzeczywistnienia — zasługę. W tej płaszczyźnie aktualizacja dodatnich wartości moralnych, związanych z wartościami etycznymi, stwarza warunki sprzyjające do urzeczywistniania tych wartości w odnośnym zachowaniu się. Jeśli ktoś chce postępować słusznie i w tej intencji podejmuje czynności, są dane, że w takim zachowaniu się zostanie przedmiotowo urzeczywistniona słusność.

Mówi się o poczuciu etycznym, o poczuciu moralnym, aczkolwiek ich się bliżej nie określa, co daje rozlewność wymienionym pojęciom. Poczucie wiąże się z tem, że ktoś nie może wyprowadzić prawdziwego względnie jasnego sądu egzystencjalnego lub oceniającego, a posiada mglisty obraz przedmiotu, zawierający jednak pewne przesłanki kierownicze. Ową zdolność do wyprowadzania obrazów o podanych właściwościach nazwę poczuciem. Poczucie etyczne w tem znaczeniu obejmowałoby zdolność do wyprowadzania obrazów sądów oceniających o cesze wyżej wymienionej, których przedmiotem są wartości etyczne. Poczucie tego czy innego rodzaju w płaszczyźnie sądów oceniających, posiada pewną stałość w aktualizowaniu wartości, która daje orientację przy przejściu do zachowania się opartego na przesłankach, dawanych przez poczucie. Aczko'wiek poczucie etyczne nie w każdym wypadku daje gwarancję, aby odnośne zachowanie się, podjęte przy jego udziale, posiadało taką czy inną dodatnią wartość etyczną, lecz częściej to ma miejsce, niż w wypadkach, kiedy dla orientacji w wartości podejmowanej czynności brak komuś poczucia etycznego, a nie kieruje się innymi wskazaniem. Poczucie więc etyczne, podobnie jak postawa etyczna, łącząc się z aktywnością wysiłkową, wytwarza warunki sprzyjające zjawianiu się zachowania o tej czy innej dodatniej wartości etycznej.

Można zaobserwować, że samo przeżywanie ocen estetycznych stwarza warunki do zjawiania się postępowania o takiej czy innej dodatniej wartości etycznej. Jeśli się mówi o tem, że natura uszlachetnia człowieka, to zdanie będzie bliższe prawdy, kiedy powiemy, że piękno natury uszlachetnia człowieka. Aktualizacja piękna przyrody stwarza grunt podatny do aktualizowania i urzeczywistniania dodatnich wartości etycznych. Kapitalizm przemysłowo-fabryczny odciągnął ludzi od przyrody. Jest to chyba jeden z powodów niższej kultury etycznej miast w porównaniu ze wsią. A fortiori pomocnictwo w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej zjawia się przy aktualizowaniu wogóle wartości estetycznych. Człowiek w pięknie rozkochany nie tylko przeżywa repulsje w stosunku do rzeczy i spraw brzydkich i stara się postępować pięknie, czego wartość estetyczna znajduje się w stosunku kontaktowania

w dobrą stronę z dodatnimi wartościami etycznymi, lecz jest bardziej skłonny do zachowania się o takiej lub innej dodatniej wartości etycznej, niż człowiek, do którego piękno w żadnej postaci nie „przemawia“.

Podobnie przeżycia i aktualizowanie wartości religijnych, związanych z istotą boską, stwarza warunki dla zjawiania się czynności o dodatnich wartościach etycznych. Oczywiście mam na myśli rzeczywiste przeżycia religijne i rzeczywistą aktualizację wartości religijnych, a nie zachowanie się człowieka, który jedynie zadawalnia wymogi strony obrzędowej i dekoracyjnej tego czy innego wyznania. Człowiek w tamtych okolicznościach religijny stanowi materiał bardziej podatny (co stanowi inną sprawę niż kontaktowanie dodatnich wartości religijnych w dobrą stronę w dotychczasowej kulturze etycznej) do spełniania czynności o dodatnich wartościach etycznych, niż człowiek, który przeżyć religijnych, związanych z istotą boską, nie doświadcza i wartości odnośnych nie aktualizuje.

Pomagają również w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej określone przedmioty, których właściwością jest, że działają na zachowanie się ludzkie przez wzbudzenie przymusu psychicznego. Przymus psychiczny polega na przeżyciu wewnętrznego nacisku i opisać dokładniej się nie daje. Ów nacisk wewnętrzny może nie mieć połączeń ze światem zewnętrznym w tym znaczeniu, że źródło jego leży w samej psychice osoby, przeżywającej przymus, jak to ma miejsce np. przy natrętnych wyobrażeniach, myślach, albo kiedy stanowi autonomicznie otrzymany nacisk, oparty np. na indywidualnej ocenie sytuacji, polegającej na połączeniach czynności i następstw, na przecuciach, że jeśli tak postąpisz, to nastąpi to a to, przyczem owe oceny i przecucia dają nacisk kierowniczy dla zachowania się osoby. Tę postać przymusu psychicznego nazwę — autonomicznym, przyczem pierwszy przykład obejmie odmianę dyspozycyjnego przymusu autonomicznego, następne — sankcyjnego. Za swej strony sankcyjny przymus posiada dwie formy: dodatnią i ujemną, w zależności od wartości następstw, które są przeczuwane, spodziewane, oczekiwane. Każda z podanych odmian przymusu psychicznego, zróżnicowana genetycznie, ze stanowiska psychologicznego jest jakościowo ta

sama, tylko w wypadkach, kiedy nacisk, mus wewnętrzny łączy się w wyobrażeniu z następstwami, które działają określająco, ilościowy stosunek pomiędzy siłą przymusu autonomicznego w stanach psychicznie normalnych — jest różny, a mianowicie silniejszy przy odmianie, którą nazwałem — autonomicznym przymusem sankcyjnym.

Podobnie przedstawia się przymus psychiczny postaci heteronomicznej. Tu źródłem, z którego pochodzi nacisk psychiczny, jest, biorąc formalnie, określony przedmiot, który może być wydzielony z obrębu psychiki zlokalizowanej. Każde zdanie, przez kogoś wyjawione: *zrób (nie) tak a tak, postąp (nie) w ten a ten sposób, powinieneś (nie) tak a tak postąpić*, — może stanowić źródło, z którego pochodzi nacisk psychiczny poprzez przedstawienie sobie odnośnego zdania. Jest to dyspozycyjna odmiana przymusu heteronomicznego. Siła tego przymusu jest uzależniona zarówno od podatności danej osoby do ulegania, do poddawania się sugestjom, jak również od szczególnej formy zdań, których typ ogólny został wyżej podany, tudzież od ważkości samego nakazu lub zakazu, jeśli mamy z tą formą zwrotu do czynienia. Na ważkość zaś samego nakazu czy zakazu złożą się takie czynniki, jak stosunek pomiędzy osobą nakazującą a osobą, do której nakaz jest skierowany, od jej autorytetu i t. p. Jeśli zaś ma się do czynienia z układem norm, w interesującej nas obecnie płaszczyźnie — z układem norm etycznych, to może wchodzić w grę i autorytet samego układu, o czym będzie jeszcze mowa. Jeśli zaś nacisk wewnętrzny pochodzi od zdań przez kogoś wyjawionych: *jeśli spełnisz (nie) czynność tę a tę, spotka cię to a to i t. p.*, przytem owo „to“ przedstawia jakąś wartość dla przedstawiającego sobie takie zdanie, mamy do czynienia z sankcyjnym przymusem heteronomicznym, w formie dodatnio-sankcyjnego lub ujemno-sankcyjnego. Siła heteronomicznego przymusu sankcyjnego jest ściśle związana ze stopniem dodatniości względnie ujemności sankcyjnej oraz z przeświadczeniem ich urzeczywistniania, zdobytem na gruncie doświadczenia i wiary, że tak będzie.

Dla naszego celu jest potrzebne wskazanie przedmiotów, które poprzez podane odmiany przymusu psychicznego stwa-

rzają warunki sprzyjające do zjawienia się czynności o tej czy innej dodatniej wartości etycznej. Każda norma ustanowiona i wyjawiona dla siebie łączy się z psychicznym przymusem tej postaci, który nazwałem autonomicznym przymusem dyspozycyjnym. Przeżycie samego zwrotu powinnościowego jeszcze nie można uważać za wytworzenie warunku, sprzyjającego zjawieniu się odnośnej czynności, jak nie daje również takiego warunku zbliżone przeżycie musu, które znajduje sobie wyraz w zdaniach: to jest dobre, ja muszę tak postąpić, moje zamiary są czyste, muszę je wprowadzić w życie i t.p. Dopiero wyjawienie ustanowionej dla siebie normy, swoisty akt skierowania jej do wykonania poprzez przymus psychiczny, stwarza warunki do zjawienia się odnośnej czynności, będącej przedmiotem normy. Jest zrozumiałe, że w dziedzinie kultury etycznej pomagają w dobrą stronę te normy formy pozytywnej, których przedmiotem jest czynność o dodatniej wartości etycznej. Działanie wytwarzanego przez nią autonomicznego przymusu dyspozycyjnego zostaje wzmacniane przez tę samą odmianę przymusu dodatnio-sankcyjnego. Wiedząc o tem, że wyjawiona dla siebie norma zawiera czynność, która spotka się z następstwami pod tym czy innym względem dobrymi dla mnie, spodziewając się ich, wierząc w ich nastąpienie, mając w tym przedmiocie—pewność, odbiorę zachętę do podjęcia wymienionej czynności, co stanowi wzmocnienie autonomicznego przymusu dyspozycyjnego. Jest rzeczą obojętną, skąd lub jaki rodzaj jest owych następstw, przy posiadaniu przez nie podanej cechy wartościowej, mogą być one stworzone przez sam podmiot czynności, jako np. nagroda obiecana samemu sobie, może być owa dodatniość dawana lub stwarzana przez kogoś innego, o czem będzie mowa przy badaniu heteronomicznego przymusu dodatnio-sankcyjnego, chodzi jedynie o to, żeby przez podmiot podejmowanej czynności był przeżyty i autonomiczny przymus dodatnio-sankcyjny.

Przejdę do norm, związanych z heteronomicznym przymusem dyspozycyjnym. Są to normy wyjawiane dla drugich i podmiotami przeżywającymi przymus psychiczny są adresaci norm. Na tym gruncie pomagają w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej wyjawione normy o formie pozytywnej, któ-

rych przedmiotem są czynności o tej czy innej dodatniej wartości etycznej. Trzeba jednak podkreślić, że wymienione normy, w szczególności o ile nie łączą się z wytwarzaniem i heteronomicznego przymusu dodatnio-sankcyjnego, mogą dopomóc do zjawienia się odnośnego zachowania się tylko wówczas, o ile przejdą przez autonomiczny przymus dyspozycyjny, stanowią więc jedynie materiał poddający określoną treść, tem nie mniej leżą w płaszczyźnie warunków sprzyjających do zjawienia się czynności o dodatnich wartościach etycznych. Pod tym kątem widzenia rolę pomocniczą w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej odgrywają i układy wskazaniowe, układy norm, których przedmiotem są czynności o dodatnich wartościach etycznych. Taki układ może nie posiadać czystej formy, co przeważnie ma miejsce w rzeczywistości, może wchodzić do szerszej całości, np. do układu norm religijnych, albo mieścić się fragmentarycznie w układzie moralności „praktycznej“, potocznej, może stanowić część „systemu etycznego” i t. p., będąc jednak wydzielony in abstracto spełnia wyżej wymienioną rolę.

To samo dotyczy wypadku, kiedy nie można mówić nawet o fragmentarycznym układzie norm etycznych, włączonych do innego rodzajowo układu norm, lecz kiedy takiego układu poszczególne normy o formie pozytywnej, posiadają za przedmiot czynność, która jest dobra sama przez się lub słuszna, chociażby normodawca w przebiegu psychicznym ich stanowienia przeżywał inny rodzaj oceny, jak to miewa miejsce w układach wyjawionych norm prawnych. Należy jednak nadmienić odnośnie do wymienionych układów norm, że istnieją pomniki dawnego prawa⁴⁶²), które włączały tak liczne normy etyczne, że można mówić o fragmentarycznym układzie norm etycznych w układzie norm prawnych.

Normy etyczne zwykle nie łączą się z sankcjami, a w rozważanej obecnie sprawie normy etyczne o formie pozytywnej nie łączą się zwykle z sankcjami dodatnimi. Jeśli takie połączenie ma miejsce, zachodzi to w wypadkach, kiedy norma etyczna wchodzi do układu takich norm, które posługują się sankcjami, w szczególności — sankcjami dodatnimi. Tak bywa, jeśli norma etyczna wchodzi do układu norm religijnych

lub prawniczych lub kiedy przedmiot danej normy religijnej lub prawniczej w zbiegu idealnym posiada jednocześnie tę czy inną wartość etyczną. Wówczas norma etyczna może wywoływać nie tylko heteronomiczny przymus dyspozycyjny, lecz i heteronomiczny przymus dodatnio-sankcyjny. Ten wzmacnia tamten w sile działania i ze swej strony posiłkuje przy stwarzaniu warunków sprzyjających do zjawienia się postępowania o dodatniej wartości etycznej.

Przymus psychiczny w związku z normami etycznymi może wytwarzać nie tylko aktualnie przeżyta konkretna norma, lecz i przeżycie związane z wyobrażeniem o moralności, o etyce, niezależnie od tego, czy ma ono odpowiednik w jakiejś znanej działającemu normie etycznej. Tego rodzaju przymus psychiczny niczem się nie różni od przymusu, wywołanego przez aktualizację konkretnego przepisu etycznego, lecz zostaje wywołany przez treść, podyktowaną przez poczucie etyczne łącznie z autonomicznym przymusem dyspozycyjnym. Zobrazowaniem tego rodzaju sytuacji są zdania, że sumienie mi nakazuje postąpić tak a tak, sumienie dyktuje mi, że mam w taki sposób postąpić, a takie wskazania mogą obejmować i zachowanie się o przedmiotowej dodatniej wartości etycznej.

Odrębnym przedmiotem, który poprzez wytwarzanie heteronomicznego przymusu dodatnio-sankcyjnego, w pewnych wypadkach, stwarza warunki sprzyjające do zjawiania się czynności o dodatnich wartościach etycznych, jest pochwalająca opinia osób, w szczególności darzonych autorytetem oceniania, a dalej opinia otoczenia, środowiska, społeczeństwa. Taka opinia pozostaje w związku z warunkami sprzyjającymi zjawianiu się czynności o tych dodatnich wartościach etycznych, które poddają się oglądowi zewnętrznemu, szczególnie często oddziałują na urzeczywistnianie wartości altruistyczno-pożytkowych i oderwanie-pożytkowych, które, jak wiemy, znajdują się w stosunkach kontaktowania w dobrą stronę w dotyczeniu kultury etycznej. Są ludzie, którzy dobrze czynią, a w tym znajdują się i postęпки o dodatniej wartości etycznej, jedynie pod wpływem opinii pochwalającej, co w szczególności dotyczy osób próżnych. Stąd opinia pochwalająca, dotycząca zachowania się o dodatnich wartościach etycznych

lub o tych wartościach, które są w stosunku kontaktowania w dobrą stronę w dotyczeniu kultury etycznej, odgrywa rolę posiłkową przy pomocnictwie w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej

9. Urzeczywistnianie wartości egoistyczno-hedonistycznych nie tylko daje kontaktowanie wartości w złą stronę w dotyczeniu kultury etycznej, można zaobserwować, że stwarza ono również warunki sprzyjające zjawianiu się czynności o tej czy innej ujemnej wartości etycznej. Człowiek dążący wyłącznie do własnej przyjemności, do własnego szczęścia, gotów jest spełnić każdą czynność, która w jego mniemaniu osiągnie skutek powyższy, chociażby ona posiadała ujemną wartość etyczną. Własna przyjemność tak „oślepia“, że człowiek nie spostrzeże, że jego postęпки są nieetyczne, a kiedy nawet spostrzeże, udaje przed samym sobą, że tego nie widzi, co w drodze samookłamywania się i autosugestji staje się dla niego prawdą podmiotową. W tych wypadkach już nie chodzi o to, że dana czynność, urzeczywistniająca wartość egoistyczno-hedonistyczną, posiada w zbiegu idealnym ujemną wartość słusznościową, lub jest zła sama przez się, co stanowi kontaktowanie wartości w złą stronę w dotyczeniu kultury etycznej, a o to, że zostają podejmowane i urzeczywistniane czynności, mające np. na celu przez zaskodzenie komuś zrobienie sobie przyjemności, czy budowanie własnego szczęścia na świadomem krzywdzeniu drugich. Mutatis mutandis otrzymamy pomocnictwo w złą stronę aktualizowania i urzeczywistniania wartości egoistyczno-pożytkowych. Własny interes, własny pożytek, stanowiący *lex suprema* dla danej osoby, jako trwały cel dążeniowy, stwarza warunki, że człowiek jest „gotów na wszystko“, aby tylko jemu było dobrze. W tem „wszystko“ znajdują się i czynności o ujemnej wartości etycznej.

Tę samą rolę odgrywa bierność wysiłkowa, stanowiąca przedmiot o ujemnym znaczeniu zasługowym (str. 264). Człowiek, który wie, że jego zachowanie się posiada taką czy inną ujemną wartość etyczną, lecz nie podejmuje żadnych starań, nie czyni żadnego wysiłku, aby zmienić wartość ujemną

własnego zachowania się, urzeczywistnia ją w konkretnych wypadkach życia potocznego.

Są ludzie, którzy wyczuwają, że spełniają czynność złą samą przez się, albo posiadającą ujemną wartość słusnościową, a zachowują się w ten sposób, mówiąc, że to nie sprzeciwia się „etyce“ lub „moralności“, innymi słowy, że brak jest odnośnej normy, któraby wskazywała powinność w formie negatywnej. Ów brak może być przedmiotowy lub podmiotowy w znaczeniu, że dana osoba nie wie, że taka norma została przez kogoś wyjawiona, albo też norma została wyjawiona przez osobę lub znajduje się w układzie norm, które nie posiadają autorytetu dla podmiotu działającego. Tak czy inaczej, brak przedmiotu, któryby wywołał heteronomiczny przymus dyspozycyjny, stanowi warunek sprzyjający do zjawiania się zachowania o ujemnej wartości etycznej, czyli daje pomocnictwo w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej. W tej samej płaszczyźnie leży brak przedmiotu, któryby wywoływał heteronomiczny przymus dyspozycyjny, w szczególności w połączeniu z ujemno-sankcyjnym, a dotyczył czynności o ujemnej wartości etycznej.

Nietykalność poselska sprowadza się do usunięcia w pewnym okresie czasu działania na określone osoby norm prawnych, wytwarzających heteronomiczny przymus dyspozycyjny łącznie z przymusem ujemno-sankcyjnym. Wśród tych zawieszonych w działaniu norm prawa obowiązującego są i takie, które obejmują zachowanie się o ujemnej wartości etycznej bądź samoistnie, bądź w zbiegu idealnym z jakąś wartością prawniczą. Następnie w związku z nietykalnością poselską zjawia się nasilenie „robienia interesów z tytułu władzy i wpływów“,⁴⁶³) co prowadzi do częstotliwej aktualizacji i urzeczywistniania wartości egoistyczno-pożytkowych. Od tej całości otrzymamy, że instytucja nietykalności poselskiej, nie przesądzając jej wartości pozytywnej pod kątem widzenia wykonywania funkcji przedstawicielstwa narodowego, stwarza warunki sprzyjające zjawieniu się czynności o ujemnej wartości etycznej, czyli pomaga w złą stronę w dziedzinie omawianej kultury, na co częściowo wskazują sądy o „demoralizacji“⁴⁶⁴), którą pociąga za sobą nietykalność poselska.

Tę samą rolę odgrywa brak opinii ganiącej, związanej z czynnościami o ujemnej wartości etycznej.

10. Pomocnictwem do źródłowania nazywam wypadki, kiedy urzeczywistnianie określonej wartości w zachowaniu się prowadzi do zjawiania się wytyczeń psychicznych, które ze swej strony stanowią źródło zjawiania się czynności o tych samych rodzajowo wartościach, lub będących w stosunku kontaktowania w dobrą stronę. Takie pomocnictwo do źródłowania bywa w dobrą oraz w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

Spełnianiu czynności altruistyczno-pożytkowych towarzyszą różne cele, pobudki, motywy, zamiary, tudzież różne przeżycia psychiczne, jeden dobrze czyni komuś z wyrachowania, drugi — ze względu, że tak należy postąpić, ten działa pod wpływem heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego, ów takiegoż sankcyjnego o formie dodatniej, jeden jest powodowany miłością, drugi — współczuciem, a znów ktoś spełnia czynność altruistyczno-pożytkową bez momentów emocjonalno-uczuciowych. Pomimo tych różnic w okolicznościach wewnętrznych, które w konkretnych wypadkach towarzyszą spełnianiu czynności altruistyczno-pożytkowych, można stwierdzić na podstawie obserwacji, że powtarzanie częstotliwe przez ten sam podmiot — czynności altruistyczno-pożytkowych wywołuje zjawienie się miłości względem drugich. Jest to zjawisko odzutowywania wartości czynności na psychikę ludzką. Człowiek, który zabija zwierzęta, a czyni to częstotliwie, nie będzie przeżywał miłości, ani współczucia względem tego gatunku zwierząt, które uśmierca. Stąd ludziom miłującym zwierzęta łatwiej jest polować na okazy dzikie, drapieżne, niż na stworzenia, które uciekają przed człowiekiem. Uśmiercaniu ludzi przez katedę nie towarzyszy miłość bliźniego, a wojny i rewolucje prowadzą do „zdziczenia obyczajów“. A znów jeśli ktoś opiekuje się osobą słabą, bezradną, a nie czyni tego pod wpływem heteronomicznego przymusu, to odnośne czynności często wywołują zjawienie się miłości, współczucia względem przedmiotu opieki. Podobnie częstotliwe spełnianie czynności oderwanie — użytecznych może prowadzić do miłości tego

przedmiotu, dla którego dobrze się czyni. Tu jednak wskazany związek jest rzadszy: łatwiej jest darzyć miłością osoby konkretne niż mnogości osób względnie przedmioty oderwane.

Uogólniając otrzymamy, że spełnianie częstotliwe czynności o określonej wartości odrzutowywuje na psychikę podmiotu w ten sposób, że zjawiają się w niej przeżycia, w szczególności wytyczenia psychiczne, które w innych wypadkach stanowią źródło do zjawiania się czynności o tych samych wartościach lub będących w stosunku kontaktowania w dobrą stronę z tamtymi. Spełnianie więc czynności altruistyczno-pożytkowych, oderwanie-pożytkowych, o dodatnich wartościach etycznych może wywołać zjawienie się miłości, współczucia, litości, może prowadzić do cnoty, jako wytyczenia psychicznego, które ze swej strony dają źródłowanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

Jak o tem niżej będzie mowa, miłość daje źródłowanie w dobrą stronę i w dziedzinie kultury prawniczej. Spełnianiu czynności o dodatnich wartościach sprawiedliwościowych lub prawnych towarzyszą różnorodne okoliczności wewnętrzne. W czynnościach o tych wartościach zachodzi zbieg idealny z dodatnią wartością moralną oraz z wartościami altruistyczno-pożytkowymi i oderwanie—pożytkowymi, które również mogą być aktualizowane przez podmiot czynności, co by pośrednio łączyło częstotliwe spełnianie czynności o dodatnich wartościach prawniczych ze zjawianiem się miłości, z czego wynika, że częstotliwe urzeczywistnianie w czynnościach dodatnich wartości prawniczych może prowadzić do miłości, a więc znajduje się ono w stosunku pomocnictwa do źródłowania w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. W tej płaszczyźnie jest znamienne wystawianie dla prawa pozytywnego postulatów, ideałów, które właśnie stanowią wytyczenia psychiczne o dodatnim znaczeniu etycznym (pomijam obecnie ich dodatnie znaczenie prawnicze), a są przedstawiane jako stany rzeczy osiągalne przy działaniu prawa pozytywnego.

Dla Platona ustawodawca, w szczególności ustawodawca państwa idealnego, zajmuje się tem, co jest dobre, sprawiedliwe i piękne, czyni usiłowania, aby z człowieka uczynić osobę wartościową, posiadającą duszę, jemu właściwą, chce uczy-

nić z niego jednostkę jaknajbardziej zdolną do przyjęcia cnoty. W tej samej płaszczyźnie leży wystawienie przez L. Petrażyckiego ideału rozumnej miłości dla polityki prawa, wysunięcia racjonalnej pedagogiki społecznej, przy której pomocy prawo stworzyłoby złożony system pośredniego oddziaływania na masową psychikę poto, aby „kultura, cywilizacja tej psychiki posuwały się normalnie i pomyślnie“.

Jest jasne, że prawo pozytywne przy pomocy swego heteronomicznego przymusu bądź dyspozycyjnego bądź sankcyjnego nie może wywołać konkretnych przeżyć miłości, tak jak nie może zmusić do przeżycia imperatywno-atrybutywnego, które według teorii L. Petrażyckiego stanowi zjawisko prawne. Sam autor, wystawiając dla prawa ideał miłości czynnej (rozumnej) nie rozumie odnośnego przebiegu jako wywołania w kimś przeżywania miłości, lecz chodzi autorowi o osiągnięcie przez prawo „charakteru doskonale uspołecznionego, całkowite zapanowanie czynnej miłości wśród ludzi“. Petrażycki nie w każdym przepisie prawnym widzi środek do osiągnięcia tego ideału, a wydziela „ pewne zasady i instytucje prawne“ oraz „te środki ustawodawcze, które są zdadne do wywołania pewnych pożądaných następstw psychicznych,—motywujących i wychowawczych.“ Z tego wynika, że twórcy psychologicznej teorii prawa chodzi o wywołanie przez poszczególne momenty prawa pozytywnego określonych przebiegów psychicznych, w szczególności wytyczeń psychicznych, wśród których główne miejsce zajmuje miłość czynna, rozumna. Jeśli prawo pozytywne może znaleźć się w pewnem powiązaniu z miłością, lub z cnotą, o której wspomina Platon, to jedynie za pośrednictwem tych czynności, które mogą być spełniane częstotliwie przy udziale heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego i sankcyjnego. Wśród nich znajdują się i czynności altruistyczno-pożytkowe i oderwanie-pożytkowe oraz czynności, posiadające taką czy inną dodatnią wartość prawniczą, częstotliwie zaś ich spełnianie prowadzi do zjawienia się miłości, innymi słowy, prawo pozytywne, aktualizujące wymienione wartości, w zasadzie i w sposób pośredni może pomagać do źródłowania w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

11. *Mutatis mutandis* otrzymamy pomocnictwo do źródłowania w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej: człowiek, spełniający częstotliwie czynności złe same przez się, niesłuszne, krzywdzące drugich, szkodliwe dla kogoś, niesprawiedliwe, o ujemnej wartości prawnej, a działając przytem przy złej treści stosunku wolowego, może przejść do okrucieństwa, nienawiści, mściwości, chociażby początkowo jego zachowanie się nie pochodziło z któregoś lub którychś z wymienionych wytyczeń psychicznych.

12. Przeszkadzanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej, jak wiemy, polega na stwarzaniu lub posiadaniu przez dany przedmiot warunków, które w taki czy inny sposób powstrzymują od zachowania się o ujemnej wartości etycznej. Owo przeszkadzanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury zachowania się jest sprawą różną od pomocnictwa tego samego rodzaju. Jeśli np. prawo karne zwalczy porzucanie rodziny, co zresztą jest bardzo wątpliwe⁴⁶⁵), to jednak napewno nie doprowadzi do starannego nią opiekowania się. Takimi przedmiotami są normy etyczne o formie negatywnej, związane z heteronomicznym przymusem dyspozycyjnym i ujemno-sankcyjnym. Należy tu wspomnieć i o normach prawa pozytywnego o formie negatywnej, jeśli ich przedmiotem są czynności złe same przez się lub posiadające ujemną wartość słusznościową bezpośrednio lub w zbiegu idealnym: „Tedy ten munsztuk abo wędzidło na pohamowanie każdego Zuchwalca iest wynalezione, aby się bojąc prawa, od każdego gwałtu i zbytku pohamował, a nad słabszym i chudszym nie pastwił się, i uciśkać go nie mógł” (Lew Sapieha, St. W. X. Lit.), a Dupineau pisał, że dzięki przepisom prawnym „uczmy się... zwyciężać nasze namiętności; powściągać nasze pożądanja, zachowywać to, co do nas należy, i odwracać nasze myśli, nasze oczy i nasze ręce od dóbr innego”⁴⁶⁶). Na tem tle występuje zbliżanie prawa karnego i „moralności”, a mianowicie przestępstwa uważa się za czyny „niemoralne”, a skoro są przez przepisy prawne zakazane, to z tego wynika, że prawo odciąga przy pomocy swych sankcyj ujemnych od postępowania niemoralnego, a więc sprzyja „moralności”. Przedewszystkiem piszący o funkcji „mo-

ralnej“ prawa karnego nie mają na względzie bezpośrednio ujemnej wartości moralnej przestępstw, co np. wynika ze słów Renault'a, że niemoralność przestępstw politycznych, biorąc w oderwaniu od osób, które je popełniają, bardzo się zmienia w zależności od okoliczności, w których zostają popełnione, od legalności czy nielegalności władzy, na którą czynią zamach, od sposobów rządzenia⁴⁶⁷), ani tego, że mogą być to czynności złe same przez się lub o ujemnej wartości słusznościowej, natomiast zwykle oceniają je oderwanie-pożytkowo z zaczepianiem o ujemne wartości prawne, albo aktualizują ich ujemną wartość altruistyczno-pożytkową. W rzeczywistości, jak wyżej starałem się ustalić, są czynności, co do których możemy mieć uzasadnione przypuszczenie, że z reguły przebiegają przy dobrej względnie złej treści stosunku wolowego, i one właśnie często uchodzą za moralne lub niemoralne. Może zająć, że przepis prawny nakaże taki właśnie postępek moralny, czy też zakáže takiego właśnie postępku niemoralnego. Pomijając nawet okoliczność, że dodatnia czy ujemna wartość moralna w ten sposób ujmowanej czynności może odbiegać od rzeczywistości konkretnej, można łatwo stwierdzić, że nawet w wypadku zbieżności nie każda czynność o ogólno-domniemanej wartości moralnej (dodatniej albo ujemnej) wchodzi do dziedziny prawa pozytywnego. Istnieje np. spora ilość przestępstw, do których nie nawiązuje się cecha nawet ogólno-domniemanej ujemnej wartości moralnej pod kątem widzenia treści stosunku wolowego. Weźmy chociażby wyżej wspomniane przestępstwa polityczne, w szczególności te, które u podłoża są wyrazem pewnej ideologii, dalej żebractwo, włóczęgostwo, niektóre rodzaje fałszowania pieniędzy i t. p., albo też, z innej strony sprawę ujmując, — wszelkie przestępstwa nieostrożne, nieumyślne. Przestępstwa więc składają się z zachowania o różnorodnej wartości moralnej lub są moralnie obojętne, w każdym bądź razie nie nadają się do orzekania o ich ogólno-domniemanej ujemnej wartości moralnej. To samo dotyczy ujemnej wartości słusznościowej przestępstw. I tutaj może zachodzić zbieg idealny, że czynność przestępna może posiadać ujemną wartość słusznościową tak jak bywa brzydka, nieestetyczna. Podobnie czynność przestępna bywa zła sama przez się. W tym

więc jedynie zakresie nie jest fałszywe zdanie, że prawo karne przeszkadza w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. To samo daje się powiedzieć o innych gałęziach prawa pozytywnego przy warunkach treści, formy i przymusu, o których wyżej była mowa. Są to jednak wypadki rzadkie, i przeszkadzanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej ze strony prawa pozytywnego należy brać w ujęciu szczególnem, a nie ogólnem.

Jednym z rodzajów heteronomicznego przymusu ujemno-sankcyjnego jest opinia ganiąca. Może ona pochodzić od jednej osoby, posiadającej autorytet, z którym ktoś inny się liczy, od środowiska, otoczenia, społeczeństwa. Opinia ganiąca towarzyszy zachowaniu się, które ze strony opinujących jest uważane za ujemne. Wśród ganionego zachowania się mogą się znajdować czynności o ujemnej wartości etycznej. Trzeba podkreślić, że opinia ganiąca obejmuje z reguły te rodzaje ujemnych wartości etycznych, które dotyczą zewnętrznej i łatwo dostrzegalnej strony zachowania się ludzkiego, a więc czynności złe same przez się oraz o ogólno-domniemanej ujemnej wartości moralnej. W tym wąskim zakresie opinia ganiąca, przy odpowiednich warunkach ze strony podmiotu działalności (liczenie się z opinią, obawa przed nią, co wiąże się z próżnością, dumą, miłością własną), stwarza warunki, które powstrzymują od czynności, które posiadają wyżej wymienione ujemne wartości etyczne. W związku z tem opinia ganiąca, w szczególności zbiorowa, jest w stosunku przeszkadzania w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Należy nadmienić, że takie przeszkadzanie jest minimalne bądź ze względu na chybotliwość opinii, bądź ze względu na obracanie się jej przeważnie w zygzakowatym kole moralności potocznej.

Podobnie przeszkadza w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej, aczkolwiek w sposób pośredni, częstotliwe aktualizowanie w zachowaniu się dodatnich wartości moralnych. Jeśli ktoś zwykle działa w dobrych zamiarach, dąży do dobrych celów lub postępuje przy dobrych motywach, to takie zachowanie się przeszkadza aktualizowaniu złej treści stosunku wolowego, a przez to stwarza warunki przeszkadzające zjawianiu się czynności o ujemnych wartościach etycznych. Tak samo

działa częstotliwe spełnianie czynności o innych dodatnich wartościach etycznych. Jest obojętne, czy owa częstotliwość daje przyzwyczajenie do urzeczywistniania w zachowaniu się dodatnich wartości etycznych, czy też jest związana ze skłonnościami „wrodzonymi“, czy wreszcie wytwarza źródła w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Człowiek dobry, w etycznym znaczeniu tego wyrazu, posiada warunki przeszkadzające zjawieniu się czynności złych, których on jest podmiotem.

13. Są osoby, co do których można twierdzić, że spełniałyby czynności dobre, gdyby im powiedziano, że właśnie tak należy postępować, gdyby otrzymały w tym kierunku jakiś bodziec. Wśród tych czynności znajdują się i postęпки o tej czy innej dodatniej wartości etycznej. Takie osoby nie są zdolne do aktualizowania wymienionych wartości w zachowaniu się, które nie jest im dane w przedstawieniu. „Gdybym był wiedział, że tak należy postąpić, ale nikt mi o tem nie mówił“—przykład zdania, wyrażającego podobny stan rzeczy. Z powyższego wynika, że brak heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego, związanego z normą o formie pozytywnej, stanowi warunek przeszkadzający do zjawienia się czynności o dodatniej wartości etycznej. Taki sam warunek stanowi brak heteronomicznego przymusu dodatnio - sankcyjnego w tych wypadkach, kiedy heteronomiczny przymus dyspozycyjny nie jest wystarczający do spowodowania zachowania się o dodatniej wartości etycznej. Jest zrozumiałe, że mam na względzie tylko czynności dobre same przez się i czynności o dodatniej wartości słusznościowej i zasługowej. Brak opinii pochwalającej, obojętność w dziedzinie oceniania dodatniego bądź przez osoby, posiadające autorytet, bądź przez środowisko, otoczenie, społeczeństwo, stwarza warunki powstrzymujące od zachowania się dobrego osób, które są zdolne czynić dobrze jedynie w warunkach odpowiadania oceniającego dodatnio ich działalność. Atmosfera obojętności „zabija“ podejmowanie czynności dobrych, a w ich liczbie i czynności o dodatnich wartościach etycznych. Robienie dobrze „bez oglądania się“ na to czy i jak ludzie pochwalą, jest szczytem osobowości etycznej,

większość jednak osób,—przy stanie dotychczasowego rozwoju kultury etycznej, znajduje się pod działaniem atmosfery dodatnio-sankcyjnej tego czy innego pochodzenia. Brak takiej atmosfery, w szczególności brak opinii pochwalającej, przeszkadza w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

Podobną rolę odgrywa częstotliwe aktualizowanie w zachowaniu się ujemnych wartości moralnych. Człowiek przyzwyczajony względnie skłonny do przeżywania złej treści stosunku wołowego, nie będzie aktualizował dobrej treści, a stąd wytworzenie warunków, przeszkadzających do zjawiania się czynności o dodatnich wartościach etycznych. Tak samo przeszkadza w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej, i to w formie bezpośredniej, częstotliwe urzeczywistnianie w zachowaniu się innych ujemnych wartości etycznych. Człowiek podły posiada warunki przeszkadzające do spełnienia czynności o tej czy innej dodatniej wartości etycznej.

14. Godność osobista i honor osobisty stanowią realne ośrodki przeżyć, otoczone treścią, zapożyczoną z sądów oceniających, których przedmiotem są wartości duchowe człowieka. Nie mam tu na względzie godności i honoru, które są nadawane jednym przez drugich i rozbudowywane w formie zewnętrznych wymagań zachowania się względem osoby, która rzekomo godnością osobistą lub honor osobisty posiada: w tych okolicznościach i „świnia“ może być „dżentelmanem“. Powracając do rzeczywistej godności i honoru, należy stwierdzić, że ich udział w kulturze etycznej posiada dwustronny charakter. Godność osobista i honor osobisty przede wszystkim „nie pozwalają“ na popełnianie czynów o ujemnych wartościach etycznych. Człowiek, posiadający własną godność, posiadający własny honor, nie będzie spełniał czynności, które im uwłaczają, a w tej liczbie i czynności o ujemnych wartościach etycznych. W tych wypadkach mamy do czynienia z przeszkadzaniem w dobrą stronę, jednak omawiane przedmioty dają tego samego rodzaju pomocnictwo w dziedzinie kultury etycznej. Przejawia się ono wówczas, kiedy człowiek, posiadający godność lub honor, ma przed sobą alternatywę spełnienia czynności o dodatniej lub o ujemnej wartości etycz-

nej, i można przypuszczać zasadnie, że wybór padnie na czynność pierwszą. Taki stan rzeczy będzie wynikiem pośredniego działania przeszkadzania w dobrą stronę, lecz pozytywnie da skutek pomocnictwa w dobrą stronę.

Pomocnictwo w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej występuje intensywniej w wypadkach działania godności i honoru rzutowanego. Godność jest przypisywana poszczególnym grupom społecznym, w szczególności opartym na więzach ideologicznych. Honor przypisywany ma szerszy zasięg, obejmując i przedmioty, będące symbolami wartości rzutowanej, pochodzącej od osób, w taki czy inny sposób, związanych z danym przedmiotem. W tych wypadkach godność i honor stanowią ośrodki idealne treści, będące odpowiednikami ośrodków realnych przeżyć, będących osobista godnością lub osobistym honorem, i stwarzają warunki, będące pomocnictwem i przeszkadzaniem w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Przeżyty honor armji nie tylko „nie pozwoli” żołnierzowi na ucieczkę przed wrogiem, lecz popchnie go do czynów bojowych, związanych z poświęceniem, wymagających wysiłku wołowego. Obrona sztandaru wyzwala odwagę i bohaterstwo. Godność narodu chroni nie tylko przed zachowaniem się złem, lecz stwarza warunki dla zjawiania się czynów szlachetnych, uczciwych, wspaniałomyślnych, których treść stosunku wołowego może być dobrą, a towarzyszy im częstotliwie wartość zasługowa.

15. Brak dopiero co rozważonych przedmiotów znajduje się w stosunku pomocnictwa i przeszkadzania w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Brak godności własnej polega na tem, że dana osoba jest pozbawiona przeżyć godności osobistej, honoru, nie aktualizuje wartości duchowych własnej osobowości. Taki stan rzeczy, aczkolwiek bardzo rzadki, przedstawia warunki sprzyjające do zjawiania się czynności o ujemnych wartościach etycznych, a powstrzymujące zjawianie się zachowania o dodatnich wartościach etycznych. Mówiąc o osobach, że są „bez czci i wiary“, obejmuje się i jednostki pozbawione godności osobistej i własnego honoru.

Tę samą rolę w dziedzinie kultury etycznej odgrywa nie-

przeżywanie przez daną osobę, należąca do określonej grupy społecznej, rzutowanej godności grupy, niemożność powiedzenia, z towarzyszeniem odnośnych emocyj, odpowiednika do — „civis romanus sum”. Nieprzeżywanie przez obywatela, że godność narodu nie pozwala na spełnienie czynności złej, ujemnej etycznie, względem obywatela innej narodowości — stwarza warunki sprzyjające do zjawienia się takiego zachowania. Podobnie nieprzeżywanie, że godność państwa wymaga, aby żywić dobre, a nie wrogie, zamiary względem grup ludności, które zostały wciągnięte przymusowo w orbitę terytorjalną danego państwa, i w postępowaniu urzeczywistniać zamiary dobre — stwarza warunki przeszkadzające w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Mutatis mutandis ta sama rola przypada honorowi rzutowanemu.

16. Wyżej omówiłem, co rozumiem przez zarażanie w dobrą lub w złą stronę w dziedzinie kultury zachowania się. Jest to fragment ogólnego zjawiska naśladownictwa w każdej dziedzinie życia społecznego, które doprowadziło G. Tarde'a do uważania go za prawo społeczne. Na odcinku nas obchodzącym chodzi o to, że każda czynność o dodatniej wartości etycznej, której odnośna wartość została spostrzeżona przez widza, przy częstokrotnym poddawaniu mu materiału do naśladowania prowadzi do podjęcia przez widza zachowania się o tejże dodatniej wartości, chociażby ono sytuacyjnie traciło swą wartość konkretną. Stąd silne podkreślanie przykładu „moralnego” przy oddziaływaniu wychowawczem i zarażanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej częstotliwego zachowania się o dodatnich wartościach etycznych.

17. Zarażanie w złą stronę przedstawia ten sam przebieg co zarażanie w dobrą stronę w świecie kultury zachowania się. I tu i tam działa „siła” przykładu, podawanego widzowi w sposób częstotliwy. Na zarażanie w złą stronę wskazują fakty, kiedy częstotliwa obecność na egzekucjach publicznych doprowadzała widza do popełnienia zbrodni pospolitej. Każde pozbawienie życia jest złe samo przez się, chociaż sama czynność egzekucyjna może posiadać dodatnią wartość prawną.

Trudno zaś jest spotkać zbrodnię pospolitą, któraby nie posiadała jakiejś wartości ujemnej bądź etycznej, bądź prawniczej. Mówienie o wpływie złego przykładu jest objawem zarażania w złą stronę w dziedzinie kultury zachowania się. Jest rzeczą charakterystyczną, że siła złego przykładu jest więcej podkreślona i większe budzi obawy, niż siła przykładu dobrego. Zapewne pochodzi to z mniejszej oporowości człowieka na sugestje, idące od zachowania się o ujemnej, niż o dodatniej wartości etycznej.

18. Kontrastowanie wartości w postaci ogólnej można przedstawić jako łączenie się dobra w przebiegach doświadczania ze złem. Dobru towarzyszy zawiść, nienawiść, szkoderwanie mu, walka z nim, złu zaś — odkupienie, poświęcanie się, zasługa. Kontrastowanie wartości, dotyczące kultury etycznej, obejmuje wypadki, kiedy przedmioty o dodatniej wartości lub znaczeniu łączą się w przebiegu ich doświadczania z przedmiotami o ujemnej wartości etycznej lub takim samym znaczeniu i odwrotnie. Cnota jednych „kole w oczy“ drugim i może się połączyć z niechęcią do danej osoby, dalej z chęcią zaszkodzenia jej „w opinji“, a bywa, że doprowadza do spełniania czynności, podjętych z zamiarem urzeczywistnienia takiej chęci. Bywa, że przyjaźń łączy się z zazdrością, a znów na gruncie wspólnej nienawiści powstają między ludźmi przyjaźnie. Kłamanie jest złe samo przez się niezależnie od tego, że „życie kłamstwa wymaga“, że w pewnych sytuacjach należy kłamać dzieciom, choremu, chcąc go ratować i podtrzymywać jego siły moralne⁴⁶⁸). Kłamca — pisze G. L. Duprat — posiada dopiero pozory istoty moralnej, ale na wzór niektórych neuropatów, którzy w stanie katalepsji przejmują się uczuciem, podsuwanem przez hypnotyzera, — udawacz może zapragnąć czegoś więcej niż udawania cnoty i prawdomówności, — może dążyć do harmonji pomiędzy rzeczywistym a pozornym stanem swej duszy. Z drugiej strony kłamca uczy się z własnego doświadczenia nienawidzieć kłamców wogóle, dochodzi przeto do pogardzania samym sobą i pragnie wydobyć się ze stanu niższości moralnej, w którą sam się postawił⁴⁶⁹).

19. Zbaczaniem wartości nazywam wypadki, kiedy nasilenie aktualizowania i urzeczywistniania wartości jednej postaci (dodatnich lub ujemnych) łączy się ze skutkami o drugiej postaci (ujemne lub dodatnie), przyczem jest rzeczą obojętną, czy w grę wchodzi ten sam, czy też różne rodzaje wartości, czy zbaczanie dotyczy zachowania się, czy przedmiotów o takim lub innym znaczeniu wartościowym. Mamy tu do czynienia ze znanym zjawiskiem, dającym się zaobserwować w różnych dziedzinach zachowania się, posiadającego taką czy inną wartość. Rozumnie prowadzony sport jest dobry „dla duszy i ciała“, jednostronne zaś i ustawiczne podkreślanie wyczynów sportowych musi się skończyć, jak pisze W. Wicher, ruiną wyższych stron życia ludzkiego⁴⁷⁰). „Praca oddziałuje przeważnie na moralność, odejmuje sposobność do złego i myśl zajmując...“ „Zbytek pracy materialnej człowieka rozzwierzęca, czyni szkodliwym towarzystwu, i pociąga za sobą nieświadomość i nędzę, które więcej kosztują społeczeństwo, niż godziny pracy zbytecznej przynoszą ludzkości pożytku”⁴⁷¹).

Przejdę na teren, gdzie zbaczanie wartości dotyczy wartości etycznych z jednej lub drugiej strony. Klasycznym przykładem omawianego zbaczania wartości jest doprowadzenie nasilenia aktualizacji i urzeczywistniania czynności o dodatniej wartości religijnej, w płaszczyźnie zwalczania grzechu w tej lub innej postaci, do tortur inkwizycyjnych. Przypatrując się mękom torturowanych inkwizytorowie odmawiali psalm Miserere, a ilość odmówionych Miserere była miarą trwania tortury⁴⁷²). Nasilenie urzeczywistniania wartości oderwanie-pożytkowych prowadzi również do czynności o ujemnej wartości etycznej. Postawienie pożytku dla czegoś (dla narodu, państwa, kultury, wymiaru sprawiedliwości), jako najwyższego, absolutnego w znaczeniu potocznym, dobra łączy się z czynnościami o ujemnej wartości moralnej i szłusnościowej, które zostają przez tamto dobro usprawiedliwiane. Tu występuje znane — cel uświęca środki — a tym celem bywa urzeczywistnianie wartości oderwanie-pożytkowych. Następnie, o ile wartość oderwanie-pożytkowa dotyczy określonej grupy społecznej, to nasilenie jej aktualizowania i urzeczywistniania prowadzi do ego-

izmu grupowego, który w swej treści i stosunkach do kultury etycznej jest zbliżony do egoizmu osobowego.

Można wskazać określone układy czynności, które w swym przebiegu z reguły zawierają nasilenie aktualizowania i urzeczywistniania wartości oderwanie-pożytkowych, co wytwarza zbaczenie wartości na terenie kultury etycznej.

Polityka sprowadza się do czynności pożytkowych lub mających na celu użyteczność dla państwa lub grup społecznych w płaszczyźnie życia państwowego. Przy każdej czynności politycznej zostaje aktualizowana i urzeczywistniana wartość oderwanie-pożytkowa, częstokroć przy nasileniu o wysokiej mocy. W związku z tem oraz uwzględniając wyżej omówione sprawy można twierdzić ogólnie, że polityka, jako pewna całość czynności, daje zbaczenie wartości na teren kultury etycznej. Stąd zarzuty natury etycznej stawiane polityce, w szczególności t. zw. realnej, której klasycznym obrońcą był Machiavelli, oraz dyplomatom i działaczom politycznym. Charakterystyczne jest, że Machiavelli był gorącym zwolennikiem zasadniczego rozdziału polityki od etyki chrześcijańskiej, a szereg autorów, w szczególności niemieckich, którzy zajmowali się stosunkiem polityki do „moralności”, stało na stanowisku konieczności rozdzielenia tych spraw. Jednym z nielicznych przedstawicieli, zajmujących stanowisko przeciwne, jest F. W. Foerster⁴⁷⁸). W rzeczywistości historycznej i bieżącej polityka żywi się „usprawiedliwianem kłamstwem i podstępem”, na gruncie czego zjawiają się czynności złe same przez się, o ujemnej wartości moralnej i słusznościowej. W polityce uchodzi etycznie każde zachowanie się, które skutecznie urzeczywistnia cele danej polityki. Mówienie o dodatnich wartościach etycznych dyplomaty lub polityka jest uważane za pomniejszenie ich zdolności do spełniania swych funkcji. Politycznie urzeczywistniana *salus reipublicae suprema lex esto* nie stanowi *salus ethicae*. Postaci rzeczy nie zmienia, że polityka i dyplomacja posiadają dodatnie znaczenie społeczno-kulturowe, że w przebiegu historycznym stanowią hamulec na spadzistej drodze, jak się wyraził L. Gumplowicz⁴⁷⁴).

A teraz wskażę jeszcze na rozpolitykowanie się, które obejmuje częstotliwą aktualizację i urzeczywistnianie wartości

oderwanie-pożytkowych w szczególności grupowo-pożytkowych, przy nasileniu wysokiej mocy i wyłączności, oraz, co bywa, w połączeniu z aktualizacją i urzeczywistnianiem wartości egoistyczno-pożytkowych. Taki stan rzeczy, nie dotyczący zresztą każdego czynnego polityka, prowadzi do zachowania się podobnego, jak to ma miejsce przy zajmowaniu się polityką, jednak o dużym pogłębieniu w kierunku ujemno-etycznym. Rozpolitykowanie sprowadza się do częstotliwego spełniania czynności przy nasileniu wysokiej mocy i wyłączności aktualizowania i urzeczywistniania wartości oderwanie-pożytkowych, które niejednokrotnie dotyczą dobra partji przynależności, stwarzając partyjnicтво. Ujmując inaczej, rozpolitykowanie się łącznie z partyjnictwem prowadzi do tego, że „świństwo“ zostaje zheroizowane, o ile tylko jest użyteczne dla partji, a sprawa taktyki polityczno-partyjnej stwarza „bohaterów“, w których zachowaniu się niejednokrotnie mieszczą się czynności podstępne, oszukańcze, podejmowane przy zamiarze porzyczenia politycznych względnie partyjnych przeciwników. Sprawa jeszcze gorzej się przedstawia, jeśli rozpolitykowanie się łącznie z partyjnictwem obejmuje aktualizację i urzeczywistnianie również wartości egoistyczno-pożytkowych. W tych warunkach można się spotkać ze stanem rzeczy, który nazwę polityczną moral insanity. Reasumując otrzymamy, że rozpolitykowanie się, jako układ czynności, podejmowanych ze swobodą zacięciem i przy nasileniu o wysokiej mocy każdej aktualizacji i urzeczywistniania wartości oderwanie-pożytkowych, a w szczególności grupowo-pożytkowych, daje zbaczanie wartości, dotyczące kultury etycznej.

20. Istnieją przedmioty, które wykluczają możliwość aktualizowania względnie urzeczywistniania określonych wartości, wchodzących do kultury etycznej. Sprawa nie polega na tem, że taki przedmiot stwarza warunki przeszkadzające zjawieniu się zachowania o określonej wartości etycznej, a na tem, że czynność, zjawiająca się pod działaniem wspomnianego przedmiotu, nie może posiadać określonej wartości etycznej. Tu należy przymus sankcyjny w jego postaci heteronomicznej i autonomicznej oraz heteronomiczny przymus egzekucyjny.

Heteronomiczny przymus sankcyjny czyni nieaktualną dobrą treść stosunku wolowego przy czynności, podejmowanej pod jego działaniem. Aczkolwiek w innym ujęciu, lecz na ten sam moment zwracał już uwagę Demokryt pisząc, że przepisy karne nie mogą wywołać moralnej postawy człowieka i trzeba, aby powstrzymywano się od złych czynów nie z obawy, ale z poczucia obowiązku. To samo dotyczy wartości zasługi. I tutaj spotykamy opór, lecz jest on pokonywany przez sankcyjny przymus heteronomiczny. Może być tak, że ktoś czyni wysiłki, aby opanować strach, obawę przed odnośną sankcją ujemną, lecz wartościowanie swego wysiłku nie dotyczy i nie jest związane z wartościowaniem postępków, spełnionych pod działaniem sankcyjnego przymusu heteronomicznego. Podobnie rzecz się przedstawia, kiedy sankcyjny przymus heteronomiczny operuje sankcją, która zostaje oceniana dodatnio przez i dla działającego. Jeśli spotkamy przepis, że „ten, kto wyratował tonącego, ma prawo na wynagrodzenie w wysokości 4 sous“, i w rzeczywistości takie wyratowanie miało miejsce wyłącznie przy określniku, idącym od sankcji nagrodowej podanej normy, to taki czyn jest pozbawiony dodatniej wartości moralnej. Tę samą rolę odegrają ordery, tytuły, odznaki i t.p., o ile tylko dla nich były podejmowane czynności o takiej czy innej dodatniej wartości. Można uogólnić, że przeżyty sankcyjny przymus heteronomiczny przy dodatniości sankcji wyklucza dodatnią wartość moralną odnośnego zachowania się. Również zostaje usunięta wartość zasługi, aczkolwiek dążenie do uzyskania sankcji nagrodowej często pociąga za sobą wysiłek wolowy, lecz on nie idzie na rachunek wartościowania odnośnych czynności o takiej czy innej wartości dodatniej, lecz zalicza się przy działaniu sankcyjnego przymusu heteronomicznego do samych czynności dążeniowych, skierowanych do urzeczywistnienia sankcji dodatniej. Takie samo wykluczenie aktualizacji względnie urzeczywistnienia wartości moralnej i zasługi daje autonomiczny przymus sankcyjny. Jest to zjawisko odmienne, niż przy działaniu heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego, który układa się przy pewnych okolicznościach z wymienionymi wartościami etycznymi zachowania się. Tak zwykle bywa, jeśli chodzi o dodatnią wartość moralną

czynności, kiedy wyjawiony zwrot powinnościowy normodawcy pokrywa się z autonomicznym zwrotem powinnościowym wykonywującego czynność i aktualizowana w nim wartość daje treść do stosunku wolowego. Wówczas heteronomiczny przymus dyspozycyjny pokrywa się z takimż przymusem postaci autonomicznej. W tych okolicznościach może się zjawiać i wysiłek wolowy, związany z urzeczywistnianiem odnośnej czynności dodatnio wartościowej. Heteronomiczny przymus dyspozycyjny, o ile został konkretnie przeżyty, świadczy, że odnośna czynność nie leżała w przebiegach naturalnego zachowania się danej osoby, z czego wynika, że spotkała się z oporem. Jeśli czynność pod wpływem dyspozycyjnego przymusu została spełniona przy udziale indywidualnego wartościowania, to obok przymusu dyspozycyjnego mógł się zjawić wysiłek wolowy z innych źródeł i dołączyć wartość zasługi do danego zachowania się. Sama więc czynność przy spełnieniu jej wyłącznie dzięki przymusowi dyspozycyjnemu nie może posiadać wartości zasługi, jednak sam przymus dyspozycyjny nie przeszkadza zjawieniu się tej wartości w odniesieniu do tej samej czynności.

Powyższe wskazuje, że heteronomiczny i autonomiczny przymus sankcyjny formy dodatniej i ujemnej wyklucza aktualizowanie względnie urzeczywistnianie dodatniej wartości moralnej i zasługi,⁴⁷⁵) skąd dla kultury etycznej w tej dziedzinie lepsze jest: „naucz się od muszli morskiej miłować wroga i napełniać perłami rękę wyciągniętą, by ci szkodzić“, niż „kochaj bliźniego twego, by ci Bóg błogosławił, tobie i dziełom rąk twoich“.

W związku ze wskazaną rolą przymusu sankcyjnego w dziedzinie kultury etycznej, można twierdzić, że prawo pozytywne hamuje dynamikę urzeczywistniania dodatnich wartości moralnych i zasługowych w zachowaniu się w tych wypadkach, kiedy posługuje się heteronomicznym przymusem sankcyjnym oraz egzekucyjnym. Jest to wyraźne w stosunku do norm prawno-karnych, a mało podkreślane w dziedzinie norm prawa cywilnego, gdzie wytworzenie przymusu psychicznego bywa równoznaczne: dłużnicy często płacą, w czasach gospodarczo normalnych, swe zobowiązania jedynie z obawy przed komor-

nikiem⁴⁷⁰). Tak się sprawa przedstawia zarówno wtenczas, kiedy heteronomiczny przymus sankcyjny towarzyszy czynnościom o dodatniej wartości prawniczej, jak i wtenczas, kiedy prawo pozytywne łączy z sankcją czynność, która jest dobra sama przez się lub posiada dodatnią wartość słusznościową. Natomiast wymieniony przymus w odnośnych wypadkach jest obojętny dla urzeczywistnienia wartości samej przez się lub słusznościowej. Sprawa, przy jakich poprzednikach psychicznych, w szczególności przy jakiej treści stosunku wolowego, postępek przebiegał, dla jego wartości samej przez się i słusznościowej — jest obojętna.

Zarysowany stosunek pomiędzy wskazanymi przedmiotami a aktualizacją względnie urzeczywistnianiem dodatnich wartości moralnych i zasługowych sprowadza się do hamowania dynamiki urzeczywistniania dodatnich wartości moralnych (zresztą i ujemnych) oraz zasługowych w dziedzinie kultury etycznej.

21. Istnieją przedmioty, które w dynamice ich doświadczania dają materiał do jednoczesnego zjawiania się czynności o dodatnich wartościach etycznych i czynności o ujemnych wartościach etycznych oraz łączą się z wytyczeniami psychicznymi o dodatnim lub o ujemnym znaczeniu etycznym. Każdy z takich przedmiotów stanowi zbiór składników w postaci czynności, przeżyć, norm, stanowiących znaczeniową całość i jako całość występuje w doświadczeniu, oraz ze swej strony posiada taką czy inną wartość lub znaczenie. „Dają materiał“ jest skrótem stosunków istniejących pomiędzy danymi przedmiotami a aktualizacją i urzeczywistnianiem określonych wartości, które w swych częściach in abstracto dają bądź pomocnictwo, bądź źródłowanie i t. d., co w przebiegach rzeczywistości przedstawia się jako łączność, będąca odpowiednikiem zbiorowego charakteru przedmiotu. Biorąc za punkt wyjścia kulturę etyczną, podaną całość stosunków nazywam rzutowaniem przedmiotu w dobrą i w złą stronę lub też znoszeniem wartości w dziedzinie kultury etycznej.

Każda władza stanowiąc zbiór sobie właściwych przeżyć i czynności, posiada własną wartość, jest dobra sama przez

się. Lepiej się dzieje, jeśli jest jakakolwiek władza, niżby jej nie było wcale. Władza przy jej urzeczywistnianiu stanowi przedmiot o dodatnim znaczeniu prawnym. W dynamice zas doświadczenia władzy spotykamy władców, których postępowanie posiada taką czy inną, dodatnią lub ujemną, wartość etyczną, którzy spełniają postęпки słuszne i niesłuszne, których zamiary są dobre lub złe, pozostawiając po sobie sławę lub niesławę. Sąd, że każda władza jest niebezpieczna, jest prawdziwy i włącza wskazany objaw. Podobnie własności, która stanowi swoistą całość przeżyć i zachowania się oraz jest warta dodatnio sama przez się, towarzyszą przy dynamice jej doświadczenia czynności zarówno dodatniej jak i ujemnej wartości etycznej oraz jest ołoczona przedmiotami o takim samym znaczeniu. Własność rolna stwarza przywiązanie do ziemi. Przywiązanie do ziemi łączy się z miłością ojczyzny, która może stać się źródłem czynności o dodatnich wartościach etycznych. Z drugiej strony w dynamice doświadczenia własność daje materiał również do zjawiania się czynności o ujemnych wartościach etycznych i łączy się z wytyczeniami psychicznymi o ujemnym znaczeniu etycznym, w szczególności łączy się z żądzą posiadania. „Jedyną wadą—pisał Morelly—jaką znam na świecie jest skąpstwo, wszystkie inne, jakieby im nazwy nie dawano, są stopniami, cieniowaniami tej jednej, to jest Proteusz, Merkury, podstawa, pojazd wszystkich wad. Rozpatrzcie próżność, zarozumiałość, pychę, ambicję, nicpoństwo, hipokryzję, nikczemność, rozłóżcie tak samo większość naszych sofistycznych cnót, wszystko to sprowadza się do tego zgubnego a subtelnego składnika—żądza posiadania: znajdziecie go nawet w samym łonie bezinteresowności“⁴⁷⁷). Solidarność, jak wiemy, stanowi przedmiot o dodatnim znaczeniu moralnym i zasługowem, lecz, jako całość swoistego zachowania się i przeżyć osób solidaryzujących się, w dynamice doświadczenia daje materiał do czynności dobrych lub złych samych przez się, czynności słusznych i niesłusznych. Solidarność grupowa wiąże członków i w dobrem i złem, jest aktualna i w grupie złoczyńców i w grupie reformatorów kultury etycznej. Religja, jako całość swoistych przeżyć i wytyczeń psychicznych oraz aktualizacyj i urzeczywistniania wartości

osobowo-religijnych, związanych z osobą boską, posiadając dodatkowo znaczenie etyczne z jednej strony daje męczenników wiary, czynności dobre same przez się, o dodatniej wartości moralnej, z drugiej zaś strony w dynamice doświadczania religii zjawia się dążenie do władztwa, do znaczenia politycznego, zjawiają się czynności inkwizycyjne, które w takim czy innym stopniu zawierają zachowanie się o ujemnych wartościach etycznych.

Każdy człowiek stale zachowuje się w taki czy inny sposób, będąc pod działaniem bodźców lub też powściągów natury biologicznej, tkwiącej w nim samym (instynkty, odruchy, dążenie do przyjemności a unikanie nieprzyjemności i t. p.), oraz pod działaniem własnej konstytucji psycho-fizycznej z jednej strony, z drugiej zaś, stykając się ze światem zewnętrznym, otoczeniem, środowiskiem, jest wystawiony na oddziaływanie poddawanych mu korzystności, niekorzystności, związanych z ewentualnymi skutkami jego zachowania się, a dalej norm, przepisów, konwenansów, moralności potocznej, często obcych wszelkim wartościom etycznym. Aby się oprzeć tym bodźcom i powściągom, związanym z wytwarzaniem heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego i sankcyjnego, potrzeba nieraz posiadać nie tylko osobowość etyczną, możliwość wytyczenia odpowiedniego pod względem wartości etycznych zachowania się, lecz trzeba przejść do jego urzeczywistnienia. Takie przechodzenie jest dawane w dynamice doświadczania silnej woli i mocnego charakteru, które stanowią kompleks wytyczeń psychicznych, stanowiący całość znaczeniową. Dodatkowo znaczenie silnej woli i mocnego charakteru w powiązaniu z wartością etyczną postępowania było już podkreślane przez Critias'a. Ta sama jednak silna wola i mocny charakter, ujmowane in abstracto, w dynamice ich doświadczania dają materiał do zachowania się o ujemnych wartościach etycznych. Zarówno człowiek zły, jak i dobry, mogą być ludźmi o rozważanych właściwościach. Stąd rzutowanie silnej woli i mocnego charakteru w dobrą oraz w złą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

W dynamice doświadczania prawa pozytywnego względnie obowiązującego, jako swoistego układu norm, daje ono

materiał do zjawiania się szeregu swoistych czynności, związanych z możliwością stanowienia norm prawnych oraz z faktem istnienia i działania prawa pozytywnego względnie obowiązującego. Tu spotykamy: bezpośrednio wysługiwanie oraz posługiwanie się, to samo w formie pośredniej, prawem pozytywnym, stosowanie się i niestosowanie się do prawa obowiązującego, stosowanie i niestosowanie poszczególnych przepisów obowiązującego, obchodzenie i przystosowywanie się do prawa obowiązującego. Postaram się wskazać, że wymienione rodzaje zachowania się posiadają taką czy inną, dodatnią lub ujemną, wartość etyczną, lub łączą się z przedmiotami o takim samym znaczeniu, czyli że prawo pozytywne w dynamice jego doświadczania rzutuje w dobrą i złą stronę w dziedzinie kultury etycznej.

Bezpośredni wysługiwanie się prawem pozytywnym nazywam wypadki, kiedy ustawodawca używa przepisów prawnych jako środka do urzeczywistniania zamiarów, celów złych oraz egoistyczno-pożytkowych.

Normy prawne, w szczególności w dziedzinie uprawnień, związane z rzeczywistą siłą ich podmiotów, lub właśnie zdobywających siłę przy pomocy przepisów prawnych, występują jako pożądany środek dla tych, co dążą do utrzymania, czy też wzmocnienia lub uzyskania wpływów i znaczenia społecznego. W tej płaszczyźnie ma miejsce polityka bezpośredniego wysługiwania się prawem. Tak jak można coś uzyskać siłą, gwałtem, przebiegłością, podobnie można się posłużyć przepisem prawnym albo ustanawiając nową normę, albo już wyjawioną w odpowiedni sposób zmieniając. Charakterystyczny pod tym względem jest ustęp z przemówienia członka ciała ustawodawczego: „Głosowałem ubiegłego roku za środkami bezpieczeństwa publicznego, gdyż używano ich przeciwko partii opozycyjnej, obecnie nie chcę ich, gdyż mogłyby być użyte przeciwko nam“^{47b}). W takich warunkach „ustawa jest jakby twardym przedmiotem, który rzuca się na głowę przeciwnika“. Jeżeli się chce zgnębić kogoś gospodarczo ze względów polityczno-państwowych, to wówczas prawo jest na usługi, a odnośne czynności niewątpliwie posiadają ujemną wartość moralną^{47b}). Charakterystyczny pod tym względem jest obraz,

w testamencie ks. Meslier z 16 lipca 1764 r.: „...Źródłem wszelkiego zła — godna pogardy polityka ludzi..., gdyż jedni, chcąc niesłusznie przewodzić nad swymi bliźnimi, inni, chcąc zdobyć jakiś marny rozgłos świętości, a nawet czasem boskości, jedni i drudzy sprytnie posłużyli się nie tylko siłą i gwałtem, lecz jeszcze użyli wszelkich sposobów przebiegłości i sztuk, aby uwieść ludy, aby łatwiej przeprowadzić swe zamierzenia tak, że jedni i drudzy, ci sprytni i przebiegłi politycy, nadużywając w ten sposób słabości, łatwowierności i ciemnoty słabszych od siebie i mniej oświeconych, z łatwością im wmówili wszystko co chcieli, a następnie skłonili ich do przyjęcia z uszanowaniem i poddaniem za zgodą albo przez siłę, wszystkich praw, które zechcieli im dać, a uczyniwszy się... o tyle bogatymi i potężnymi... aby wzbudzać postrach i posłuszeństwo, otwarcie i tyranicznie podporządkowali swych bliźnich swoim prawom“⁴⁸⁰)...

W takich okolicznościach bezpośrednio wysługiwanie się prawem pozytywnym może częstotliwie posiadać ujemną wartość moralną i słusznościową.

Wprost przeciwnie dodatnią moralną i słusznościową wartość może posiadać bezpośrednio posługiwanie się prawem pozytywnym jako środkiem do urzeczywistnienia zamiarów, celów dobrych, altruistyczno- i oderwanie-pożytkowych.

Do pośredniego wysługiwania się i posługiwania się prawem pozytywnym, ściślej prawem obowiązującym, należą wypadki tego samego rodzaju, co przy bezpośredniej formie takiego zachowania się, z tą różnicą, że jako narzędzie występuje niestosowanie lub stosowanie w odpowiedni sposób konkretnych przepisów prawa obowiązującego. Te sprawy będą rozwinięte w dziale o kulturze prawniczej, tu dostateczne jest zaznaczenie, że pośrednie wysługiwanie i posługiwanie się prawem obowiązującym posiada wartości analogiczne do wypadków formy bezpośredniej tego samego zachowania się. Jeśli ktoś używa przepisu prawa obowiązującego do celów, które nie są właściwe danej normie prawnej w znaczeniu, że ani na taki cel nie wskazuje idealny sens przepisu, ani nie można rozumnie i uczciwie przypuszczać, aby ustawodawca w przebiegu psychicznym stanowienia normy taki cel miał na względzie, to

takie cele bywają złe i dają ujemną wartość moralną odnośnej czynności. Dla przykładu podam wysługiwanie się pośrednie prawem obowiązującym w postaci wykorzystywania uprawnień. *Qui suo jure utitur neminem ledit*—jest tylko oderwaną zasadą, w rzeczywistości w wielu wypadkach dodatniość dla osoby urzeczywistniającej swe prawo łączy się w sposób nierozzerwalny z ujemnością dla osoby drugiej. Taka sytuacja może być i staje się materialem dla postępków o ujemnej wartości moralnej, co ma miejsce wtedy, kiedy ktoś, urzeczywistniając swe uprawnienia, wysługuje się przepisem prawnym, a czyni to w złym zamiarze. Podobne postępowanie zjawi się na tle *l'abus du droit*, rozumianego w literaturze francuskiej jako zboczenie prawa od jego celu ekonomicznego i społecznego. Nie są to wypadki rzadkie, skoro K. C. Szwajc. stanowi w art. 2: „*L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi*“, w tym samym przedmiocie, aczkolwiek w węższym ujęciu, wypowiada się § 226 BGB, a sądy francuskie zajęły już dawno stanowisko, że np. wykorzystywanie praw właściciela w celu szkodenia innym jest bezprawne⁴⁸¹).

Czynność stosowania się do przepisów prawa obowiązującego, niezależnie od tej lub innej wartości zachowania się, będącego przedmiotem odnośnej normy, jest dobra sama przez się. W każdym wypadku jest lepiej zastosować się do konkretnego przepisu prawa obowiązującego, niż nie stosować się, „łamać“ go lub obchodzić. Przy ocenianiu skutków stosowania się do norm prawa obowiązującego wchodzi w grę wartość tego zachowania się, które jest przedmiotem odnośnej normy, a dalej następstwa, związane z poprzednim momentem. Pod tym kątem oceniania stosowanie się do przepisów prawa obowiązującego może być czynnością o dodatniej jak i o ujemnej wartości słusznościowej, aczkolwiek częściej miewa miejsce pierwszy wypadek. Ogólna wartość skutków, związanych z nie-stosowaniem się do prawa obowiązującego, jak można zaobserwować, bywa zwykle in minus w porównaniu z wartością skutków stosowania się do niego, chociażby poszczególne przepisy prawa obowiązującego były złe w takim lub innym znaczeniu.

Prawo pozytywne, jak wiemy, stanowi przedmiot o do-

datniem znaczeniu prawniczym. W związku z tem stosowanie się do prawa obowiązującego, przebiegające przy motywie, że należy tak postąpić, gdyż tego „wymaga prawo“ oceniane przez podmiot czynności jako dodatnio wartościowe, albo stosowanie się—przy tym samym warunku w zamiarze urzeczywistnienia lub podtrzymania wartości względnie znaczenia prawa obowiązującego, posiada dobrą treść stosunku wolowego. Z powyższego wynika, że stosowanie się do przepisów prawa obowiązującego może posiadać dodatnią wartość moralną. Postaci rzeczy nie zmienia, że tego rodzaju wypadki są stosunkowo rzadkie: zwykle czynności, podejmowane przy świadomości ich zgodności z prawem obowiązującym, są determinowane przez działanie heteronomicznego przymusu albo przy uważaniu za warte tego, co zostało wskazane przez normę prawną, albo wprost ze względu na to, że istnieje taki przepis, do którego, bez względu na wartość jego zawartości lub wartość przepisu samego przez się, dana osoba stosuje się, albo też prawo pozytywne występuje jako podstawa, a nie ulega nawiązaniu do zamiarów lub motywów odnośnego zachowania się i t. p. To samo stosowanie się do przepisów prawa obowiązującego może być połączone ze złą treścią stosunku wolowego. Ktoś stosuje się do konkretnej normy prawnej w tym celu, aby przez ujemne skutki odnośnego zachowania się zgodnego z przepisem, poderwać autorytet prawa obowiązującego.

Niestosowanie się do przepisów prawa obowiązującego ze swej strony może być zachowaniem się o dodatniej lub ujemnej wartości moralnej. Jeśli ktoś nie zastosował się do konkretnej normy prawnej w zamiarze—na to miejsce spełnienia czynności słusznej, treść jego stosunku wolowego była dobra. Bywa i odwrotnie pod względem wartości moralnej niezastosowania się do prawa obowiązującego. Podkreślam, że tu nie chodzi o czynność, podjętą „w poczuciu“, że jest bezprawną, a chodzi o postąpienie w intencji niezastosowania się do konkretnego przepisu prawnego, znanego osobie podejmującej czynność. Takie zachowanie się jest również różne od wypadku, kiedy przestępca wiedząc o tem, że dana czynność jest przestępną, popełnia ją: on nie ma intencji niestosowania się do prawa, a wprost nie stosuje się do niego.

Pod tym kątem widzenia przepisy prawne mało dają sposobności do tego, aby stosowanie się lub niestosowanie się do nich posiadało dodatnią albo ujemną wartość moralną, co zresztą jest uzależnione od stopnia rozpowszechnienia wśród ogółu znajomości prawa obowiązującego. Tej wartości postęпки były niemal całkowicie nieaktualne dla rzymianina lub greka w okresie, kiedy prawo było wiedzą, nazwijmy, tajemną kapłanów, którzy wprost ją ukrywali: *Jus civile reconditum impenetrabilis pontificum*, jak powiedział Liwjuż. Podobna sytuacja miała miejsce w Japonji w VIII—X stuleciu, jeśli zgodzić się z przypuszczeniem, że przepisy prawne były podawane do wiadomości tylko sądom, które je winny były stosować⁴⁸²). Postaci rzeczy nie zmienia to, jeśli nieznanostć przepisów prawnych wynika z faktu, że są napisane w języku obcym, nieznanym szerokiemu ogółowi, jak to miało miejsce np. w Mołdawji, gdzie w XVIII w. wprowadzono basyliki i nowele cesarza Justyniana i Leona, przytem nie przetłomaczono ich na język miejscowy⁴⁸³). Lecz i w czasach, kiedy państwo stara się o rozpowszechnianie znajomości prawa,⁴⁸⁴) kiedy ogłaszanie ustaw, czy też wogóle przepisów prawnych, jest nietylko obowiązkiem ustawodawców, lecz od należytego ogłoszenia zależy moc prawna przepisu, znajomostć prawa przez obywateli uważa się za fikcję. W rzeczywistości tak jest. Dziś w stosunku do prawa pozytywnego trudno jest przez analogję zastosować formułę: *ignorans jus naturale, ignorabitur a Deo*⁴⁸⁵).

Z powyższego wynika, że prawo obowiązujące w nielicznych wypadkach daje sposobnostć, aby stosowanie się lub niestosowanie się do niego posiadało dodatnią albo ujemną wartość moralną, jednakże w dynamice doświadczania prawa pozytywnego tego rodzaju wypadki mają miejsce.

Stosowanie się do prawa obowiązującego łączy się w sposób częstotliwy z zasługą. Jest to związane ze stanem rzeczy, że przy pomocy prawa pozytywnego odbywa się aktualizacja i urzeczywistnianie dodatnich wartości prawniczych oraz oderwanie - i altruistyczno-pożytkowych, które kontaktują z wysiłkiem wolowym. W związku z tem wysiłek wolowy przy stosowaniu się do wymagań prawa obowiązującego jest zjawiskiem częstotliwym. Już dawno minęły czasy, kiedy w Rzymie, w La-

cedemonji stosowano się do przepisów prawnych nie przez obawę, ani przez rozum, a przez namiętność⁴⁸⁶). Z drugiej strony stosowanie się do przepisów prawnych, których przedmiotem nie jest zachowanie się o wymienionych wartościach, a które zawierają wskazania techniczno-formalne, lub do których stosowanie się jest pod tym czy innym względem dobre dla stosującego się, częstokrotnie przebiega bez wysiłku wolowego.

Przejdę do stosowania przepisów prawa obowiązującego. Każde zastosowanie normy prawa obowiązującego jest czynnością dobrą samą przez się, niezastosowanie — złą w takiej samej postaci. Lepiej jest stosować prawo, niż pozostawiać sprawę biegowi rzeczy. Co zaś dotyczy wartości słusznościowej stosowania prawa obowiązującego, zachodzi ta sama sytuacja pod względem wartości, jaka miewa miejsce przy stosowaniu się do niego.

Stosujący w konkretnych wypadkach przepisy prawa obowiązującego lub ich świadomie niestosujący może tak zachowywać się przy różnej wartości moralnej. Zachodzą tu sytuacje mogące nie stanowić pośredniego wysługiwania lub posługiwania się prawem obowiązującym. Kiedy urząd prokuratorowski albo władza administracyjna przestaje stosować jakiś przepis prawa obowiązującego ze względu na zmiany w rzeczywistości prawnej, skutkujące nierealnością, przestarzałością danej normy prawnej, odnośne zachowanie się jest obojętne pod względem wartości moralnej. Dodatnią wartością moralną posiada to samo zachowanie się, kiedy stosujący prawo obowiązujące jest mniemania, że lepiej dla porządku w stycznych czynnościach ludzkich, albo sprawiedliwiej, albo lepiej z innych względów — będzie, jeśli konkretny przepis prawny w danym wypadku nie zostanie zastosowany i tego rodzaju mniemanie było motywem. Ujemną wartość moralną o mawianego niezastosowania przepisu prawnego przez osobę, która jest obowiązana go zastosować, wystąpi w wypadkach, kiedy odnośne zachowanie się zostaje połączone z chęcią zaszkodzenia komuś.

Przy wykonawczych momentach stosowania prawa obowiązującego, a więc przy wykonywaniu wyroków, orzeczeń sądowych i administracyjnych, czynności legalne mogą posiadać lub łączyć się pośrednio z czynnościami o ujemnej wartości

etycznej. Dotyczy to czynności komorników, egzekutorów a również osób, które biorą udział czynny w wykonywaniu kar, w szczególności — pozbawienia życia i wolności. W stosunku do ostatniego wypadku w dynamice wykonawczego stosowania przepisów prawnych znajdują się również czynności słuszne, dobre same przez się, o dodatniej wartości moralnej, o wartości zasługi, jeśli ma się do czynienia z wyrobionym systemem więziennym. W odniesieniu do przestępców lub osób poszlakowanych zasięg czynności o ewentualnej ujemnej wartości etycznej jest znacznie szerszy, bo obejmuje okres dochodzenia, śledztwa. Tutaj jest otwarte pole do zjawiania się, nawet przy stosowaniu przepisów prawnych, czynności o ujemnej wartości etycznej, usprawiedliwianych celowością lub koniecznością takiego, a nie innego zachowania się. Słuszną jest uwaga Beccarii, że jeśli przyjąć, że stosunek pomiędzy sprawiedliwością ludzką a przestępczością stanowi stosunek wojny w ścisłym znaczeniu tego słowa, jest miejsce na szlachetność i współczucie: człowiek odważny jest współczujący, czyż więc jest potrzebne, żeby człowiek prawa był barbarzyńcą⁴⁸⁷).

W dynamice doświadczania prawa obowiązującego zjawia się obchodzenie przepisów. O obchodzeniu prawa obowiązującego będę pisał przy rozważaniu czynników, wpływających na obniżanie autorytetu prawa pozytywnego. Tego rodzaju zachowanie się zjawia się w różnych sytuacjach, skąd posiada dodatnią lub ujemną wartość moralną, lub jest obojętne pod kątem oceniania jego wartości moralnej. Obchodzący ustawę „wrogą“, obcą danemu społeczeństwu, może działać przy dobrej treści stosunku wolowego, a znów bywają obchodzone ustawy w celu zaszkodzenia np. interesom skarbu, albo wypadki obejścia przepisu ze względu na faktyczną niemożność zastosowania się do jego wymagań. Każde jednak obejście przepisu prawa obowiązującego jest czynnością złą samą przez się. To samo dotyczy czynności naruszania przepisów prawa obowiązującego, co w przebiegu psychicznym stanowi zachowanie się odrębne w porównaniu ze zwykłym niestosowaniem się lub obchodzeniem norm prawnych.

Bywa, że doświadczany heteronomiczny przymus dyspo-

zycyjny, tudzież heteronomiczny przymus egzekucyjny — prowadzą do hipokryzji, fałszywości, kręactwa, kłamstwa ze strony tych osób, które nie postępują zgodnie z przepisami prawnymi, ani je formalnie obchodzą, a w sposób swoisty przystosowują się do ich wymagań. Takie wypadki są z innej strony objęte przez stanowisko Demokryta, który pisał: „Większe postępy na drodze cnoty uczyni ten, kto pozwoli się prowadzić namowie i wezwaniom, niż ten, kto słucha tylko prawa i przymusu, gdyż jest prawdopodobne, że ten, którego jedynie prawo powstrzymuje od popełnienia niesprawiedliwości, będzie czynił zło skrycie. A przeciwnie ten, kto zrozumiał swój obowiązek, prawdopodobnie nie czyni zła, ani skrycie, ani jawnie“⁴⁸⁸). Podane objawy w dynamice doświadczania prawa obowiązującego występują szczególnie w wypadkach, kiedy ustawy są nieadekwatne do rzeczywistości prawnej lub są obce danej grupie społecznej. Jednocześnie stosunek do prawa obcego, narzuconego, może z jednej strony stwarzać walkę z niem, która zaprowadzi do czynów bohaterkich, z drugiej zaś — stworzy poddawanie się, uległość przepisom prawa obcego na gruncie egoistyczno-pożytkowym.

W dynamice doświadczania poszczególnych przedmiotów, posiadających dodatnie znaczenie prawne lub prawnicze, spotyka się również zachowanie o różnej wartości etycznej. Zobowiązany, np., wykonywuje zawartą przez niego umowę. Każda umowa posiada dodatnie znaczenie prawne. Kontrahent może ją wykonać ze względu na klauzule ujemne w niej zawarte na wypadek niestosowania się do umowy (heteronomiczny przymus ujemno-sankcyjny) i wówczas postępowanie jego moralnie będzie obojętne, może ją wykonać ze względu na to, że należy wykonywać zobowiązania prawne i to było motywem jego postępowania, chociaż ze względu na zmienione warunki gospodarcze wykonanie umowy stało się specjalnie uciążliwe. W tym wypadku można mówić o dodatniej wartości moralnej postępowania kontrahenta i o jego zasłudze, a znów umowa może być wykonana w takim układzie warunków, że jest złą dla posiadającego roszczenie z umowy, czego urzeczywistnienie stanowi zamiar zobowiązanego przy zastosowaniu się do umowy w postępowaniu wykonawczem.

Wierzyciel w terminie wyegzekwował zobowiązanie dłużne. Dłużnik w owym czasie był w ciężkim położeniu materialnym i przez egzekucję został zrujnowany. Gdyby mógł zatrzymać jeszcze pożyczone pieniądze, ułatwiłoby mu to zdobycie dalszych środków do życia i ułatwiłoby po pewnym czasie uregulowanie zobowiązania. Przy ściąganiu długu został narażony na nędzę. Oceniając postępek wierzyciela pod względem wartości jego skutków, można powiedzieć, że wierzyciel nie postąpił słusznie, że najlepiejby zrobił, gdyby był zaczął ze ściąganiem długu. A teraz ewentualna wartość moralna postępków wierzyciela: 1) wierzyciel chce jedynie otrzymać swe pieniądze i na tem wyczerpuje się jego stosunek intencjonalny do postępków; postępek moralnie obojętny: tego rodzaju zamiar nie jest ani zły, ani dobry; 2) wierzyciel chce w ten sposób zgnębić człowieka, wykorzystując swą sytuację prawną; jasne, że postępek posiada ujemną wartość moralną; 3) wierzyciel, egzekwując należność, chce pouczyć dłużnika, że zobowiązania prawne są „święte“, strona zamiarowa dobra i postępek wierzyciela posiada dodatnią wartość moralną. Instytucja *quaestiones perpetuae*, przedmiot o dodatnim znaczeniu prawniczym, była postępkem w dziedzinie „wymiaru sprawiedliwości“, lecz jednocześnie wywołała zaciętą walkę o skład jury ze strony poszczególnych partyj, co prowadziło do kupczenia i demoralizacji w płaszczyźnie walki o znaczenie społeczne⁴⁸⁹), a w takim zachowaniu się były zawarte i czynności o ujemnej wartości etycznej.

Wprowadzanie porządku do stycznych czynności ludzkich zwykle stanowi pewną całość znaczeniową zachowania się, połączoną wystawionym celem. Przy urzeczywistnianiu wymienionego celu są używane środki, które ze swej strony posiadają taką czy inną wartość etyczną. Porządek omawiany wprowadza się zarówno przy stanie biernym materiału porządkowanego, jak i przy oporze, którego pokonywanie rodzi czynności, ze swej strony podlegające ocenom i posiadające własne wartości. *Pater familias*, wprowadzając porządek do stycznych czynności członków rodziny, spełnia czynności i o dodatniej i o ujemnej wartości słusznościowej. To samo dotyczy każdego faktycznego władztwa, które porządkuje i organizuje.

Divide et impera występuje również jako środek do wprowadzenia porządku do stycznych czynności ludzkich, a jednocześnie składa się z czynności, których wartości etyczne są różne, dodatnie i ujemne. A jeszcze zwrócę uwagę na wypadki, kiedy omawiany porządek zostaje wprowadzany w warunkach zwalczania siłą nieładu, nieporządku, przejawiających się w buncie jawnym lub w ukrywanych przygotowaniach do rewolty, noszącej charakter ekonomiczny, polityczny lub inny. Porządek zostaje wprowadzany techniką „pacyfikacji“, złożonej z czynności, wśród których wiele posiada ujemną wartość etyczną z jednej strony, z drugiej zaś pacyfikacja jest terenem do przejawiania się bohaterstwa, odwagi, poświęcenia zarówno ze strony wprowadzających porządek, jak i stawiających opór. „Uspakajanie“ w omawianej postaci jest zbliżone do tych zjawisk, które towarzyszą wojnie.

W każdym ośrodku idealnym oraz koło ośrodka realnego uporządkowanych czynności stycznych, w dynamice ich doświadczania jako całości, zachodzą czynności o dodatniej lub ujemnej wartości etycznej i zjawiają się przedmioty o dodatnim lub ujemnym znaczeniu etycznym. Zorganizowana partja polityczna jest źródłem czynów pięknych i brzydkich, wzniosłych i marnych, daje z jednej strony Hołówków, a z drugiej Okoniów. Małżeństwo daje materiał zarówno do przejawiania się cnoty jak i występku, miłości i nienawiści, będąc ośrodkiem uporządkowanych czynności stycznych. Wolność styczna posiada dodatnią wartość prawną (str. 188). Patrzy się na nią, jako na „niezbędną dla rozwoju moralnego“, w dynamice jednak jej doświadczania zjawia się zarówno opracowywanie zachowania się pod względem etycznym i rozwój osobowości etycznej, jak i czynności o tej czy innej ujemnej wartości etycznej. „Złota“ wolność jednych bywa żelazną dla drugich.

Mutatis mutandis otrzymamy podobny obraz w dynamice doświadczania sprawiedliwości, ujmowanej jako całość zachowania się osób, które chcą „zaprowadzać sprawiedliwość“ i urzeczywistniają dodatnie wartości sprawiedliwościowe. W symbolistyce sprawiedliwość posiada nie tylko wagę, lecz i miecz, zapala światła i podpała stosy.

Z powyższego wynika, że w dynamice doświadczania

przedmiotów, związanych z kulturą prawniczą, dają one znoszenie wartości na terenie kultury etycznej.

Dążenie do ideałów egoistyczno-konkretnych i altruistyczno-oderwanych, ujmowane jako szereg czynności, uogólnionych wskazanym przedmiotem dążeniowym, w dynamice doświadczania daje znoszenie wartości w dziedzinie kultury etycznej. Ideał „raju na ziemi“ zdobywany bywa przy pomocy środków, które ze swej strony stanowią zachowanie się zarówno o dodatnich jak i o ujemnych wartościach etycznych, a przebiegowi towarzyszą miłość i nienawiść.

Przejdę do wojny, jako zbioru czynności, stanowiących znaczeniową całość, która w dynamice doświadczania znosi wartości w dziedzinie kultury etycznej. Każda wojna jest zła sama przez się, każdy pokój jest lepszy od wojny. Jednocześnie spotkać można zdania, nie pozbawione sensu, które dają dodatnią ocenę wojny. Zdania takie stanowią sądy oceniające różnego rodzaju, mówią o różnego rodzaju dodatnich wartościach wojny, przytem, jak zobaczymy, sądy mówiące o dodatniej wartości etycznej wojny są zdaniami skrótowemi, które w częściach składowych są prawdziwe. Jako pierwsza grupa sądów oceniających wojnę dodatnio, są oceny pozytywne, do nich należą zdania, które, stwierdzając ujemne skutki długotrwałego pokoju, przez to oceniają dodatnio wojnę. Sądy takie są wypowiedzane przeważnie w zdaniach: świat bez wojny zapadłby w beznadziejną monotonię, w nieuleczalną pospolitość albo jeszcze mocniej—zgniłby⁴⁹⁰). Ponieważ owa monotonia, pospolitość, zgnilizna są uważane jako złe dla świata w znaczeniu szkodliwe, to stąd otrzymamy wnioski, że pokój jest szkodliwy dla świata, wojna zaś pożyteczna. Tego rodzaju sądy oceniające nie dotyczą wartości etycznych, w przyjętem tutaj rozumieniu, wojny. i teraz przejdę do takich sądów, które zawierają w sobie momenty ocen etycznych. Tutaj spotkamy: wojna jest szkołą wyrzeczenia i poświęcenia się; człowiek w czasie wojny uczy się podporządkowywać swe osobiste interesy interesom zbiorowym i t. p.⁴⁹¹). Jeżeli zbadać podane przykładowo sądy, to dla nich przesłanką jest, że wojna na gruncie jej przebiegu stwarza warunki podatne do zjawiania się czynności, które posiadają dodatnie znaczenie zasługowe.

W rzeczywistości wojna jest terenem, gdzie przejawia się poświęcenie, odwaga, bohaterstwo⁴⁹²), które, jak wyżej była o tem mowa, posiadają dodatnie znaczenie zasługowe. Stąd jednak nie można wygłosić rozumnego sądu, że wojna, jako urzeczywistnianie wartości złej samej przez się, posiada dodatnie znaczenie zasługowe. Jeżeli w czasie napadu bandytów jedna z osób obecnych poświęca się dla drugiej i pada za nią przeszyta kulami, lub ktoś inny daje przykład odwagi czy bohaterstwa, to nie można twierdzić w sposób rozumny, że napad bandytów ma dodatnie znaczenie zasługowe lub jakiegoś rodzaju dodatnią wartość etyczną. Następnie ta sama wojna jest terenem, gdzie przejawia się tchórzostwo i zdrada, okrucieństwo i zwierzęcość, a więc zachowanie się o ujemnej wartości etycznej lub przedmioty o ujemnem znaczeniu etycznym. Nie zmieni się postać rzeczy, jeśli przyjąć pod uwagę, że sama wojna została podjęta w celach uważanych za dobre⁴⁹³), a które mogą dać dobrą treść stosunku wołowego w czynnościach wojennych: wojny krzyżowe, wojny wyzwolenie, lecz nie będą to treści aktualne przy samych czynnościach zabijania jednych przez drugich, co stanowi techniczną istotę wojny, a mogą być aktualne jedynie dla tych, którzy podejmują wojnę, którzy ją prowadzą. Tu jest podłoże, na którym się zjawia pytanie o zawinięciu danej wojny. Z powyższego wynika, że wojna, będąca przedmiotem o ujemnej wartości własnej, w dynamice jej doświadczania zwykle daje znoszenie wartości w dziedzinie kultury etycznej. To samo dotyczy rewolucji. Pomimo wszystkich swoich okropności, rewolucja — twierdził Napoleon — była prawdziwą przyczyną moralnego odrodzenia francuzów: tak samo z cuchnącego nawozu rodzą się najszlachetniejsze rośliny⁴⁹⁴).

22. Do moralności potocznej należy aktualizowanie i urzeczywistnianie wartości, nawiązywanych do zachowania się i rzutowanych na podmioty czynności, niezależnie od tego, jaki rodzaj ocen wchodzi w grę, czy też ma miejsce jedynie ustalanie zgodności zachowania się z czemś, co jest uważane za warte względnie posiadające znaczenie. Praktyka moralności potocznej żyje i rozwija się kierowana lub naleciałościami sy-

stemów etycznych, lub wpływami norm etycznych, zawartych w systemach religijnych, masą oceniających sądów intuicyjnych i przyzwyczajzeń takiego czy innego środowiskowego wartościowania, wśród których spotykają się prawdziwe sądy etyczne, ale często zdarzają się fałszywe, pozaczepiane o inne rodzaje ocen lub wprost powstające pod ich wpływem. Następnie ocenianie, którym się częstotliwie posługuje moralność potoczna, dąży do pewnych syntez tam, gdzie one są niemożliwe, przez co powstają zwątpienia i zadawalnianie się ocenami pożytkowemi, które układają się najłatwiej, chociaż często oparte są na złudzeniach i nie odpowiadają rzeczywistości.

Nie może zaradzić temu, chociażby w granicach możliwości, współczesny stan etyki, szczególnie w tej części, która ma podawać normy etycznego postępowania. W pewnych zresztą wypadkach wogóle etyka poradzić nie może. Etyka może jedynie wskazać, na czym polega ta czy inna wartość etyczna, jakie przedmioty posiadają ogólne lub szczególne znaczenie etyczne, jakie są stosunki pomiędzy poszczególnymi wartościami. Nie można jednak powiedzieć, aby i w tym zakresie etyka współczesna spełniała swoje zadanie w sposób dostateczny i zarazem przystępny. Jeszcze jest jedna sprawa, niemniej ważna. Etyka w odniesieniu do postępowania słusznego, które poddaje się normowaniu, nie może dać norm bezwzględnych i powszechnych. Normy, oparte na doświadczeniu, nie mogą stale i zawsze być trafne, o ile chodzi o wartość skutków postępowania ludzkiego. Wiemy o tem, że jeden i ten sam postępek może być słuszny i niesłuszny w zależności od układu warunków, w których ma miejsce, czyli etyka nie może zastąpić, w konkretnych wypadkach, potrzeby indywidualnego opracowania czynności o dodatniej wartości słusznościowej. Podobnie rzecz się przedstawia przy chęci spełnienia czynności o dodatniej wartości moralnej. Etyka wskaże jedynie, czego dotyczy wartość moralna postępku, nie wskaże jednak, jakie zamiary, motywy, intencje są dobre ze względu na ich zawartość, sam przedmiot czynności musi spostrzec, ustalić odnośną wartość i przejść z nią do urzeczywistnienia. Następnie czynności o wartości moralnej wogóle nie są zdadne do normowania. Wszelka dogmatyka tutaj jest w sprzeczności

z tem, co stanowi wartość moralną naszego zachowania się. Tutaj może być jedynie wyrażana zachęta, aby nasze zamiary, motywby były dobre, aby człowiek dążył do spełnienia czynów wartościowych moralnie i nie szczędził w tej dziedzinie wysiłku, co już stanowi przedmiot polityki moralności, a nie etyki.

Z powyższego wynika, że indywidualne opracowanie zachowania się pod względem jego wartości etycznej obejmuje zarówno spostrzeganie i poznawanie wartości, jak ich zastosowanie do wypadków konkretnych. Stąd czynnikiem sprzyjającym postępowi kultury etycznej jest omówione opracowywanie zachowania się⁴⁹⁶).

Do spostrzegania i poznawania wartości oraz wyprowadzania sądów etycznych jest niezbędna kultura umysłowa, choćby nawet stać na stanowisku, że wartości się opierają na swoim *l'ordre du coeur*, różnym od porządku rozumu. Przy poszczególnych rodzajach wartościowania przedmioty są poddawane idejom, w każdym zaś ocenianiu świadomem ma miejsce przebieg myślowy⁴⁹⁷). To tłumaczy, czemu „dobre serce“ rzadko jest źródłem postępowania słusznego, czemu wartościowym etycznie, wydaje mi się, nie może być człowiek głupi, wyjaśnia również różnicę pomiędzy uczciwością i poczciwością.

Blisko indywidualnego opracowywania wartości etycznej zachowania się leży budowanie osobowości etycznej, związanej z postawą oceniającą człowieka. Człowiek nie rodzi się z określonymi wartościami etycznymi, dodatnimi lub ujemnymi, a przynosi na świat pewien zrąb układu psycho-fizycznego, który mu ułatwia lub utrudnia zarówno przystosowanie się do środowiska, jak i poznanie wartości etycznych i wyrobienie etyczne. Samo zaś życie społeczne podchodzi do niego z gotowym szeregiem wskazań i norm, z potrzebami życia zbiorowego, z podaną mądrością życiową, z dążeniem do szablonu, z wymogami „harmonji“, pomyślności ogólnej i t. p. Normatywność życia, zewsząd otaczająca człowieka, oddziałuje na niego i urabia określoną osobowość społeczną. To oddziaływanie w ogromnej, przeważającej swej części jest skierowane na stronę zewnętrzną zachowania się oraz na sprawę jego łaskiej czy innej użyteczności. Drobną, można powiedzieć znikomą, część urabiania społecznego jest skierowana na posta-

wę etyczną człowieka, chyba że jest to środek do otrzymania zachowania się pod innym względem pożądanego, a w szczególności pożytecznego. W tym kierunku przeważnie działa i rodzina, i szkoła, i państwo, i kościół. Istotną przeszkodą na tem polu, usprawiedliwiająca kierunki oddziaływania społecznego, jest, że w drodze heteronomicznego przymusu nie można otrzymać postępów o dodatniej wartości moralnej, tak jak jest wręcz niemożliwe przymuszenie kogoś, aby miłował nieprzyjaciół, a nawet bliźnich. Całe wieki chrześcijaństwa oddziaływującego, pomiędzy innymi, w tym kierunku przy poparciu sankcyj nagrodowych i autorytetu Boga, nie osiągnęły wyników, którychby się można było spodziewać po napięciu pracy i oddziaływań różnorodnemi sposobami. Uczynić z człowieka jednostkę o dodatniej wartości etycznej może jedynie indywidualne budowanie osobowości etycznej, pewien wysiłek twórczy w tej dziedzinie, wzmożony lub poparty przez umiejętny i subtelny system wychowawczy. Takie budowanie osobowości etycznej jest tem trudniejsze, że względność potocznych sądów etycznych bywa najłatwiej spostrzegana i jest przytem życiowo wygodna, a dalej szybko ogarnia zniechęcenie przy patrzeniu na życie, gdzie tak nikłą rolę odgrywają wartości etyczne człowieka, bezpośrednia zaś potrzeba zdobywania środków do życia powoduje wyczerpywanie sił duchowych i zewnętrzne przystosowanie się do środowiska. Do tego dołącza się okoliczność, że wartości etyczne postępowania są pozbawione korzyści w tem znaczeniu, aby w każdym wypadku odpowiadały interesowi osobistemu, który jest silną dźwignią naszego zachowania się wogóle. Przy indywidualnem budowaniu osobowości etycznej poważną rolę odgrywa szczerść względem samego siebie przy rozpatrzeniu poprzedników psychicznych oraz ich oceny, pozostających w związku z podejmowaną czynnością, następnie przedmiotowość w patrzeniu na przewidywane względnie oczekiwane skutki czynności, wreszcie szczerze szacowanie innych przedmiotów. Chodzi o to, że często drogą samookłamywania się i zgóry powziętych nastawień oraz przy pomocy autosugestji zmieniamy prawdziwe sądy etyczne, „usprawiedliwiamy“ siebie i innych tam, gdzie w rzeczywistości ma miejsce postęp o ujemnej wartości

etycznej, oraz z wiarą przypisujemy etyczne wartości przedmiotom, które ich nie posiadają. Ten przebieg samookłamywania się zawdzięcza swe istnienie przeważnie tchórzostwu: w rzeczywistości powiedzenie sobie każdej prawdy, w tej liczbie i prawdziwej oceny etycznej, zarówno o sobie samym jak i innych przedmiotach, już posiadających w naszych oczach ustalone wartości etyczne czy inne, wymaga nieraz odwagi podobnie jak wymaga odwagi moralność „walcząca“, dążąca do zmian w wartościach etycznych otoczenia.

Jeżeli człowiek ma nie tylko zachowywać się przy dobrych treściach stosunku wolowego, spełniać czynności dobre same przez się, lecz, co najważniejsze ze stanowiska kultury etycznej, i starać się, aby jego czynności same przez się lub łącznie ze skutkami były najlepsze w danej aktualnie sytuacji, musi być przekonany, że to co robi posiada „rzeczywistą“ wartość, że nie jest warte tylko według niego lub według oceny drugiej osoby, że dodatnia wartość słusznościowa zachowania się może być osiągnięta, aczkolwiek w poszczególnych wypadkach nie udaje się jej urzeczywistnić. Takie przekonanie powstaje na gruncie poznawczym przy użyciu takich lub innych miar prawdziwości, lecz częściej, w życiu potocznym, opiera się na wierzeniu. Jest obojętne, jakimi drogami ktoś doszedł do przekonania o bezwzględności i przedmiotowości wartości etycznych, pod kątem widzenia jego roli w dziedzinie kultury etycznej. W każdym wypadku omawiane przekonanie sprzyja postępowi kultury etycznej.

23. Istnieją stany rzeczy, które hamują postęp kultury etycznej w tym znaczeniu, że wprowadzają zubożenie spostrzegania i poznawania odnośnych wartości oraz ich urzeczywistniania, albo też utrzymują kulturę etyczną w jej statyce danego miejsca i czasu.

W związku z wykazaną rolą w omawianej dziedzinie opracowywania zachowania się pod względem wartości etycznej oraz osobowości etycznej, brak tych momentów pozbawia kulturę etyczną składników dynamicznych. Postaram się wskazać, co ze swej strony wpływa na niepowstawanie względnie

na nierozwijanie się opracowywania pod względem etycznym zachowania się i osobowości etycznej.

Heteronomiczny i autonomiczny przymus sankcyjny oraz heteronomiczny przymus egzekucyjny formy dodatkowo i ujemnej hamują dynamikę kultury etycznej w dziedzinie dodatknych wartości moralnych i zasługowych (str. 476), lecz nie tylko. Wspomniane postacie przymusu w sposób pośredni hamują postęp kultury etycznej. Jest zrozumiałe, że przymus sankcyjny, związany z normowaniem każdego zachowania się, przeszkadza powstawaniu, trwaniu i rozwijaniu się osobowości etycznej oraz czyni nieaktualną sprawę opracowywania w ogóle zachowania się, a w szczególności pod względem jego wartości etycznej. W związku z tym i prawo pozytywne, jako częstotliwie operujące heteronomicznym przymusem sankcyjnym i egzekucyjnym w sposób pośredni hamuje postęp kultury etycznej.

W tym samym kierunku hamowania postępu kultury etycznej, aczkolwiek w słabszym stopniu, niż to ma miejsce przy dołączaniu się przymusu sankcyjnego, działa heteronomiczny przymus dyspozycyjny. Aczkolwiek ta postać przymusu, związana z normami etycznymi, posiłkuje przy pomocnictwie w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej, to jednak dotyczy jej statyki, a nie postępu, w stosunku do którego odgrywa rolę hamującą. Chodzi o to, że normy etyczne, którym towarzyszy heteronomiczny przymus dyspozycyjny, posiadają w tym czy innym stopniu stałość i zawierają w gotowej formie podane zachowanie się. Chociażby taki stan rzeczy nie był związany z przymusem sankcyjnym, jednak szczególnie o ile dołącza się autorytet normodawcy lub autorytet układu norm, stwarza co najmniej pewne sugestje, które usuwają w cień indywidualne opracowanie zachowania się pod względem jego wartości etycznej, a dalej idąc, odsuwają potrzebę osobowości etycznej. Pod tym kątem widzenia prawo pozytywne, jako operujące heteronomicznym przymusem dyspozycyjnym, hamuje również w sposób pośredni postęp kultury etycznej w tych wypadkach, kiedy przedmiotem jego norm jest zachowanie się o tej czy innej dodatknej wartości etycznej lub o wartości znajdującej się w stosunku kontaktowania w dobrą stronę

w dotyczeniu kultury etycznej. Poza to samo podawanie przez prawo pozytywne gotowego materiału wskazaniowego, dotyczącego zachowania się w określonych sytuacjach, odsuwa potrzebę jego opracowania pod względem wartości, w szczególności—etycznej. Taki stan rzeczy jest zasilany przez wyrabiającą się na gruncie działania prawa pozytywnego — uległość przepisom prawa obowiązującego.

Przedmiotem, który w sposób pośredni hamuje postęp kultury etycznej, jest mechanizacja życia⁴⁹⁸), przez którą rozumie się sprowadzanie czynności człowieka do czynności zautomatyzowanych w tym znaczeniu, że nie bierze w nich udziału ani postawa oceniająca, ani postawa poznająca człowieka. Symbolem mechanizacji w dziedzinie materialnej jest tandeta i standaryzacja. Taki stan rzeczy wytwarza maszyna, industrializm i z niemi związana praktyczna lub naukowa organizacja pracy brana pod kątem widzenia wpływu na masę, a nie na poszczególne jednostki⁴⁹⁹). Osoba, która spełniając określoną czynność lub czynności, nie poddaje ich żadnej operacji poznającej lub oceniającej, ten sam stosunek, tę samą technikę przenosi na inne rodzaje swego zachowania się w życiu potocznym, co daje w wynikach brak opracowywania pod względem etycznym własnych czynności, które w swym przebiegu nie są zautomatyzowane. Podobną, aczkolwiek słabszą, rolę odgrywa każde zdyscyplinowanie zachowania się, niezależnie od tego, jaką wartość posiadają czynności, będące przedmiotem nakazów dyscyplinujących. Zdyscyplinowanie może podtrzymać statykę moralności potocznej, czynności o wartościach pożytkowych takiej lub innej odmiany, lecz kultury etycznej nietylko nie rozwinie, lecz ją zahamuje.

Do czynników hamujących postęp kultury etycznej należy czynny sceptycyzm wartościowania etycznego. Patrzenie na wartości etyczne jako na względne prowadzi do zbyteczności, braku potrzeby starania się o dodatnią wartość etyczną własnego zachowania się, do uchylecia lub pomniejszenia wymagań w stosunku do tych wartości w zachowaniu się ludzi, czemu zwykle towarzyszy pobłażliwość i wyrozumiałość.

Wreszcie czynnikiem, hamującym postęp kultury etycznej, jest każde zubożenie osobowości etycznej, która, jak

wiemy, sprzyja postępowi wymienionej kultury. Wskażę przykładowo, co wpływa na takie zubożenie, ogarniające szersze masy ludzi. Tej postaci zubożenie osobowości etycznej daje się zauważyć przy demokratyzacji⁵⁰⁰) społeczeństwa, przez którą rozumiem udział masy w życiu kulturowym. Demokratyzacja społeczeństwa zwiększa ilościowo udział ludzi w kulturze, stąd mogłoby się wydawać, że jest czynnikiem dla niej dodatnim. Jednak w sposób ogólny powiedzieć tego nie można. Są dziedziny kultury, gdzie demokratyzacja społeczeństwa daje wyniki ujemne⁵⁰¹). Dotyczy to kultury etycznej. Postęp kultury etycznej jest związany z rozwojem osobowości etycznej, która stanowi fragment osobowości wogóle. Rozwój osobowości jest przeciwieństwem konformizmu, konformizm zaś społeczny w swej treści jest odwrotnie proporcjonalny do ilości osób jemu poddanych. Czem większa ilość osób znajduje się w promieniu wzajemnych oddziaływań, tem większa jest ich różnorodność pod względem treści kulturowej. Biedniejsza treść kulturowa jest bardziej podatna do przystosowania się do niej różnopoziomowej większości, niż treść bogata. Stąd każdy konformizm treści kulturowej jest jej zbiednieniem. Kultura etyczna pod tym względem nie stanowi wyjątku, a nawet przedstawia wyraźny przykład ujemnego wpływu demokratyzacji społeczeństwa, poprzez uszczuplenie lub zubożenie osobowości etycznej, na postęp kultury etycznej. Wartości etyczne. ich aktualizowanie, są zdobyczą jednostek, nie mas. Masa tworzy obyczaje i zwyczaje, moralność potoczną, a nie kulturę etyczną. Sokrates i Chrystus są pokonywani przez demokrację, chociaż sami byli demokratami. Stąd wniosek, że zubożenie osobowości etycznej na gruncie demokratyzacji społeczeństwa prowadzi do obniżenia poziomu kultury etycznej. Wskazuje się na to, że demokracja rozwija i wzmacnia w człowieku poczucie osobistej godności, że podnosi oświatę szerokich mas. Można się nie zgadzać ze stanowiskiem J. K. Kochanowskiego, że typ panujący „godności“ gromadowca musi być bliższy pychy, niż dumy, nie mówiąc już o skromności⁵⁰²), lecz należy stwierdzić, że osobista godność, którą rozwija demokracja, z reguły znajduje się w płaszczyźnie zewnętrznej, jako ośrodek wymagalnych stosunków do da-

nej osoby, co nie jest równoznaczne z wewnętrzną godnością osobistą, która pomaga i przeszkadza w dobrą stronę w dziedzinie kultury etycznej. Co zaś dotyczy faktu, że demokratyzacja podnosi oświatę wśród szerokich mas, to oświata w ścisłym znaczeniu tego słowa, nie stanowiąc jeszcze o kulturze umysłowej, jest sprawą pozaetyczną, w konkretnych zaś wypadkach stosunek treści oświatowych do kultury etycznej jest quaestio facti.

ROZDZIAŁ III.

KULTURA PRAWNICZA.

1. Dziedziny kultury prawniczej dotyczy wykluczanie przez dodatnią wartość słusznościową dodatniej wartości prawnej: urzeczywistnienie tamtej wartości w zachowaniu się jedynie w przypadkowym zbiegu idealnym może się połączyć z dodatnią wartością prawną. Sprawa ta plastycznie przedstawia się na tle stosowania norm prawnych, których przedmiotem jest upoważnienie sędziego do zastosowania oceny słusznościowej, która, przy odnośnej interpretacji, może przyjąć czystą postać dodatniej wartości słusznościowej. Taka norma prawna budzi obawy wśród prawników o prawne nastawienie oceniającem, do czego się przyczynia omawiany tutaj stosunek wykluczania wartości prawnej przez wartość słusznościową.

2. W dziedzinie kultury prawniczej w stosunku kontaktowania w dobrą stronę znajdują się wartości prawne i sprawiedliwościowe. Czynność sprawiedliwa częstokrotnie posiada w zbiegu idealnym i dodatnią wartość prawną. Stąd łączenie sprawiedliwości z harmonią, z równowagą (str. 82).

Kontaktowanie wartości w dobrą stronę, dotyczące kultury prawniczej, ma miejsce pomiędzy czynami solidarnymi i czynami o dodatniej wartości prawnej. W zachowaniu się solidarnym tkwi jednolitość (str. 444), podporządkowanie się

czemuś. Stąd czynność solidarna w zbiegu idealnym częstotliwie posiada i dodatnią wartość prawną.

Podobnie istnieje kontaktowanie wartości w dobrą stronę, dotyczące kultury prawniczej, pomiędzy czynami pięknymi i czynami o dodatniej wartości prawnej lub sprawiedliwościowej. Porządek w stycznych czynnościach ludzkich, jego ośrodki idealne i realne—posiadają dodatnie cechy estetyczne. To samo dotyczy sprawiedliwości. W sprawiedliwości jest zawarta pewna symetria, będąca składnikiem piękna, a następnie czynności sprawiedliwe dają w skutkach równowagę, harmonję w stosunkach pomiędzy ludźmi, a więc również przedmioty, posiadające dodatnie cechy estetyczne. Stąd pochodzi zbieg idealny dodatniej wartości estetycznej czynności z dodatnią wartością prawną lub sprawiedliwościową.

Wartości osobowo-religijne, związane z istotą boską, dotyczą i stosunków pomiędzy ludźmi. Pokój, jedność, zgoda na ziemi stanowią zarówno dodatnie wartości religijne, jak i posiadają dodatnią wartość prawną. Wydaje mi się, że każdemu dobremu bogu czy bóstwu bywała przypisywana sprawiedliwość, bywały również boginie sprawiedliwości. Jednym z atrybutów Boga chrześcijańskiego jest sprawiedliwość. Stąd czynności o dodatniej wartości religijnej znajdują się w stosunku kontaktowania w dobrą stronę z dodatnimi wartościami prawniczemi.

3. Jak wyżej wskazałem, urzeczywistnianie wartości egoistyczno-hedonistycznych oraz egoistyczno-pożytkowych daje kontaktowanie wartości w złą stronę, dotyczące kultury etycznej. To samo dotyczy dziedziny kultury prawniczej. Przy urzeczywistnianiu wymienionych wartości skutki odnośnego zachowania się są skoncentrowane na tem, co obchodzi bezpośrednio podmiot działający, a zaczepiają o tyle skutki stycznych czynności ludzkich, o ile te są przyjemne (nieprzyjemne), dobre (złe) dla podmiotu czynności, urzeczywistniającego egoistyczno-hedonistyczne lub egoistyczno-pożytkowe wartości. Podobnie dzieje się w stosunku do sprawiedliwości. Dla urzeczywistniającego omawiane wartości ta sprawa, w wypadkach nawiązywania ocen sprawiedliwościowych do danego zachowania

się, nie istnieje sama przez się. Przy podanych warunkach urzeczywistnianie wartości egoistyczno-hedonistycznych i egoistyczno-pożytkowych w sposób częstotliwy łączy się w zbiegu idealnym z ujemnymi wartościami prawnymi lub sprawiedliwościowemi odnośnego zachowania się.

Swoisty wypadek kontaktowania wartości w złą stronę w dziedzinie sprawiedliwości zachodzi przy urzeczywistnianiu w pewnych warunkach wartości altruistyczno- i oderwanie-pożytkowych. Takie warunki mają miejsce wówczas, kiedy istnieje styczność społeczna pomiędzy osobami lub grupami osób, dla których coś jest dobre (złe), a drugimi osobami lub grupami osób. Wtedy odnośne czynności altruistyczno- lub oderwanie-pożytkowe łączą się w zbiegu idealnym z ujemną wartością sprawiedliwościową.

Prawo, utrzymując czy tworząc znaczenie społeczne pewnych osób, wiąże taki stan rzeczy z pomniejszeniem znaczenia społecznego innych, związanych pod względem układu społecznego z poprzedniami. Prawo rzymskie nie umiało inaczej popierać jednych jak upośledzając drugich: ażeby wzbogacić kwirytów, obierało niewolnika wyzwolonego, peregrina, ażeby podnieść cześć i godność matrony, inne kobiety bywały skazywane na sromotę, a nawet na infamję⁵⁰³).

Klasyycznym przykładem rozważanego kontaktowania jest, biorąc historycznie, wzajemne ustosunkowywanie położenia pracodawców i pracowników pod względem prawnym. Glasson w swem studjum „Le code civil et les ouvriers“, Leroy-Beaulieu w „Essai sur la repartition des richesses“ zgodnie stwierdzają, że prawo francuskie aż do wprowadzenia powszechnego głosowania dowiodło systematycznej stronniczości w stosunku do pracodawcy przeciwko jego pracownikom. Pracodawstwo oddawało pracowników pod względem prawnym na łaskę i niełaskę ich panów⁵⁰⁴). W tej płaszczyźnie można podać jeszcze liczne przykłady, że wymienię z doby ostatniej: rzutowanie sytuacji najemców w stosunku do właścicieli domów, „drobnych dzierżawców rolnych“ w stosunku do właścicieli ziemskich, dłużników przy przerachowaniu wierzytelności—na wierzycieli i t. p. W tej samej płaszczyźnie leżą wypadki „faworyzowania“ pewnych jednostek, w szczególności Skarbu pań-

stwa⁵⁰⁵). Dobre dla jednej grupy, a złe dla drugiej stycznej wytwarzały różnice kastowo-klasowe, znajdujące swój wyraz w sytuacji prawnej osiadłego i nieosiadłego w zakresie opieki, rękojemstwa, w skutkach wyjścia szlachcianki za nieszlachcica w zakresie prawa własności i t. p., a dalej—w dziedzinie prawa karnego, będącego „negatywem fotograficznym ustroju społecznego“.

4. Kontaktowanie obojętne wartości nie jest aktualne w dziedzinie kultury prawniczej: wartości centralne znajdują się w stosunku kontaktowania w dobrą stronę. Natomiast dotyczy kultury prawniczej kontaktowanie obojętne, jakie zachodzi pomiędzy wartością samą przez się a wartością prawną i sprawiedliwościową. Następnie czynność o dodatniej wartości słusnościowej w przypadkowym zbiegu idealnym może być zarówno sprawiedliwa jak i niesprawiedliwa. Stąd obawy osób o sprawiedliwościowym nastawieniu oceniającem przed urzeczywistnieniem słusności w czystej postaci przy „wymiarze sprawiedliwości“.

5. Określone wytyczenia psychiczne stanowią źródło dla zjawiania się nie tylko zachowania o tej lub innej wartości etycznej w oddzielności lub w częstotliwych połączeniach, lecz występują w tym samym stosunku do zjawiania się zachowania o dodatnich lub ujemnych wartościach prawnych, sprawiedliwościowych, słusnościowych oraz pożytkowych w postaciach stosowanych do tamtych wartości, w oddzielności lub w pewnych połączeniach. Wytyczenia psychiczne, o których można powiedzieć, że są źródłem do zjawiania się czynności o wartościach prawniczych wogóle lub w takich czy innych połączeniach, stanowią przedmioty o dodatnim albo ujemnym znaczeniu prawniczym. Przedmioty takie wchodzi do stosunku źródłowania w dobrą albo w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Wśród omawianej postaci przedmiotów o dodatnim znaczeniu prawniczym, na pierwszym planie należy wymienić miłość, będącą jednocześnie przedmiotem o dodatnim znaczeniu etycznym. Zamiast wyjaśnień, że miłość stanowi również

przedmiot o dodatniem znaczeniu prawniczem, podam wstęp do polsko-litewskiej Unji Horodelskiej z 1413: „Nie dozna łaski zbawienia, kto się na miłości nie oprze. Miłość jedna nie działa marnie: promienna sama w sobie, gasi zawiści, osłabia urazy, daje wszystkim pokój, łączy rozdzielonych, podnosi upadłych, gładzi nierówności, prostuje krzywizny, wspiera każdego, nie obraża nikogo, i ktokolwiek się schroni pod jej skrzydła, znajdzie się bezpiecznym i nie ulęknie się niczyjej groźby. Miłość tworzy prawa, rządzi królestwami, zakłada miasta, prowadzi do dobrego stanu Rzeczypospolitej, a kto nią gardzi, ten wszystko utraci“. W tej samej dziedzinie wytyczeń psychicznych, jako przedmiot o dodatniem znaczeniu prawniczem, znajduje się wdzięczność, którą W. Witwicki określa jako gotowość do oddawania wzajemnych usług i pragnienie w tym kierunku zwrócone⁵⁰⁶). Wdzięczność stanowi przede wszystkim źródło dla czynności sprawiedliwych: „Bądź też skutecznie wdzięcznym za te dobro, które od innych doznaiesz, bo sprawiedliwość tego wymaga, abyś za dobro dobrym wypłacał się wzajemnie“⁵⁰⁷).

6. Źródłowanie w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej zachodzi na gruncie określonych wytyczeń psychicznych, które stanowią przedmioty o ujemnem znaczeniu prawniczem, będące odwrotnością przedmiotów o dodatniem znaczeniu prawniczem.

Tutaj odgrywają rolę: okrucieństwo, nienawiść, mściwość, będące jednocześnie przedmiotami o ujemnem znaczeniu etycznym. Człowiek okrutny nie może być ani człowiekiem prawnym, ani sprawiedliwym. Nienawiść prowadzi do ścierania się na gruncie czynności stycznych, do walki, do odbierania niesprawiedliwego dóbr, do niesprawiedliwego krzywdzenia. Mściwość, jako wytyczenie psychiczne, wylewa się w różne formy zachowania, będąc źródłem czynności, siejących nieład w stosunkach ludzkich, zamachów na idealne ośrodki uporządkowanych stosunków ludzkich, czynów o ujemnej wartości sprawiedliwościowej. Częścią składową mściwości jest zemsta⁵⁰⁸), która ze stanowiska psychologicznego może stanowić również długotrwałe i odnawiające się przeżycie, zbliżone do wytycze-

nia psychicznego, a będące źródłem zjawiania się czynności przedewszystkiem o ujemnej wartości prawnej. Do wytyczeń psychicznych, które źródłują w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej, należy również rozzuchwalenie prawne. Zjawia się ono na gruncie nadawania lub podtrzymywania przez prawo pozytywne znaczenia społecznego osób lub grup. Objaw polega na tem, że osoba lub grupa osób, obdarzona prawami z tytułu ich siły społecznej, przestaje się uważać za związaną przepisami prawnymi. To dotyczy zarówno tyranów, despotów Wschodu, władców absolutnych, dyktatorów, jak również demokracji, np. ateńskiej, której zarzut nieliczenia się z prawem obowiązującym był niejednokrotnie stawiany przez Platona. Rozzuchwalenie prawne jako kompleks przeżyć psychicznych, jeśli nie o cesze stałości, to w każdym bądź razie powtarzalności ciągłej, stanowi przedmiot o ujemnym znaczeniu prawniczym, będący źródłem zjawiania się czynności o ujemnych wartościach prawniczych, co zresztą nie w każdym wypadku jest związane z tem, aby dane zachowanie się było niezgodne z normą prawa pozytywnego.

7. Prawną postawą oceniającą, w odróżnieniu od prawniczej lub prawnika, nazywam połączenie nastawień, których przedmiotem są wartości prawnicze. Ze strony poszczególnych nastawień oceniających tej postawy jest poddawana w odnośnych sytuacjach aktualizacja tych czy innych wartości prawniczych, co w połączeniu z aktywnością wysiłkową stwarza warunki sprzyjające zjawianiu się czynności o dodatnich wartościach prawniczych. W taki sposób prawna postawa oceniająca, złączona z aktywnością wysiłkową, pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. Fragmentem podanego stanu rzeczy jest połączenie prawnej postawy oceniającej z przyzwyczajeniem do motywowania zachowania się. Uczynię tak a tak, gdyż tego wymaga porządek w stycznych czynnościach ludzkich, gdyż tego wymaga sprawiedliwość, są przykładem, kiedy przyzwyczajenie do motywowania własnego postępowania pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

W literaturze prawniczej mówi się o poczuciu prawnem, o poczuciu sprawiedliwości, lecz ujmowane są rozmaicie. Zgod-

nie z tem, co było ustalone jako poczucie etyczne, poczuciem prawnym nazywam zdolność do wyprowadzania mglistych obrazów sądów oceniających, których przedmiotem są wartości prawnicze. Mówiący o poczuciu prawnym mają na względzie również płaszczyznę ustalania zgodności z prawem pozytywnym. Prawdopodobniej byłoby tu mówić o poczuciu ustawowem. Poczucie prawne w dziedzinie kultury prawniczej odgrywa tę samą rolę w połączeniu z aktywnością wysiłkową, co poczucie etyczne w dziedzinie kultury etycznej. Poczucie więc prawne poddaje materiał, który pomaga przy aktualizacji i urzeczywistnieniu w zachowaniu się dodatnich wartości prawniczych. Taki stan rzeczy przedstawia się plastycznie w wypadkach, kiedy materiał dostarczony przez poczucie prawne występuje jako odpowiedź na pytanie, jak należy postąpić. Stąd zdania: „poczucie sprawiedliwości mi nakazuje postąpić tak a tak“, „poczucie prawne zmusza mnie, abym postąpił tak a tak, chociaż“...

Pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej aktualizowanie w zachowaniu się dodatnich wartości moralnych, związanych z wartościami prawniczymi, stwarzając warunki sprzyjające do przedmiotowego urzeczywistnienia tych wartości w odnośnych czynnościach. Następnie aktualizowanie w zachowaniu się dodatnich wartości moralnych, związanych z wartościami etycznymi, może naprowadzać na aktualizowanie w czynnościach dodatnich wartości moralnych, związanych z wartościami prawniczymi. Człowiek prawy to taki, który w swem zachowaniu się aktualizuje dodatnie wartości moralne oraz urzeczywistnia dodatnie wartości prawnicze. Aktualizujący w treści stosunku wolowego zachowania się — słuszność może operować ocenianiem skutków czynności, wśród których ewentualnie znajdzie miejsce porządek w stycznych czynnościach ludzkich, jako posiadający wartość dodatnią, która w poszczególnych wypadkach decyduje o słuszności postępków. Aktualizowanie więc w treści stosunku wolowego słuszności w postaci dotyczącej wartości skutków może prowadzić do aktualizowania dodatnich wartości prawnych, co ze swej strony stwarza warunki sprzyjające urzeczywistnieniu tej wartości. W tej samej płaszczyźnie aktualizowanie i urzeczywistnianie dodatnich

wartości estetycznych i religijnych, związanych z istotą boską, stwarza warunki sprzyjające zjawianiu się czynności o dodatnich wartościach prawniczych. Piękno i Bóg pomagają zarówno do zachowania się posiadającego dodatnie wartości etyczne, jak i do czynności, posiadających dodatnie wartości prawnicze.

Szczególnie ważką rolę pomagania w dobrą stronę w dziedzinie omawianej kultury odgrywają przedmioty, do których przechodzę. W innym miejscu książki wskazałem przedmioty o dodatnim znaczeniu prawnem: pewne układy określonych czynności, wśród których większość lub prawie każda stanowią czynność o dodatniej wartości prawnej (władza ustawodawcza, wykonawcza, sądowa, prokuratura, adwokatura i notariat), oraz pewne układy wyznaczeń zachowania się (prawo pozytywne, instytucje prawne). Już w liczbie wymienionych przedmiotów o dodatnim znaczeniu prawnem znajdują się takie, które składają się z czynności nie tylko o dodatnim znaczeniu prawnem, lecz również w sposób częstotliwy mają miejsce czynności o dodatniej wartości sprawiedliwościowej oraz słusznościowej i pożytkowej w odnośnych postaciach stosowanych łącznie lub w oddzielnych powiązaniach. Takie przedmioty, jak wiadomo, nazywam przedmiotami o dodatnim znaczeniu prawniczym: znajdują się one w stosunku pomocnictwa w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Władza ustawodawcza, jako całość określonych czynności, przy pomocy przepisów prawnych wprowadza nie tylko porządek do stycznych czynności ludzkich, lecz i ustanawia sprawiedliwy podział, dawanie lub pozbawianie dóbr. Nie zawsze tak się dzieje. Władza ustawodawcza może być niesprawiedliwą, jednak, biorąc ogólnie, władza ustawodawcza posiada warunki, sprzyjające sprawiedliwości: częściej aktualizuje i urzeczywistnia sprawiedliwość, niż niesprawiedliwość. To samo dotyczy aktualizowania i urzeczywistniania dodatnich wartości prawnych. Stąd jej dodatnie znaczenie prawnicze.

Rządzić, znaczy organizować, porządkować, jednym dawać, drugim odbierać, dzielić, czyli spełniać czynności, do których nawiązują się bezpośrednio oceny prawne i sprawiedliwościowe. Rządzić można źle, dobrze, najlepiej w danej aktualnie sytuacji, a więc urzeczywistniać i czynności o dodatniej

wartości słusznościowej w postaci stosowanej do wartości prawnej lub sprawiedliwościowej. Jeżeli teraz oprzeć się na doświadczeniu historycznym, to częściej się spotyka rządzenie dobre, niż złe, a następnie, że władza rządząca częściej dąży do zorganizowania i uporządkowania życia społecznego, sprawiedliwość mając na względzie, niż wprowadza nieład, „stoi nierządem“, a sprawiedliwością pomiata. W szczególności dotyczy to władzy rządzącej w państwach o jednolitej mniej więcej ludności pod względem etnicznym, cywilizacyjnym i kulturalnym, a nie dotyczy władzy rządzącej, spełniającej taką czy inną „misję cywilizacyjną“. Bunt i rewolucje są znacznie rzadsze, niż sława monarchów. Biorąc więc ogólnie, można uważać władzę rządzącą za przedmiot o dodatnim znaczeniu prawniczym.

To samo dotyczy, przytem w znacznie szerszym zakresie i przy większej intensywności, władzy sądowej. Sąd przez stosowanie przepisów prawnych, wprowadzanie ich w życie⁵⁰⁹⁾ i orzecznictwo w sposób częstotliwy restytuuje w taki lub inny sposób naruszony porządek w stosunkach ludzkich względnie ustanawia taki porządek. Dobrą stroną wyroku sądowego jest to, że wprowadza ład do zakłóconego porządku, ochrania „pokój społeczny“. W każdym wypadku wyrok sądowy, niezależnie od jego merytorycznej wartości, jest lepszy dla porządku w stycznych czynnościach ludzkich, niż jego brak, który pozwala trwać sporowi w sprawach cywilnych oraz ujemnym stanom emocjonalnym, towarzyszącym brakowi reakcji ujemnej za popełnione przestępstwo⁵¹⁰⁾. Stąd twierdzenia, że każdy porządek opiera się na wyrokach, a nie na normach prawnych⁵¹¹⁾. Lecz wyroki nietylko w ten sposób pomagają w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. Chodzi o to, że wyroki zawierają aktualizację i urzeczywistnianie dodatnich wartości sprawiedliwościowych, czemu sprzyja jakby—przedmiotowe nastawienie poznające wśród sędziów. O czynnościach sądowych mówi się jako o wymiarze sprawiedliwości. Postać rzeczy nie ulega zmianie, jeśli pośród wyroków sądowych znajdują się wyroki przedmiotowo niesprawiedliwe, jednak, biorąc ogólnie, przewaga utrzymuje się po stronie wyroków sprawiedliwych. Do tego dochodzi, że domeną sądów jest aktualizacja i urze-

czywistnianie słuszności, szczególnie w postaci stosowanej do wartości prawnych i sprawiedliwościowych, o którą nam obecnie chodzi. Powyższe upoważnia do wniosku, że władza sądowa posiada dodatnie znaczenie prawnicze: „iżebyśmy doma dobry porządek ustanowiwszy... y recessow Seymow przeszłych około sprawiedliwości, na którey wszystek rząd domowy należy, y z której wszystkie dobre obyczaje w kaźdey Rzeczypolitey pochodzą...” (Konst. 1578, o Trybunale Koronnym, V. L. II, 962). Bywa i tak, że czynności poszczególnych sędziów mogą posiadać taką czy inną ujemną wartość prawniczą lub etyczną, że pierwsze artykuły Sudiebnika Ianna Wasiljewicza z r. 1497 były poświęcone temu, aby sprawujący sądy nie brali łapówek (posuł wozmiet)⁵¹²), że w konstytucji Tassilon’u sędzia, który się dał przekupić i odmawia skazania złodzieja, przylapanego po raz drugi lub trzeci, zostaje sam przyrównany do złodzieja i skazany tak jak złodziej⁵¹³), że u nas w XVIII w. „rokować Marszałek, ani Prezydent (Trybunału) sine decisione stubae, nie ma mocy, rokować zaś tylko in sola causa violatae securitatis intra moenia, Trybunały moc mieć będą“ (Konst. 1768, V. L., VII, 700). Były to poszczególne wypadki, które spowodowały odnośne przepisy, lub krótkie stosunkowo okresy, kiedy „obyczaj taki był, a zdroźność wszystkich w sędziach cechy nabierała występku“, lub kiedy dezorganizacja życia prawa prowadzi do tego, że np. w sądach bolszewickich, jak twierdzi R. Bystrzyński, sprawy wygrywają ludzie bogatsi, zaś biedni otrzymują za niepłacenie podatków cięższe kary od „kułaków”⁵¹⁴) i t. p.

Władza prokuratorska z chwilą, kiedy została pojęta i rozbudowana jako organ oderwanie publiczny, posiada również dodatnie znaczenie prawnicze, w postaci posiadania warunków, sprzyjających kulturze prawniczej, aczkolwiek z pewnemi zastrzeżeniami, o ile chodzi o jej czynności w postępowaniu karno-sądowym. Już była mowa o tem, że polityka urzędów prokuratorskich może powodować czynności o ujemnej wartości prawnej (str. 93). To samo dotyczy aktualizacji i urzeczywistniania sprawiedliwości oraz słuszności i pożytkowości w postaci stosowanej do wartości prawnych i sprawiedliwościowych. Tym momentom ujemnym sprzyja podmiotowo-stron-

ne nastawienie poznające, właściwe postawie prokuratora. Regulatorem takiego stanu rzeczy w zasadzie jest sąd, ale ja mam na myśli sprawy, które wskutek stanowiska urzędu prokuratorskiego nie dochodzą do aktu oskarżenia, a powodem nie jest brak odnośnych materiałów i podstaw prawnych. W ogólnej masie są to wypadki stosunkowo rzadkie, częstotliwiej czynności prokuratorskie pośredniczą w zaprowadzaniu porządku w stycznych czynnościach ludzkich lub go bezpośrednio wprowadzają i to samo dotyczy pomocy przy urzeczywistnianiu sprawiedliwości. Stąd, biorąc ogólnie, można twierdzić, że prokuratura pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

To samo, aczkolwiek w bardziej względem ujęciu, daje się powiedzieć o adwokaturze branej jako zbiór określonych czynności w postępowaniu sądowym. Owa względność roli pomocniczej wynika z tego, że historia adwokatury posiada różne karty, dla których charakterystyki jest dostateczne przytoczenie kilku przepisów prawnych, które w postaci negatywnej odtwarzają stany faktyczne, stanowiące punkty zaczepienia dla odnośnych norm. Wezmę przykłady rodzime, podkreślając, że analogiczne przepisy spotykają się i w innych krajach: ordynacje dla sądów lwowskiego i żydaczowskiego z r. 1765 tudzież dla sądu grodzkiego trembowelskiego z r. 1776 zawierają o adwokatach pewne charakterystyczne postanowienia, np. „nie zabierać czasu sądowi wnioskami niepotrzebnymi, przychodzić do sądu trzeźwi, traktować swe sprawy poważnie“⁵¹⁵); według konstytucji z r. 1768 każdy accedens do palestry składał iurament: „...iż stronie, która mię do sprawy swej wokować będzie, wiernie służyć mam, salarium zbytecznego ...wyciągać nie będę... a oneż wzięwszy, od sprawy nie tylko nie odstąpię, ale y rady, y papierow stronie przeciwney... nie wydam, y stronę przeciwną informować nie będę. Także rady na zwłokę sprawiedliwości przeciwko prawu, na wyniszczenie stron pozywających się, pryncypałom moim żadnym pretextem lub kolorem dawać nie będę. Dokumentow, które mi powierzone będą, na uniknienie lub przytlumienie sprawiedliwości taić nie mam...“ (V. L. VII, 700); „Adwokat nie może równocześnie i w tymże samym sporze bronić obydwóch

stron, nie może również zastępować strony w tej sprawie, w której zastępował poprzednio stronę przeciwną“ (§ 553 U. C. dla Gal. Zach.), a „przyjmując sprawę winien przedewszystkiem rozważyć, czy prawowanie się byłoby sprawiedliwe i słuszne; czy więc sprawa bronioną być może; w tym celu winien adwokat przed jej przyjęciem... badać: a) czego strona żąda w przedmiocie głównym... b) jak może udowodnić skargę... c) czy... ma dowody...” (ib. § 544); art. 26 ustawy z 3 sierpnia 1922 r. o Najwyższym Trybunale Administracyjnym znowelizowany przez ustawę z 25 lutego 1932 r. (D. U. poz. 186) przewiduje, że w razie oczywistej bezzasadności skargi Trybunał może zakomunikować o tem władzy dyscyplinarnej adwokata. Materjały historyczne bezpośrednio wskazują, że były okresy, kiedy „szlachetny zawód w handlarstwo zamienił się prawie“, a solidarność palestry prowadziła do tego, że na krzywdę jednego trybunańczyka wszyscy reagowali odwetem⁵¹⁶). Nawet S. Car w swej pracy o historii adwokatury pisze: „niepodobna zaprzeczyć, że poziom etyczny palestry polskiej XVIII w. pozostawiał wiele do życzenia, zwłaszcza w epoce Sasów“⁵¹⁷). Takim zawodowym prawnikom, — pisał W. Łoziński — wiertnym szynkarzom moralnego alkoholu, którym dosłownie rozpałali swych klientów aż do szalu pieniactwa, zależało nietylko na tem, aby sprawę powierzoną sobie wikać, jątrzyć, przewlekać, ale także na tem, aby z drobnej rzeczy zrobić wielką z małego zajścia srogi gwałt, z drobnego przewinienia zbrodnię⁵¹⁸). Trudno w tych warunkach przypisywać adwokataturze dodatnie znaczenie prawnicze, posiada je, jeśli stosuje się do zarysu powołania obrońcy, podanego przez D. Torosiewicza: „Publicznie i śmiało niewinność bronić, prawość samą wspierać, zasady słuszności i prawa umieć wynajdywać i te jasno i dokładnie przedstawiać, przeciw przemocy i każdemu przywłaszczeniu śmiało nastawać“⁵¹⁹). Istnieją w dziejach adwokatury i piękne karty, gdzie umiłowanie zawodu, prawość, obrona prawa i sprawiedliwości cechowała liczne jednostki, co upoważnia do przypisywania palestrze, w tych warunkach spełniającej swe czynności, dodatniego znaczenia prawniczego.

Dodatnie znaczenie prawnicze adwokatury, w warunkach przeciętnego jej funkcjonowania, jest wydatnie pomniejszane

przez aktualizowanie i urzeczywistnianie w przebiegu spraw wartości egoistyczno- i oderwanie-pożytkowych. Jest rzeczą charakterystyczną, że nawet do zadań adwokatury włącza się „obronę przed sądami praw poszczególnych osób w interesach i w imieniu społeczeństwa“⁵²⁰). Pomijając owo „w imieniu“, zadanie adwokatury, w ten sposób przedstawione, nie pociąga za sobą zachowania się adwokata, po którym możnaby sądzić, że palestra pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. Możliwe, że kiedy prawnicy między XVI a XVIII w., chcąc uzasadnić karalność samobójstwa, powoływali się w tytule drugim *ad legem Aquiliam* ks. IX D., który nie poruszał wcale samobójstwa, na miejsce, które, oderwane od całości, doskonale nadawało się dla poparcia tezy: „*dominus membrorum suorum nemo videtur*“⁵²¹), — działali właśnie w jakimś interesie.

Przejdę do przedmiotów, które poprzez wytwarzanie przymusu psychicznego pomagają w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Jak wiemy, wyjawiona dla siebie norma łączy się z autonomicznym przymusem dyspozycyjnym. Przy omawianej kulturze aktualne są te normy formy pozytywnej, które w przebiegu psychicznym ich ustanowienia w punktach wyjścia posiadały dodatnią ocenę prawniczą, względnie ich przedmiotem jest zachowanie się o tej czy innej dodatniej wartości prawniczej. Rolę posiłkową w tej samej płaszczyźnie spełniają przeżycia imperatywno-atrybutywne w ujęciu L. Petrażyckiego. Przeżycia te, napełnione treścią, dotyczą również, biorąc formalnie, porządku w stycznych czynnościach ludzkich oraz stosunków, do których nawiązują się oceny sprawiedliwościowe, a mogą doprowadzić do wyjawienia odnośnej normy dla siebie, łącząc się z autonomicznym przymusem dyspozycyjnym. Stąd przeżycia imperatywno-atrybutywne o treści pozytywnej w każdym wypadku stwarzają warunki sprzyjające do zjawienia się czynności, która częstotliwie posiada tę czy inną dodatnią wartość prawniczą. Napisałem „częstotliwie“ z tego względu, że nie w każdym wypadku taka czynność będzie posiadała przedmiotową dodatnią wartość prawniczą, a następnie mogą być to czynności obojętne, a nawet ujemne pod względem ich

wartości prawniczej. Tak czy inaczej, przeżycia imperatywno-
 atrybutywne o treści pozytywnej w ujęciu L. Petrażyckiego,
 spełniają rolę posiłkową w pomocnictwie w dobrą stronę w dzie-
 dzinie kultury prawniczej.

Co zaś dotyczy autonomicznego przymusu dodatnio-san-
 kcyjnego, przedstawia się on tak samo jak w dziedzinie kul-
 tury etycznej, wzmacniając nasilenie autonomicznego przymusu
 dyspozycyjnego w tych wypadkach, kiedy norma prawnicza
 wyjawiona dla siebie łączy się w świadomości normodawcy
 z sankcją dodatnią.

Pisałem wyżej, że w prawie pozytywnym olbrzymia więk-
 szość przepisów stanowi materiał zdalny do zaprowadzania po-
 rządku w stycznych czynnościach ludzkich (str. 99). To samo
 dotyczy wprowadzania sprawiedliwości tam, gdzie chodzi o da-
 wanie, pozbawianie lub podział dóbr. W powyższem tkwią
 objawy jądra postawy oceniającej ustawodawcy. Ponieważ do
 niego należy i słusznościowe i pozytywne nastawienie ocenia-
 jące, w szczególności w postaci stosowanej do wartości praw-
 nych i sprawiedliwościowych, prawo pozytywne, biorąc ogólnie,
 jest przedmiotem o dodatnim znaczeniu prawniczym
 niezależnie od tego, jaka gałąź prawa pozytywnego wchodzi
 w grę. Nie budzą pod tym względem wątpliwości prawo cy-
 wilne, karne, administracyjne, to samo można wskazać w sto-
 sunku do prawa konstytucyjnego. Tam, gdzie się mówi, że
 prawo konstytucyjne wprowadza „racjonalizację życia publicz-
 nego“ albo „racjonalizację siły“, że normy prawne, wprowa-
 dzające trybunał konstytucyjny, są „poważnym czynnikiem
 profilaktycznym, zapobiegają walkom politycznym, a temsa-
 mem spełniają funkcję racjonalizacji życia publicznego... usu-
 wają zeń siłę i chęć reakcji gwałtem na gwałt“⁵²²),—wymienia
 się objawy dodatniego znaczenia prawniczego prawa konsty-
 tucyjnego. Z tych samych względów, które stanowiły przesłanki
 na dodatnie znaczenie prawnicze prawa pozytywnego, także
 znaczenie posiadają obyczaje prawne.

Oddziaływanie wymienionego przedmiotu o dodatnim
 znaczeniu prawniczym idzie poprzez heteronomiczny przymus
 dyspozycyjny i dodatnio-sankcyjny. Dzieje się tu podobnie jak
 w dziedzinie kultury etycznej, jednak dochodzą czynniki do-

datkowe, które powodują nasilenie przymusu psychicznego, przez co ulega wzmocnieniu pomaganie w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej prawa obowiązującego. Takie czynniki nazywam posiłkowemi przy pomocnictwie.

Wiele się mówi o przymusie prawa, lecz różnie ów przymus jest rozumiany⁵²³). Często przymus prawa pozytywnego lub jego norm jest ujmowany równoznacznie z ograniczaniem, a również wprost z wytyczaniem zachowania się ludzkiego zarówno w dziedzinie faktów, jak i możliwych stanów rzeczy: A. Naville twierdził, że każde prawo, choćby najliberalniejsze, ogranicza wolność jednych, aby ją zwiększyć u drugich, wskutek czego zawiera moment przymusu. Prawo, które ustanawia wolność umów, jest sprzeczne z wolnością wielu ludzi, a mianowicie tych, którzyby mogli rozkazywać⁵²⁴). Inne znaczenie przymusu mają na względzie ci, którzy twierdzą, że przymus jest cechą istotną prawa pozytywnego, a gdzie tej cechy dana norma nie posiada, nie jest widocznie normą prawną, a jakąś inną. Jeśli zaś dany autor spotyka się z „prawem“ międzynarodowym, gdzie omawianego przymusu nie może odnaleźć, lub odnajduje go w stopniu niedostatecznym, to albo twierdzi, że nie są to normy prawne, albo też uważa je za normy prawne, zawierające swoisty przymus in potentia. Z takich zdań można wywnioskować, że przymus jest tu rozumiany jako egzekutywa, która może zmusić do stosowania się do prawa, do postępowania zgodnie z jego wskazaniem. Jeśli więc jakiś przepis nie posiada takiej egzekutywy, to nie jest przepisem prawnym. Jeżeli z innej strony popatrzymy na ten rodzaj przymusu, to spostrzeżemy, że rozumowanie powyższe doprowadza do wniosku, że prawo wogóle nie podlegające urzeczywistnieniu w praktyce—nie jest prawem. W takim jednak wypadku należałoby uznać, że przepisy prawne, które z tych czy innych względów stały się martwe, nie są urzeczywistniane, chociaż odpowiednie stany faktyczne istnieją, przestają być prawem. Jeśli jednak zwrócić uwagę, że ci, którzy łączą prawo z istnieniem przymusu, ujmują prawo w znaczeniu ustawowodogmatycznym, to z tego samego stanowiska nie mogą uznać, aby przepis prawa pozytywnego przestał być prawem jedynie z tytułu jego nieurzeczywistnienia w praktyce. Stwierdzenie,

że jakiś przepis prawa stał się martwą literą nie jest stwierdzeniem, że przestał być prawny w znaczeniu ustawowo-dogmatycznym. Z tego wynika, że i nieureczywistnianie jakiejś normy z powodu braku przymusu w tej lub innej formie nie jest dowodem, że dany przepis nie jest prawny⁵²⁵). Zresztą ureczywistnianie danego przepisu prawnego względnie zobowiązań na nim opartych może stałe odbywać się bez przymusu, a za zgodą osób, których dotyczy, co nie prowadzi do twierdzenia, że dany przepis nie jest prawny w ujęciu ustawowo-dogmatycznym. Już z podanych rozważań wynika, że tu nie chodzi o przedmioty, wywołujące heteronomiczny przymus dyspozycyjny albo dodatnio-sankcyjny czy też ujemno-sankcyjny, związany bezpośrednio z przymusem dyspozycyjnym w przebiegach rzeczywistości, a o przedmiot zajmujący swoiste miejsce pod kątem widzenia połączeń z przymusem psychicznym. Czynności, które tu ma się na względzie, sprowadzają się do takiej czy innej pomocy przy wykonywaniu przepisów prawnych i są podejmowane przez organa upoważnione do nich ustawowo, stanowią więc egzekutywę legalną. Ten rodzaj egzekutywy mają na widoku określający prawo jako zbiór przepisów lub reguł, dotyczących takiego postępowania, do którego można (i! est permis) zmusić człowieka przez zastosowanie przymusu zewnętrznego lub fizycznego⁵²⁶).

Egzekutywa legalna bywa dwóch rodzajów: spełnienie czynności, które prowadzą do skutków, któreby zaistniały, gdyby sam zobowiązany wykonał odnośną czynność, oraz spełnianie czynności, prowadzących do wykonania sankcji ujemnej. Przy pierwszym rodzaju egzekutywy legalnej jedynie metaforycznie można mówić o zmuszeniu kogoś do czegoś, w szczególności przez wywołanie przymusu psychicznego. W podanej płaszczyźnie takie zmuszenie ma miejsce wówczas, kiedy przymus psychiczny jest wytwarzany bezpośrednio przez osobę, posiadającą roszczenie. Jako przykład podam instytucję zmuszania dłużnika do zapłaty należności, rozpowszechnioną na Wschodzie, a polegającą na tem, że wierzyciel idzie pod drzwi dłużnika i powstrzymuje się od pożywienia, dopóki ten nie zapłaci. Podobną formę bezpośredniego zmuszania zna najstarszy pomnik prawa Irlandzkiego—Senctus Mor⁵²⁷). Natomiast

omawiany rodzaj egzekutywy legalnej, jako czynność spodziewana, stanowi przedmiot, mogący spowodować przymus psychiczny. Zobowiązany spełnia odnośną czynność, wiedząc, że i tak zastępczo zostanie wykonana, a na jego zachowanie się wpływa przymus psychiczny, pochodzący od odnośnej normy prawa egzekucyjnego. Nie jest to jednak heteronomiczny przymus ujemno-sankcyjny, jeśli chodzi o źródło pochodzenia, a swoisty. Omawiany przymus psychiczny nie pochodzi od normy, merytorycznie aktualnej dla danej sytuacji prawnej, a od odrębnej normy, która posiada samoistną zawartość z różnym adresatem. Z powyższego wynika, że przymus psychiczny, pochodzący od norm prawa egzekucyjnego, a wywoływany wśród osób zobowiązanych prawnie, należy wydzielić, jeśli chodzi o jego sytuacyjną swoistość, w odrębną postać przymusu egzekucyjnego. Pod tym kątem widzenia przepis: „Człowiek, który pełen pychy nie podda się wyrokowi kapłana albo sędziego, będzie karany śmiercią“ (Deut. XVII, 8, 12), może wywołać heteronomiczny przymus ujemno-sankcyjny, natomiast nie wywoła heteronomicznego przymusu egzekucyjnego.

Heteronomiczny przymus egzekucyjny bywa aktualny pod względem skutków tylko w wypadkach, jeśli zobowiązany może wykonać czynność, do której jest prawnie zobowiązany, natomiast staje się bezprzedmiotowy pod względem oddziaływania, o ile zachodzi faktyczna niemożliwość wykonania zobowiązania, tem niemniej, biorąc ogólnie, egzekutywa legalna pierwszego rodzaju wytwarza warunki sprzyjające zjawianiu się czynności o dodatnich wartościach prawniczych, czyli że pomaga w dobrą stronę w dziedzinie odnośnej kultury. Podany stan rzeczy nie dotyka wartości prawniczej samych czynności egzekucyjnych oraz heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego, aktualnego w stosunku do adresatów norm prawa egzekucyjnego, natomiast należy zwrócić uwagę jeszcze na jedną sprawę. Jak wspomniałem wyżej, normy prawa egzekucyjnego posiadają samoistną treść, niezależną od treści norm bezpośrednio aktualnych dla danej sytuacji prawnej. Pomimo tego, kiedy heteronomiczny przymus egzekucyjny był bezprzedmiotowy względnie nie podziałał, organ egzekucyjny wykonywa czynności, które przyczyniają się do zaistnienia skutków, które

miałyby miejsce, gdyby odnośna czynność została spełniona przez zobowiązanego. O ile taka czynność względnie jej skutki posiadają tę czy inną dodatnią wartość prawniczą, co bywa, można twierdzić, że omawiany rodzaj egzekutywy legalnej, występujący poza sprawą przymusu psychicznego, jest jego zewnętrznym korelatywem, powodującym nawet pewniejsze skutki, niżby oddziaływanie było oparte na przymusie psychicznym. Z powyższego wynika, że egzekutywa legalna pierwszego rodzaju w wypadkach, kiedy nie pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej poprzez wzbudzenie heteronomicznego przymusu egzekucyjnego, odgrywa rolę posiłkową przy wymienionym pomocnictwie.

Co dotyczy egzekutywy legalnej drugiego rodzaju, t. j. spełniania czynności, prowadzących do wykonywania sankcyj ujemnych, to o niej pod kątem widzenia wzbudzenia przymusu psychicznego będzie mowa w innym miejscu: ten rodzaj egzekutywy legalnej wiąże się ze stosunkiem przeszkadzania w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Poza wskazaną rolę pierwszego rodzaju egzekutywy legalnej w dziedzinie kultury prawniczej, należy tu jeszcze przedmiot, związany ze stosowaniem prawa obowiązującego, który może wywoływać przymus psychiczny. Są normy prawne, na których gruncie zjawiają się spory, dawane do rozstrzygnięcia sądowni. Treść orzeczenia sądowego może być spodziewana. Są sprawy potoczno-powszednie oraz sprawy, do których odnośne normy prawne przeszły przez orzecznictwo wyjaśniające sądów kasacyjnych, które pozwalają przewidzieć, a nawet stwarzają pewność w przedmiocie ewentualnego stanowiska sądu. W tych wypadkach orzeczenia sądowe stanowią przedmiot, który może wywołać przymus psychiczny. Każde orzeczenie sądu sprowadza się do ustanowienia i wyjawienia normy w konkretnym wypadku, której adresatem jest określona osoba względnie określone osoby. Taka norma może być jedynie skonkretyzowaniem odnośnej normy ustawowej, albo też — merytorycznie nową, a ustanowioną i wyjawioną ad hoc, co występuje szczególnie przy stosowaniu analogji oraz przy orzekaniu na podstawie słuszności, przy ocenach słusznościowych czystej lub stosowanej postaci. Jeśli chodzi o powtórzenie w skonkrety-

zowanej formie zawartości normy prawa obowiązującego, wyrok sądowy, przy zarysowanych wyżej okolicznościach, może wywołać przymus psychiczny, który co do treści z nim związanej nie jest samoistny, a jest zasileniem heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego, idącego od odnośnego przepisu prawa obowiązującego. Są ludzie, którzy stosują się do „wymagań prawa“, które wiążą się ze sprawami, rozstrzyganymi przez sąd, jedynie z tego względu, że mają świadomość względnie pewność „przegrania sprawy“. Nie dotyka przedstawiony stan rzeczy spraw sądowych, podejmowanych „na zwłokę“. Tu więc wyroki sądowe odgrywają rolę posiłkową przy pomocnictwie w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej, związanem z określonymi działami prawa obowiązującego. To samo dotyczy rozstrzygnięć, zarządzeń ze strony organów administracyjnych, wydawanych w tych samych okolicznościach. Co zaś dotyczy wyroków sądowych, które wyjawiają merytorycznie nową ad hoc normę, ona może wywołać heteronomiczny przymus dyspozycyjny w kierunku przyszłym i w wąskim zakresie spraw analogicznych.

Poza przymusem psychicznym, pochodzącym od dyspozycji, sankcyj i egzekutywy prawa pozytywnego, istnieje jeszcze jedno źródło przymusu, które w doświadczeniu potocznym wiąże się z prawem pozytywnem, aczkolwiek pochodzi od wyobrażenia o prawie wogóle. Tutaj przymus psychiczny jest wytwarzany przez prawo wogóle, niezależnie od aktualizowania treści poszczególnych norm prawa pozytywnego. Mogę przeżyć przymus psychiczny, który określi moje postępowanie zgodne z normą prawną, lecz będzie on wywołany nie przez dyspozycję odnośnego przepisu, a przez wyobrażenie o prawie wogóle i przy jego działaniu zostanie spełniona czynność, która może posiadać dodatnią wartość prawniczą. W tych wypadkach mówi się, że dana osoba kierowała się poczuciem prawnem lub poczuciem prawa.

Sankcje dodatnie są znane prawu pozytywnemu, będąc wyrazem niby—zasługowego nastawienia oceniającego ustawodawcy, i występują w postaci różnego rodzaju nagród, wynagrodzeń, bonifikacyj i t. p. Owe sankcje, jak wiemy, poprzez wywoływanie przymusu psychicznego, stwarzają warunki sprzy-

jające do zjawienia się odnośnego zachowania się. Jeśli mówimy, że ktoś jest wrażliwy na pochwałę, jest czuły na uznanie, że otrzymanie orderu sprawiłoby mu dużą przyjemność, że komuś zależy na otrzymaniu odznaki, przywiązanej do określonych czynności, ocenianych jako dodatnie, stwierdzamy, o ile nasze sądy są prawdziwe, że dana osoba jest podatna na działanie heteronomicznego przymusu dodatnio-sankcyjnego. Sankcje dodatnie prawa pozytywnego obejmują, pod nazwą zasług lub inną, i czynności posiadające tę czy inną dodatnią wartość prawniczą. W tej płaszczyźnie dodatnie sankcje prawa pozytywnego stwarzają warunki, poprzez heteronomiczny przymus dodatnio-sankcyjny, sprzyjające zjawianiu się czynności o dodatniej wartości prawniczej.

Tę samą rolę, podobnie jak w dziedzinie kultury etycznej, odgrywa opinia chwaląca. Opinia chwaląca dotyczy również czynności o dodatnich wartościach prawniczych, będąc specjalnie czułą na sprawiedliwość: oceny sprawiedliwościowe każdy z całą swobodą wypowiada i stanowią one bogaty materiał dla kształtowania się opinii.

Praworządność oznacza podporządkowywanie zachowania się przepisom prawa obowiązującego, niezależnie od tego, że sytuacyjnie mogą wchodzić w grę względy, które wskazują, że lepiej byłoby prawo ominąć, czy obejść, czy też rygorystycznie się do niego nie stosować. Ocena praworządności pozostaje w zależności od tego, jakie wartości aktualizuje dane prawo pozytywne i w jakim stopniu mogą być one urzeczywistniane przy stosowaniu się do niego. Nie można oceniać ujemnie praworządności z tego tytułu, że w poszczególnym wypadku w rzeczywistości podporządkowanie się przepisowi prawnemu da czynność ujemną pod względem jej wartości prawniczej lub innej. Jeżeli teraz przyjąć pod uwagę, że prawo pozytywne w swym całościem jest przedmiotem o dodatnim znaczeniu prawniczym, praworządność, biorąc ogólnie, stwarza warunki sprzyjające zjawianiu się czynności o dodatnich wartościach prawniczych, aczkolwiek pozostaje w zależności od wartości ustaw, od ich odpowiadania rzeczywistości prawnej, a nawet od strony ich redakcyjno-technicznego opracowania.

Normy prawa pozytywnego pod kątem widzenia stoso-

wania się do nich są skierowane zarówno do takich adresatów, w stosunku do których niezbędny jest heteronomiczny przymus sankcyjny, aby wywołać odnośne zachowanie się, jak i do takich, dla których heteronomiczny przymus dyspozycyjny już coś znaczy pod kątem widzenia określania ich zachowania się. Tomasz z Akwinu pisał, że prawo ludzkie, jako siła wiążąca, zmusza tylko złych, których woła opiera się jego przepisom i musi być zniewolona obawą kar, podczas gdy woła dobrych jest prawu, przez miłość dobra, zawsze powolna⁵²⁸), ustawodawca zaś rzymski podał na pierwszej stronie kodeksu: *Bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes* (D. 1, 1,1). Działanie samego heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego na zachowanie się człowieka wzrasta, o ile odnośna norma jest uznana, przyjęta przez adresata, co psychologicznie ułatwia przejście do autonomicznego przymusu dyspozycyjnego. Stąd w dawnym prawie kładziono nacisk na ten moment: „*Les chevaliers et damoiseaux, les prud'homes et le peuple de Clermont recoivent ces coutumes, s'en déclarent satisfaits et les acceptent pour eux et leur successeurs*“⁵²⁹), tyrani zaś, uzurpatorzy i rewolucjoniści chcą działać nie tylko zmuszaniem i gwałtem, lecz dążą do zdobycia wśród poddanych ich „*adhésion intellectuelle*“⁵³⁰). Powyższe wskazuje, że uznanie prawa obowiązującego odgrywa rolę posiłkową przy jego pomocnictwie w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Taką rolę posiłkową odgrywa autorytet przedmiotów o dodatnim znaczeniu prawniczym, w szczególności autorytet prawa pozytywnego, sądu i wyroku.

Wśród wartości aktualizowanych przez ustawodawcę, jak wiemy, znajdują się wartości przedmiotowe i bezwzględne oraz podmiotowe i względne, a szczególnie te wymagają dowodów przy ocenianiu zachowania się, będącego przedmiotem powinności stanowiących w formie pozytywnej lub negatywnej. W doświadczeniu zaś potocznym poszczególne wartości zawarte w prawie pozytywnym nie są różnicowane, a zlewają się w pewną całość wartości ustawowych. Stąd wymogi praktyki, w szczególności dążenie do nadania prawu obowiązującemu

siły społecznej, stworzyły potrzebę pokazania ad oculos wartości samego prawa pozytywnego, co z jednej strony włączy odpowiedź na pytanie potoczne, dlaczego członek grupy państwowej ma słuchać określonych osób lub grup osób, które wyjawiają normy prawnicze, z drugiej zaś — na pytanie „teoretyczne“, jakie istnieją podstawy obowiązywania prawa. Podchodząc do przedstawionej sprawy z innej strony, będzie to poszukiwaniem momentów, któreby wzmocniły heteronomiczny przymus prawa obowiązującego, co odbywa się w sposób dwójaki: dla nadania względnie zwiększenia wartości przepisów prawnych zostają one powiązane z autorytetem pozaprawniczym albo też następuje przypisywanie prawu pozytywnemu takich właściwości, których ono nie posiada lub posiada jako przejściowe i dochodzące, lub które są postulatami, ideałami, wystawianymi przez politykę prawa. Przez takie stawianie sprawy podnosi się pośrednio lub bezpośrednio autorytet prawa obowiązującego.

Autorytet pozaprawniczy, związany z prawem pozytywnym dla nadania względnie podtrzymania jego wartości, jest zawsze wybierany z pośród przedmiotów, które w danym okresie historycznym posiadają wagę i znajdują oddźwięk w świadomości zbiorowej. Dla okresów, gdzie bóg, bogowie czy bóstwa posiadają wysoki autorytet w danej zbiorowości ludzkiej, ustawodawca lub ten, komu zależy na posłuchu dla prawa, lub też filozofujący o prawie, wskażą na boskie pochodzenie przepisów prawnych⁵⁸¹). Wtenczas Heraclit powie, że każde prawo ludzkie zależy od prawa boskiego, które jest jedno, Hammurabi we wstępie do kodeksu podkreśli, że zesłał go bóg Marduk, aby ogłosił takie prawo, które jedynie zapewnia ludziom pomyślność, Mojżesz otrzyma prawa od Boga, przepisy prawne Wizygotów z 466 r. pomiędzy innymi wyjaśnia, że — *lex est emula divinitatis, antestis religionis*, Zwierciadło Saskie — „Got is selve recht“, w szeregu norm prawnych ustawodawca się powoła — „*divina precepta iubent*“, a Komisja Edukacyjna zajmie stanowisko, że „Nic większej nie dodaje powagi prawom i powinnościom naturalnym, jako pieczęć onych z niebieskiej rewelacji“. W okresach, kiedy autorytetem cieszy się tradycja, zostaje ona użyta również w stosunku do przepisów

prawnych, jako opartych na tem, co było, a co było uznawane i wykonywane⁵³²). Wszystko, co wam powiadam — pisał Confuciusz — nasi dawni mędracy praktykowali przed nami, a było to powszechnie uznane... jest to zgodne z obrzędami i ze zwyczajami ustalonymi, aby ci, co żyją razem, mieli ten sam sposób życia i brali udział zarówno w tych samych korzyściach jak i w tych samych niewygodach⁵³³)...

Wszelkie sądy typu: prawo i sprawiedliwość są tożsamością; prawo jest wyrazem sprawiedliwości (teorje dawnego prawa naturalnego)⁵³⁴); w prawie pozytywnem są zawarte i prawa „stałe, wiekiste i niezmienne“, „wytłoczone wrzкомо w rodzaju ludzkim z warunku jego własnej istoty“ prawo jest wyrazem woli społeczeństwa, woli narodu lub też państwa⁵³⁵) — są z jednej strony poszukiwaniem autorytetu dla prawa pozytywnego, z drugiej strony w odpowiednich warunkach taki autorytet mu nadają.

Przy uzyskaniu przez władzę rządzącą, państwową znaczenia społecznego i przy jej faktycznej sile, a co za tem idzie przy wzroście autorytetu władzy, władza stanie się autorytetem pomocniczym, będąc jednocześnie źródłem stanowienia wartości ustawowych: quod placet principi legis habet vigorem. Jeśli dalej powstanie pojęcie zwierzchnictwa jako pewnej syntezy mocy i znaczenia, jako czegoś, co jest jedynem i niepodzielnem, niezdatnem do ustąpienia ani do przedawnienia, to prawo uda się w kierunku powiązań z tym przedmiotem, któremu jest owe zwierzchnictwo przypisywane. Jeżeli zwierzchnictwo zostanie połączone z ludem, z demokracją, z ogółem, to prawo dla uzyskania autorytetu posłuży się dwoma twierdzeniami: zwierzchnictwo należy do ludu, do narodu, do ogółu i prawo jest wyrazem woli ludu, narodu, ogółu⁵³⁶), co stanowi jedynie odmianę innych sądów wiążących prawo pozytywne z wolą zbiorową, o czem była wyżej mowa. Postać rzeczy się nie zmienia, jeśli w tym albo innym wypadku autorytet np. demokracji nie jest jeszcze samoistny, a oparty na powiązaniu z Bogiem⁵³⁷). Jest zrozumiałe, że dla tych spraw jest rzeczą obojętną, jak ze stanowiska realistycznego przedstawia się owe zwierzchnictwo.

Chęć wzmocnienia autorytetu prawa obowiązującego wy-

stępuje również w postaci, kiedy posłuch dla niego jest motywowany przez wskazywanie wartości, które przepisy prawne aktualizują: „ludzie czasów dawnych mówili: sic volo, sic jubeo, stet pro ratione voluntas, a my wam mówimy: postępujcie zgodnie z prawem, ponieważ jest sprawiedliwe, ponieważ to leży w naszym interesie, ponieważ zasady, na których jest oparte, są mądre. Prawo ma źródło nie w naszej woli, a w rozumie, w prawdzie, w sprawiedliwości, w pożyteczności”... (Deklaracja rządu Luizjany)⁵³⁸). Wśród argumentów, podanych przez Deklarację, znajduje się jeden, który nie jest skierowany ku podniesieniu autorytetu prawa obowiązującego, a chce oddziaływać na wyobrażenie o pożytku, jaki daje stosowanie się do przepisów: „ponieważ to leży w naszym interesie”. Na ten sam moment jest skierowane: „Podaj się chętnie ustawom społeczeństwa i porządkowi, tego w którym żyjesz kraju, inaczej związek społeczeństwa trwać i utrzymywać się nie może, a ty niebędziesz mógł używać tej pomocy i skutków dobrych, dla których poczynione te są ustawy“⁵³⁹).

Autorytety pozaprawnicze, nadające lub podtrzymujące wartość względnie dodatnie znaczenie prawa pozytywnego, w przebiegu historycznym przechodzą różne koleje, jedne stają się nieaktualne, następuje rozłączenie danego autorytetu z prawem ze względu na przerywanie się powiązań pomiędzy nimi, jak to ma miejsce np. ze stosunkiem prawa świeckiego do religii, drugie zmniejszają się a nawet padają, aczkolwiek w swoim czasie posiadały wielką wagę. Dzieje się tak przede wszystkim z samem zwierzchnictwem wogóle, w szczególności w jego powiązaniach z określonymi przedmiotami. Samo pojęcie zwierzchnictwa jest sprowadzane do sztucznej konstrukcji, do fikcji, a przez to samo pada realizm zwierzchnictwa państwa, narodu, ludu — dla pozytywnego myślenia⁵⁴⁰).

Załamywanie się czy upadek poszczególnych autorytetów pozaprawniczych z jednej strony, z drugiej zaś ogarnianie przez przepisy prawne coraz szerszych dziedzin czynności i stosunków ludzkich wewnątrzgrupowych oraz międzygrupowych prowadzi do tego, że autorytet prawa zostaje opierany na wartości samej normy prawnej lub na wartości układu norm, jako całości naczelnej, zawierającej w sobie przepisy posz-

czególne. Wtenczas ma miejsce zderzenie pomiędzy przepisem władcy, który jest autorytetem i „źródłem“ przepisów prawnych, a prawem, które się starało znaleźć własny autorytet i pozaindywidualne źródła. Przykładem może być spór, który dotyczył sprawy karania za zranienie w pojedynku, na który książę dał zezwolenie. Jedni twierdzą, że sprawca jest usprawiedliwiony przez zezwolenie księcia, gdyż to, co się czyni z pozwolenia „Prawa“, nie może narażać na szkodę; inni znów twierdzą przeciwnie, że skoro pojedynek jest zabroniony przez wszystkie rodzaje prawa — boskie, kanoniczne i świeckie — to tego książę przez swój edykt zmienić nie może⁵⁴¹). Prawo odziela się od *lex divina*, *lex naturalis*, od *rédaction des coutumes*, *les lois du roi*, *ordonnances*, ukazów, dekretów i t. p., a staje się funkcją władzy państwowej, która ją zmonopolizuje w formie ustawodawstwa, co zostanie poparte zarówno przez oświecony absolutyzm jak i liberalizm, w szczególności przez Montesquieu. Taki stan rzeczy sprzyjał zdobywaniu przez prawo samoistnego, własnego autorytetu, który dojdzie do najwyższego stopnia przy budowaniu swoistego zwierzchnictwa ustaw, którym ma podlegać i każdy obywatel i każda władza państwowa. Ta sprawa znajdzie swój wyraz w teorjach o „samoo graniczeniu się“ państwa (Ihering, Jellinek), o „państwie prawnem“ (*Rechtstaat*). W tej samej płaszczyźnie leży, jeśli autorytet danego prawa obowiązującego jest podtrzymywany przez autorytet związany z innym prawem, które go sobie w ten czy inny sposób zdobyło. Król niemiecki przez przeciąg kilku wieków, będąc uważany za następcę imperatorów rzymskich, wydawane przez siebie przepisy uważał za dalszy ciąg prawa rzymskiego. Stąd pochodziło, że to prawo niemieckorzymskie cieszyło się jako prawo cesarskie (*lex imperialis*) wielką powagą⁵⁴²).

Druga forma zwiększania autorytetu prawa, jak wyżej wskazałem, polega na przypisywaniu mu takich właściwości, których prawo nie posiada lub posiada jako przejściowe i dochodzące, albo wreszcie przypisywanie mu skutków, które są postulatami lub ideałami dla prawa pozytywnego, stawianymi przez politykę prawa. Jeśli czytamy w prawie Wizygotów (466), że „*Lex est emula divinitatis, antestis religionis, fons discipli-*

narum; artifex juris, boni mores inventens adque componens, gubernaculum civitatis, iustitie nuntia, magistra vitae, anima totius corporis popularis“ (1, 2, 2), to łatwo spostrzec, że w ten sposób wzmacniany autorytet prawa opiera się częściowo na przypisywaniu ustawom takich właściwości, o których charakterze dopieroco była mowa. Autorytet prawa niewątpliwie podwyższa wyprowadzanie dla niego ideału, nie opartego albo opartego na rzeczywistych jego funkcjach w przebiegu historycznym. Stanowisko L. Petrażyckiego, że ideałem prawa jest osiągnięcie przez ludzi charakteru doskonale uspołecznionego, całkowite zapanowanie czynnej miłości wśród ludzi lub stanowisko Stammlera (zresztą w swej treści tożsame z Petrażyckim, a tylko omotane w inne słowa), że ideałem prawa jest „społeczność ludzi wolnych w swych chceniach“, niezależnie od tego, czy podany ideał może być urzeczywistniony przez prawo pozytywne, przy jego przeżywaniu wzmacnia autorytet przepisów prawnych. Podobną rolę odgrywają te koncepcje „idei prawa“, które w gruncie rzeczy są skierowane ku wyjaśnieniu, czemu powinniśmy postępować zgodnie z przepisami prawa. Czem wyżej pod względem wartości jest stawiane prawo, co właśnie stanowi jego ideję, tem większe nadzieje na działanie norm prawnych, co doprowadziło np. Fouillé do chęci prowadzenia Francji powojennej do potęgi narodowej na gruncie czystej idei prawa⁵⁴⁸). To samo dotyczy ustalania zasad idealnych, któreby kierowały ustawodawcą przy stanowieniu norm prawnych⁵⁴⁴), tudzież opierania prawa na etyce.

W bezpośrednim związku ze zdobywaniem przez prawo pozytywne samoistnego autorytetu wyrabiają się poglądy bezwzględne poddania się prawu obowiązującemu, umiłowania go. „Trzeba kochać prawo — pisze Maumus — dla niego samego, a gdy je napotykamy, nie mamy co sobie zadawać pytania, czy ochrania ono przyjaciela czy nieprzyjaciela, pozostaje nam tylko skłonić się przed jego przemożnym i nietykalnym majestatem“.

Dotychczas starałem się wskazać na zdobywanie autorytetu dla przepisów prawnych w przebiegach świadomych, obok tego autorytezyzowanie prawa może się odbywać przez podświadome zarażanie się i naśladowanie takich form przy jego sto-

sowaniu, które z innych względów posiadają ważkość. Mam tu na myśli formy prawno-proceduralne dawnego prawa w jego okresach sakralno-symbolicznych.

Takie, w szkicowym zarysie, są czynniki, które nadają względnie podtrzymują autorytet prawa pozytywnego, który odgrywa rolę posiłkową przy pomocnictwie tego prawa w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Na autorytet sądu można patrzeć jako na sprawę niezależną od oceniania prawa pozytywnego, albo też jako na moment, dający autorytet rzutowany na prawo pozytywne. Nas interesuje to drugie. Najbardziej, w swoim czasie, rozpowszechnioną formą podwyższania autorytetu sądu względnie osób sądzących było łączenie ich funkcji z poruczeniem jej przez Boga, co bywało szczególnie aktualne przy sytuacjach, kiedy władza sądowa koncentrowała się w rękach władzy rządzącego: rządzenie i sądenie bywało jednocześnie poruczane przez Boga.

Autorytet sądu w nowszych czasach jest podtrzymywany przez jego niezawisłość, którą uważa się nie tylko za potrzebną dla zapewnienia porządku prawnego, lecz również — dla szanowania ustaw i władzy ustawodawczej, co daje autorytet rzutowany. Na tym gruncie wyrabia się zasada nieingerowania władzy rządzącej do wymiaru sprawiedliwości oraz nieusuwalność sędziego: „instytucje, mając do czynienia z rzeczywistym, a nie idealnym stanem rzeczy, nie mogą nie liczyć się z ludzkiemi namiętnościami i słabościami“ (S. U. 1864, III; XXXIX). Do tego dołącza się obrzędowo-dekoracyjna strona trybunałów, co w oczach masy zwiększa jego powagę. Następnie autorytet sądu pozostaje w bezpośrednim związku z powagą sędziów, na którą częstotliwie zwraca się uwagę: „Powaga sędziego zależy nie tylko od jego zdolności i wiadomości prawniczych, lecz również od jego właściwości moralnych: bezstronności, pilności, poświęcania siebie i skłonności do zajęć prawniczych, które najlepiej zapewniają i zdobycie wiadomości pożytecznych dla sędziego i znoszenie cierpliwe wszystkich ciężarów stałej pracy, wymagającej dojrzałych rozmyślań“. (S. U. 1864, III; XXXVII), a więc od wielu warunków, jeśli do tego jeszcze dodać wymaganie od sędziego kultury umysłowej i rozumności⁵⁴⁵).

Co dotyczy autorytetu wyroku sądowego, jest on podtrzymywany przez ustanowienie jego nietykalności. Traktat Warszawski z 1716 w § 6 art. II zastrzega, aby Rady Senatorskie „dekretow Trybunalskich Koronnych y W. X. L.” nie znosiły, lub „ich exekucye“ nie zawieszały (V. L. VI, 241). Posuwanie się w kierunku zapewnienia nietykalności wyroku idzie tak daleko, że monarsze odbiera się prawo łaski, jak to miało miejsce np. u nas w XVII w. Następnie autorytet wyroków sądów jest ściśle związany z zasadą—*res judicata pro veritate habetur*, oraz z jej konsekwencjami proceduralnymi.

8. Urzeczywistnianie wartości egoistyczno-hedonistycznych i egoistyczno-pożytkowych nie tylko daje kontaktowanie w złą stronę w dotychczasowej kulturze prawniczej, lecz stwarza warunki sprzyjające do zjawiania się czynności o ujemnych wartościach prawniczych. Zachowanie się osoby, mającej na względzie jedynie własną przyjemność, jedynie własny interes, prowadzi do tego, że dana osoba gotowa jest spełnić i spełnia czynności niesprawiedliwe, o ujemnej wartości prawnej, aby zostały urzeczywistnione wartości egoistyczno-hedonistyczne lub egoistyczno-pożytkowe.

Pomaga w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej bierność wysiłkowa, co jest analogiczne do stanu rzeczy w dziedzinie kultury etycznej. W podanych warunkach czynność o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej zaistnieje, chociaż dana osoba ocenia ją w sposób odpowiedni.

Tę samą rolę odgrywa brak wyjawionej normy prawniczej o formie negatywnej względnie heteronomicznego przymusu dyspozycyjnego, egzekucyjnego i ujemno-sankcyjnego, związanego z taką normą. Bywa, że ktoś spełnia czynność o ujemnej wartości prawniczej, mówiąc, że nie jest ona zakazana przez prawo obowiązujące. Nie wchodzi w to, czy rzeczywiście odnośny układ norm prawa pozytywnego nie zawiera takiego przepisu, czy też dana osoba o tem lub o niem nie wie, dość że taka sytuacja stanowi warunek sprzyjający do zjawiania się zachowania o ujemnej wartości prawniczej.

Jak wyżej była mowa, nietykalność poselska sprowadza

się do usunięcia w pewnym okresie czasu działania na określone osoby norm prawa obowiązującego, wytwarzających heteronomiczny przymus dyspozycyjny łącznie z przymusem ujemno-sankcyjnym. Brak owego przymusu, jak wskazuje doświadczenie, stwarza warunki sprzyjające do zjawiania się czynności o ujemnych wartościach prawniczych, co bywa oceniane, pomiędzy innymi, jako „wyzywająca bezkarność”, „drwiny z autorytetu państwa“.

Podobnie pomaga w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej brak opinii ganiącej, której przedmiotem byłoby zachowanie się o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej.

Przepisy prawne bywają oceniane jako złe przy różnych miarach wartościowania: złe jako złe zredagowane, złe, jako w zastosowaniu dające skutki oceniane ujemnie, następnie złe, jako niemożliwe lub trudne w stosowaniu praktycznym, złe, jako nieodpowiadające rzeczywistości prawnej i t. p. Obecnie zwrócę uwagę na ostatnie znaczenie — złe przepisy prawne.

Przez rzeczywistość prawną rozumiem konkretne oceny prawnicze oraz oceny innego rodzaju, nawiązywane do zachowania się, będącego jednocześnie przedmiotem tamtych ocen, aktualizowane przez większość osób, należących do określonej grupy społecznej. To, co pisze Roux, że ustawy są złe wtedy, kiedy nie zgadzają się z charakterem moralnym człowieka, z jego prawami, z jego naturalnymi interesami, kiedy nie liczą się z obyczajami politycznymi, kiedy gardzą nimi, podejrzewają je, obrażają i gwałcą, kiedy stosują się do podmiotów nie należących do ich kompetencji, kiedy brak im wyrozumiałości, kiedy opierają się na zasadach niesłusznej surowości, kiedy są barbarzyńskie lub krwiożercze... kiedy wzbudzają gwałtowne i nienawistne namiętności, zamiast wzbudzać i sprzyjać rozwojowi uczuć łagodnych i wspaniałomyślnych⁵⁴⁶) — obejmuje i objawy nieodpowiadania ustaw rzeczywistości prawnej. Należy zgóry stwierdzić, że tylko w państwach o wyjątkowej jednolitości kultury prawniczej prawo obowiązujące, o ile notabene nie jest przestarzałe, jest oddaniem rzeczywistości prawnej, mającej swe źródła zarówno w przebiegach bioinstynktowych, emocjonalno-uczuciowych, jak również w racjonalizacjach określonych ocenień w koncepcjach gminnych,

sądowych i filozoficznych⁵⁴⁷). Tem niemniej można stwierdzać, że dane prawo obowiązujące czy też jego poszczególne normy odpowiadają mniej lub więcej rzeczywistości prawnej, czyli mówiąc, że dany przepis nie odpowiada rzeczywistości prawnej, mam na myśli rozległy a nie ściśle określony stosunek. Podam przykłady. Jeśli wśród większości ludzi, wziętych z różnych grup społecznych, będących pod panowaniem tego samego prawa pozytywnego, panuje ugruntowany pogląd, że własność prywatna ma charakter absolutny i tylko w tej postaci jest aktualizowana jako dodatnia wartość prawna, a odnośne ustawy wprowadzają ograniczenia prawa własności, to powiemy, że nie odpowiadają one rzeczywistości prawnej. Jeśli, weźmy z dziedziny prawa karnego, w tych samych warunkach istnieje pogląd, że nikt nie powinien być sądzony bez możliwości dania swej obrony, że inne postępowanie jest niesprawiedliwe, to przepis postępowania karnego, na którego podstawie sąd może kwalifikować czyn inaczej, niż tego żąda oskarżyciel publiczny, przez co może przejść do przestępstwa, o którym nie myślał ani oskarżony, ani jego obrońca⁵⁴⁸) — będzie przepisem nieodpowiadającym rzeczywistości prawnej. To samo dotyczy każdej ustawy, która wprowadza instytucję obcą lub sprzeczną z aktualizowaniem tych wartości, które są nawiązywane do danego przedmiotu przez większość grupy podporządkowanej ustawie, przez szerokie masy ludności. Przykładem może być wprowadzanie ślubów cywilnych w formie fakultatywnej, a tembardziej obligatoryjnej, w krajach, gdzie na małżeństwo patrzy się jako na sakrament lub sprawę kościelną, innymi słowy, gdzie w małżeństwie są aktualizowane wartości religijne⁵⁴⁹). Nie odpowiada również rzeczywistości prawnej każda ustawa, która wskutek zmian w treści aktualizowanych wartości prawnych stała się przestarzałą. Ciekawym przykładem był anachronistyczny charakter niektórych przestępstw Biblii w okresie talmudycznym i znamienne słowa o jednym z przepisów: „Jesteśmy obowiązani uznać to prawo, nie rozumiejąc go, lecz nie powinniśmy wyciągać innych wniosków z podobnej ustawy“⁵⁵⁰). Podobnie jest złą w omawianym znaczeniu ustawa, o ile, normując określoną materję, nie schwyciła i nie oddała wszystkich wypadków, które tutaj są możliwe, a takie wypadki

lub wypadek stał się aktualny. Jest to rzeczą niemal do nieuniknięcia w więcej złożonych materiałach przy wyprzedzaniu prawa obowiązującego przez życie, „gdy przewidziane wszystkie wypadki, mogą się jednak trafić nieprzewidziane“⁵⁵¹).

Przepisy nieodpowiadające rzeczywistości prawnej prowadzą do zderzeń pomiędzy wartościami ustanowionymi i aktualizowanymi przez świadomość zbiorową. Tego rodzaju zderzenia podważają autorytet prawa obowiązującego i prowadzą do obchodzenia odnośnej normy prawnej, a nawet nietylko tej, a wogóle prawa obowiązującego, co wiąże się ze stanem psychicznym, który nazwałbym rozżaleniem prawniczym. Jeżeli teraz do owej nieadekwatności pomiędzy ustawą a rzeczywistością prawną dołączy się jej specjalne pochodzenie, to otrzymamy jeszcze skutki dodatkowe. Mam tu na myśli nieodpowiadające rzeczywistości prawnej przepisy, narzucone ze względów politycznych, wrogie, obce⁵⁵²) tym, którzy się mają do nich stosować. W tych wypadkach obchodzenie prawa spotyka się z dodatnią oceną „moralną“, co rozstraja ogólne poczucie prawne, przedmiot o dodatnim znaczeniu prawniczym. Wreszcie ustawodawstwo nie odpowiadające rzeczywistości prawnej może, przy innych warunkach sprzyjających, prowadzić do jawnej opozycji w stosunku do prawa obowiązującego, do buntów i rewolucyj⁵⁵³).

Podobne skutki do wskazanych przy urzeczywistnieniu prawa obowiązującego, nieodpowiadającego rzeczywistości prawnej, pociągają za sobą ustawy, które w takim lub innym stopniu są niewykonalne wogóle, czy też dla większej liczby jednostek zobowiązanych. Miewa to miejsce szczególnie przy ustawach, które nakładają na obywateli świadczenia i podatki. Tego rodzaju złe ustawodawstwo prowadzi do buntowania się wewnętrznego przeciwko niemu, do rozżalenia prawniczego, do obchodzenia przepisów w formie, np., kłamstw podatkowych, które zostają nawet „moralnie“ usprawiedliwiane w tych wypadkach, kiedy zeznanie prawdziwe mogłoby doprowadzić do ruiny gospodarczej podatnika, co daje zachowanie się ujemne i przy ocenach etycznych i przy ocenach prawniczych.

Zarysowany obraz prowadzi do wniosku, że prawo obo-

wiązujące, nieodpowiadające rzeczywistości prawnej, pomaga w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Wyjawianie i skierowywanie do stosowania norm prawa obowiązującego pociąga za sobą potrzebę podania ich w takim układzie zawartości, któryby dawał jaknajwiększą ilość sądów oczywistych, odnoszących się do rozumienia przepisu, przez co osiąga się maximum praktycznej i prawidłowej jego stosowalności: *Lex erit manifesta nec quemquam in captione civium devocabit* (L. Visigot., I, 2, 4). Pod tym kątem widzenia opracowywanie redakcyjne przepisów prawnych⁵⁵⁴) stanowi sprawę trudną i złożoną, wymagającą odpowiedniego przygotowania, techniki, a nawet swoistego talentu. Już dawno były stawiane pod tym względem wymagania, dawane wskazówki i przestrogi ustawodawcom⁵⁵⁵). Nawet tak pozornie rzecz małej wagi, jak samo drukowanie przepisów prawnych, winno być otoczone starannością i opieką⁵⁵⁶).

Pominę niejasności, brak prostoty, ustalonej oraz jednolitej terminologii, a zwrócę uwagę na takie wady w wydawanych przepisach prawnych, których skutki dają o sobie znać w formie jaskrawej, wytwarzając warunki, sprzyjające zachowaniu się o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej.

Do wad redakcyjnych tego typu należy przedewszystkiem opatrywanie nowego przepisu formułą o brzmieniu mniej więcej następującem: „przepisy dotychczas obowiązujące uchylają się, o ile są sprzeczne z niniejszym przepisem (ustawą, rozporządzeniem, dekretem)“. Ta formuła, nawet ulubiona, zapewne na gruncie lenistwa ustawodawców, stwarza możliwość wykładniowego wyciągania przepisów, które z reguły nie mogą harmonizować z nowymi, a formalnie muszą być stosowane, przyczem w poszczególnych wypadkach chodzi nie tylko o jakąś pozostałość bez głębszego znaczenia, ale i o rzeczy zasadnicze. Dla przykładu powołam ustawę estońską z 11 kwietnia 1920 r. wprowadzającą w życie Rozdział 28 K.K. R. z 1903 r. na miejsce formalnie odnośnych artykułów Kodeksu kar głównych i poprawczych z 1845 r. oraz Ustawy o karach, wymierzanych przez sędziów pokoju z 1864 r., zawierającą właśnie rozważaną formułę. Użycie tej formuły doprowadziło do poważnych nieporozumień wykładniowych i niedorzeczności w prak-

tyce (sprawa zniesławienia osnową druku i czynnej obraz), wynikających z obcości dwóch ujęć, nowego i dawnego, z których jedno w poszczególnych wypadkach nie wyklucza drugiego⁵⁵⁷). Taki stan rzeczy zawiera w sobie różnorodność i nieład w sądzeniu odnośnych spraw, daje wyroki różne, z których, jeśli jedne posiadają dodatnią wartość prawniczą, to drugie muszą posiadać—ujemną. Częstotliwe używanie omawianej formuły, szczególnie w prawie administracyjnym, prowadzi, pomijając trudności w stosowaniu, z jednej strony do wzniecania sporów, z drugiej zaś—do naginania przepisów, do wykrętów, do niejednolitości decyzji, orzeczeń, co przedstawia zachowanie się o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej.

Następny rodzaj redakcyjnych wad ustawodawstwa stanowią merytoryczne błędy oraz opuszczenia, których dałoby się uniknąć przy starannem czy staranniejszem opracowaniu i przemyśleniu ustawy. Jugosłowiańska ustawa prasowa z 6 czerwca 1925 przewiduje konfiskatę pisma za „bezpośrednie nawoływanie obywateli“ do zmiany siłą konstytucji i ustaw kraju, całkowite zaś zamknięcie wydawnictwa za pośrednie nakłanianie do wyżej wymienionych czynności, z czego wynika, że w wypadku „cięższego“ przestępstwa kara jest łagodniejsza,⁵⁵⁸) co w praktyce musi prowadzić do wyroków niesprawiedliwych. A weźmy opuszczenie przez naszych ustawodawców w ustępie końcowym art. 44 noweli konstytucyjnej dwóch wyrazów—„własną uchwałą“—, co wywołało tyle sporów, w tej liczbie rozszalałych i bezpłodnych, aby rozstrzygnąć, czy dekret Prezydenta Rzeczypospolitej może być uchylony własną uchwałą sejmu, czy też jest konieczna zwykła droga ustawodawcza⁵⁵⁹). W tej samej płaszczyźnie leżą wypadki, kiedy prawodawcy pozostawiają w wydanym przepisie prawnym pewne klauzule nieważności. Jako przykład można powołać dekrety z 1902 i 1903 r. o Trybunałach karnych w Algierze, które w zasadzie legalne, były skażone częściową nielegalnością tego rodzaju, że działanie samych trybunałów trafiało na przeszkody, co znalazło swój wyraz w orzecznictwie sądowym⁵⁶⁰).

Nie ratuje sytuacji poszukiwanie przy ustawach złych, wadliwych, niedoskonałych pod względem redakcyjnym—ducha

prawa (*ratio legis, mens legis*). Ustalenie owego ducha bywa niepewne lub nawet wręcz błędne,⁵⁶¹) a więc niezdołne do naprawienia ustawy redakcyjnie złej i odwrócenia w pełnym zakresie skutków, które posiadają ujemną wartość prawniczą.

Byłoby błędne mniemanie, że świadomość społeczna nie widzi, czy nie odczuwa braków i wadliwości redakcyjnych ustaw. Oczywiście nie podchodzi ona do nich z zamiłowaniem do dobrego tworzywa ustawodawczego *in abstracto*, a bezpośrednio doświadcza złe redakcyjnie przepisy, spotykając się bądź z trudnością sumiennego stosowania się do ustaw, bądź z wynikami stosowania ustaw złych pod względem redakcyjnym przez sądy i administrację. Zdarza się, że za „zły” wyrok winę przypisuje się sądowi, wina zaś leży po stronie złego zredagowania ustawy.

Złe pod względem redakcyjnym przepisy prawne wywołują i sprzyjają różnym formom obchodzenia prawa obowiązującego, przytem podejmowane w tym względzie czynności będą rzadko obojętne pod względem ich wartości prawniczej. Jedni w zasadzie nie chcą nie stosować się do wymagań prawa obowiązującego, omijają je, a tylko korzystają ze złej redakcji przepisu, aby ulżyć sobie w stosowaniu się do niego, drudzy gwałcą wprost ustawy złe, w omawianem znaczeniu, wiedząc o możliwości wykrętów, uwarunkowanych przez wadliwą redakcję przepisu, inni znów świadomie ciągną z takich ustaw nienależne korzyści w dziedzinie stosunków prywatno-prawnych, wreszcie są i tacy, którzy świadomie popełniają, licząc na bezkarność, czynności, które zgodnie z danym układem norm prawno-karnych stanowiłyby przestępstwa, a tylko wskutek złej redakcji odnośnej normy nie mogą być ścigane. Wykorzystywanie ustaw złych pod względem redakcyjnym może przyjmować jeszcze inne formy, prowadząc do usiłowania obchodzenia i ustaw dobrych pod względem redakcyjnym. Następnie, jak wyżej wspomniałem, przepisy złe pod względem redakcyjnym prowadzą do sporów, do zbędnego wszczynania procesów, wreszcie podrywają autorytet prawodawców, sądów i urzędów administracyjnych, a w końcu i samego prawa pozytywnego, stwarzają, podobnie jak to ma miejsce przy ustawodawstwie nieodpowiadającym rzeczywistości prawnej,—roz-

żalenie prawnicze: „Na widok zła, które każdego dnia stwarza złe ustawodawstwo, — pisał Pastoret — wyobraźnia człowieka wrażliwego łatwo się rozpala, serce łatwo drży i rozum oburza się... Niedoskonałość ustawy bierze się za wady, błędy prawa — za zbrodnie”⁵⁶²).

Z powyższego wynika, że prawo obowiązujące złe pod względem redakcyjnym wytwarza warunki sprzyjające do zjawiania się zachowania o ujemnych wartościach prawniczych, czyli pomaga w złą stronę w dziedzinie odnośnej kultury.

Brak autorytetu prawa pozytywnego pociąga za sobą niestosowanie się do obowiązujących przepisów prawnych, ich obchodzenie, naruszanie, czyli wytwarza warunki sprzyjające zjawianiu się zachowania o ujemnych wartościach prawniczych, w szczególności — ujemnej wartości prawnej. To samo ma miejsce przy znacznym obniżeniu, przy upadku autorytetu prawa obowiązującego.

Wyżej wspomniałem o obniżaniu autorytetu prawa obowiązującego przy ustawach nieodpowiadających rzeczywistości prawnej i złych pod względem redakcyjnym. Obniżanie autorytetu prawa pozytywnego szło oraz idzie z różnych stron, w każdym bądź razie można wydzielić pewne rodzaje czynników, które działały i działają w tym kierunku. Zacznę od poglądów, które w tej roli występują. Pierwsi, o ile się nie mylę, sofisci ustosunkowali się ujemnie do bezwzględnej autorytetu przepisów prawnych, czy też do wyprowadzenia bezwzględnego obowiązku posłuszeństwa prawu pozytywnemu. To żaden bóg, ani prawo metafizyczne, ani zasada transcendentnej moralności, nie wymagają posłuszeństwa przepisom prawnym. Obowiązek ten jest czysto ludzkiej natury i należy go uważać lub jako pochodzący z potrzeb ludzkich lub trzeba zaprzeczyć jego istnieniu. Takie, w sposób ogólny wyrażone, było stanowisko sofistów, w szczególności Protagorasa⁵⁶³). Dalej pójdą poglądy innego rodzaju. Jeżeli jakaś czynność jest wskazana przez przepis prawny, a jednocześnie tenże jest podporządkowany innemu źródłu należnego postępowania, przytem owo źródło jest wyższej wartości, niż sam przepis prawny, wówczas, w pewnych wypadkach, prawo pozytywne nie wiąże, czego skutkiem jest pomniejszenie jego autorytetu. Dla zobrazowania

wzemę stanowisko Tomasza z Akwinu. Chociaż prawo zawiera przepisy lub ocenę czynów ludzkich, to jednak ono samo jest regulowane i mierzone przez przepis wyższy, a mianowicie prawo boskie i prawo naturalne (*regula vel mensura regulata vel mensurata quadam superiore mensura*, XCV, 3) i tylko te ostatnie stanowią prawo słuszne. Jeżeli więc prawo pozytywne jest sprzeczne z prawem boskiem, jest niesłuszne, a wtedy nie wolno mu być posłusznym, a jeśli sprzeciwia się dobru publicznemu według prawa naturalnego, nie jest słuszne i nie wiąże sumienia, chyba że nieposłuszeństwo może wyrodzić się w skandal albo tumult. Aczkolwiek ostatnie zdanie jest pewnem cofnięciem się przed skutkami uznania wyższości prawa naturalnego nad prawem pozytywnem, która to wyższość w sposób bezwzględny została podkreślona jedynie w stosunku do prawa boskiego, tem nie mniej zastosowanie w życiu potocznem podobnej tezy niewątpliwie spowodowałoby upadek autorytetu prawa pozytywnego i nieposłuszeństwo przepisom prawnym. Charakterystyczne jest, że Tomasz z Akwinu, zapewne przewidując wspomniane skutki, w innem miejscu chce wykazać potrzebę czy konieczność ulegania i posłuszeństwa ustawom (XCVI, 5), to jednak nie szuka podstaw w autorytecie samego prawa pozytywnego, a opiera się na posłuszeństwie władzom, jako źródle ustaw, we wszystkim tem, co nie jest sprzeczne z prawem boskiem (2 quoest. CIV), i twierdzi, że bunt przeciwko prawu jest zawsze sam przez się jednym z najcięższych grzechów (2 quoest. XLII, *est semper de se peccatum mortale*). Jeżeli do tego dodać, że, według Tomasza z Akwinu, nie jest rzeczą każdego zajmować się tem, co może być pożyteczne lub niepożyteczne dla państwa, co właściwie należy do władzy (XCVI, 5), to widać, że w każdym razie rozpatrzone stanowisko w sposób wyraźny podważa autorytet prawa pozytywnego.

Sprawa pomniejszania w tej formie autorytetu przepisów prawnych trwa nadal, aczkolwiek zmieniają się przedmioty, które dotyczą, biorąc formalnie, i zachowania się, obejmowanego zawartością prawa pozytywnego, lecz które są wyżej stawiane pod względem charakteru wskazywanych wartości i odnośnego zachowania się. Jako takie przedmioty występują:

powoływanie się na rzeczywistość prawną, na prawo Boskie, naturalne, słuszne, trafne, albo też na rozum, na świadomość prawną i t. p. Należy podkreślić, że tutaj nie chodzi o sformułowania stosunków pomiędzy prawem pozytywnym, a którymś z wymienionych przedmiotów, że prawo pozytywne jest wyrazem rzeczywistości prawnej, lub prawa naturalnego, lub prawa słusznego i t. d., lecz że ono jest względem ich odbiciem, że ustępuje im pod względem trafności ocen, że jest płynną zmiennością wobec niezmienności tamtych i t. p. Do takich stanowisk należy i przedstawiana w niniejszej pracy kultura prawnicza, względem której prawo pozytywne znajduje się w określonych stosunkach, jest zjawiskiem wtórnym. Tylko ostatnio podane sformułowania obniżają autorytet prawa pozytywnego: nad nim znajdują się źródła lepsze, doskonalsze, więcej pewne, operujące wartościami przedmiotowymi i bezwzględными, niezmiennie i t. p.⁵⁶⁴). W skutkach takich poglądów: zjawia się zagadnienie o prawie rewolty⁵⁶⁵), częściowo związane z wydawaniem ustaw, które są niezgodne z czemś, co jest wyżej wartościowane; sędzia winien odmówić posłuszeństwa ustawie, jeśli podaje nakaz sprzeczny z rozumem lub prawem Boskim⁵⁶⁶); ustawa, która zapoznaje świadomość prawną (*des droits de la conscience*), przestaje być regułą juredyczną, a staje się siłą ślełą i despotyczną⁵⁶⁷); ustawa, dekret nie posiadają tytułu do szacunku i obowiązywania przez to jedynie, że zostały wydane przez ludzi władzy zgodnie z formami rządzeniowymi (*les formes gouvernementales*), należy je zbadać pod względem treści... porównać z minimalnymi wymaganiami Sprawiedliwości (*minima de la Justice*), *le cas échéant, on peut, et parfois on doit lui refuser obéissance*⁵⁶⁸), i t. p. Jest zrozumiałe, że nie chodzi o to, czy takie lub inne stanowisko jest prawidłowe pod względem teoretycznym i oparte na sądach prawdziwych, lub czy jest rozumne, jeśli chodzi o zdania powinnościowe, lecz momentem decydującym jest przyjmowanie danego stanowiska za prawdziwe względnie wiara w jego trafność. Stąd silne i podmiotowo zabarwione reagowanie ze strony prawników na takie teorie prawa, które ustalają podrzędny charakter prawa pozytywnego i dogmatyki prawa, że tylko wspomnę o huraganowym ogniu, w jakim się

znalazła teoria prawa L. Petrażyckiego: obrona autorytetu prawa obowiązującego dawała o sobie znać. Oczywiście, że nie mam tutaj na myśli tych krytyk, które wynikają ze stanowiska naukowego, w szczególności nie mam tu na myśli zwalczania teorii L. Petrażyckiego przez Cz. Znamierowskiego lub normatywistów.

W tej samej płaszczyźnie obniżania autorytetu prawa pozytywnego leży wskazywanie na względność charakteru wartości, aktualizowanych przez ustawodawcę. Owa względność wynika bądź z tego, że nie każdy jest wiązany prawem, bądź że szacowanie ustawodawcy nie jest samodzielne, bądź że się zmienia.

Pierwszego momentu dotyczy przeprowadzanie tezy, że przepis prawny nie wiąże tego, kto go wydał. Znamienne pod tym względem są słowa Bodin'a, który pisał: Nikt nie podlega prawu, które wydaje, ustawodawca może również odbiegać od prawa dla dobrej i słusznej sprawy... ustawy nigdy nie mogą zobowiązywać tych, którzy je wydali⁵⁶⁹). Jeśli Tomasz z Akwinu zajmował stanowisko odmienne i podkreślał, że ustawodawca obowiązany jest przestrzegać praw, które wydał, to jednak podstawą tego mniemania nie była wartość prawa obowiązującego, jego autorytet, lecz, że ustawodawcy moralnie nie jest dozwolone uchylić się od przepisów, które sam uważa za mniej lub więcej konieczne dla dobra ogólnego⁵⁷⁰). Dziś podtrzymywanie takiej tezy w czystej formie nie jest aktualne, jednak na tej samej linii znajdują się sprawy, które wskutek niewiązania przez prawo obowiązujące podważają autorytet przepisów prawnych. Mam na myśli przede wszystkim immunitet parlamentarny, o którym już była mowa (str. 460). Niezależnie od przesłanek, które wskazują na jego użyteczność, sprowadza się on do sytuacji, że istnieją przepisy prawne, które wiążą każdego obywatela, natomiast nie wiążą w tym czy innym stopniu przedstawicieli narodu. To nic, że i w tym wypadku mamy do czynienia z przepisem również ustawowym, ale chodzi o to, że władza ustawodawcza stwarza wyłom w powszechności i równości przepisów prawnych, które są uważane za dodatnią właściwość prawa obowiązującego. W tej płaszczyźnie odczuwanie względności przepisów prawnych wiąże się ze sto-

sunkiem społeczeństwa do ciał ustawodawczych. Immunitet parlamentarny może nie dotknąć autorytetu przepisów prawnych tam i wtedy, kiedy władza ustawodawcza cieszy się zaufaniem i uznaniem ogółu, w wypadku odwrotnym nastąpi poważany skutek. Druga sprawa — wypadki konfliktów pomiędzy autorytetem władzy państwowej i autorytetem prawa obowiązującego, kiedy władza wykonawcza podtrzymuje swe stanowisko ze względu na fakt wydania rozporządzenia lub zarządzenia, chociażby one były propter czy nawet contra legem, i takie stanowisko okaże się „zwycięskie“.

Drugiego momentu dotyczą fakty lub przeświadczenie o ulegoniu władzy ustawodawczej lub o tendencyjnych i przymożnych wpływach na nią ze strony władzy wykonawczej, rządzącej. Liczne są fakty, kiedy imperatorowie rzymscy, Henryk VIII Angielski, Robespierre, Dyrektorjat, Napoleon I znajdowali oparcie bez zastrzeżeń w ciałach ustawodawczych lub w zgromadzeniach politycznych, w gruncie zaś rzeczy proponowane przez nich przepisy prawne bez udziału ich siły nie stałyby się prawem obowiązującym⁵⁷¹). Obecnie podobne fakty może nie występują w tak jaskrawej formie, chociaż i to się zdarza: każda dyktatura polityczna, o ile nie posiada poparcia wśród szerokich mas, a oddziaływa na władzę ustawodawczą, podrywa autorytet prawa obowiązującego. Tutaj dochodzą wogóle wypadki bezpośredniego wysługiwania się prawem pozytywnym (str. 480), o ile stają się częstotliwe.

Trzeci moment, t. j. zmienność szacowania przedmiotów ze strony ustawodawcy, wiąże się z bardziej ogólną sprawą zmienności przepisów prawnych. Przepisy prawne działają stale, w każdym miejscu i czasie, w stosunku do każdego, każdy człowiek znajdujący się na określonym miejscu, czy to będzie ląd, morze, powietrze czy stratosfera, podlega i korzysta z odnośnego prawa obowiązującego, aczkolwiek nie w jednakowym stopniu, jeśli chodzi o stosunki międzypaństwowe. Określone więc przepisy prawne działają stale w określonym czasie i miejscu, aczkolwiek jedne z nich wymierają, drugie się rodzą, a znów treść innych ulega zmianom. Zmienność szacowania ustawodawcy jest doświadczana nie przy każdej, biorąc formalnie, zmianie, zachodzącej w status prawa obo-

wiązującego, lecz w wypadkach, kiedy chodzi o regulowanie tej samej materji⁵⁷²). Jest to sprawa niezależna od pytania, czy zmienianie ocen przez ustawodawcę względnie zmiany w treści przepisów prawnych są wskazane ze stanowiska polityki prawa, co stanowi zagadnienie złożone: już Platon krytykuje z jednej strony przepisy niektórych konstytucyj, które zabraniają wprowadzania do nich zmian, z drugiej zaś krytykuje również zmienianie ustaw, praktykowane przez ustawodawców: „w pierwszym wypadku ustawy przypominają chorych, którzy nie chcą słuchać żadnej rady lekarza, w drugim wypadku — chorych, którzy ciągle zmieniają kurację“. Zajmując takie lub inne stanowisko pod wskazanym punktem widzenia, nie przesądza się sprawy, że każda zmiana w ocenach ustawodawcy podrywa autorytet prawa pozytywnego. Ten objaw zapewne był przesłanką dla stanowiska Sokratesa, że tak, jak uważane jest za obowiązek moralny dobre zachowanie się w czasie wojny, aczkolwiek wojna skończy się pewnego dnia, podobnie należy się poddać ustawom, pomimo ich niestałości⁵⁷³), Bacon zaś zwrócił uwagę bezpośrednio na obniżenie autorytetu prawa przez zmienianie przepisów prawnych⁵⁷⁴), a Rousset pisał, zresztą wskazując jeszcze na inny skutek ujemny, że zawsze jest niebezpiecznie naruszać instytucje, nawet, aby je polepszyć, gdyż zmiany w każdym wypadku mniej lub więcej nadwyrężają należy im szacunek i poczucie bezpieczeństwa, które tylko stałość wytwarza⁵⁷⁵). Do jaskrawych form zmiany w ocenach ustawodawcy należą wypadki, kiedy ona jest związana ze zmianami politycznymi, szczególnie kiedy specjalny przepis prawny (*lex specialis*) nietylko uczyni legalną czynność z reguły przestępną (*lex generalis*), lecz jeszcze nada jej cechy wyrażające wartość dodatnią: w kilka miesięcy po upadku w Atenach oligarchji czterystu Demophantes przedstawił i przeprowadził przyjęcie następującego dekretu: „Jeśli ktokolwiek porwie się przeciw rządowi demokratycznemu, będzie uważany za nieprzyjaciela atenczyków, będzie mógł być zabity bezkarnie, dobra jego zostaną skonfiskowane i dzięsiąta część zostanie poświęcona Minerwie. Ktokolwiek go zabije lub doradzi, aby go zabić, będzie uważany za niewinnego i czystego“⁵⁷⁶).

W słabszym, biorąc ogólnie, lecz przy sprzyjających okolicznościach w dość znacznym stopniu obniżają autorytet prawa pozytywnego takie ustawy, które odbiegają od wyrażonych już ocen przez ustawodawcę lub od przyjętych szablonów w sytuacjach prawnych, o ile przybierają formę częstotliwą, że wymienię przerywanie stosowania norm prawnych lub wykonywania czynności, na ich podstawie opartych (amnestje), wstrzymywanie wykonania zobowiązań prawnych (moratorium), wprowadzanie takich zmian do przepisów prawa, które w chwili zawierania odnośnych umów, zobowiązań, nie mogły być brane w rachubę (przewalutowywanie zobowiązań pieniężnych) i t. p.

Podważa się dalej autorytet prawa pozytywnego przez wskazywanie, że dane prawo lub wogóle prawo „pisane“ jest pod tym czy innym względem złe, że nie posiada znaczenia, które jest mu przypisywane, że przepisy prawne w życiu prawa wogóle odgrywają rolę wtórną, poślednią, chociażby podobne sądy odpowiadały rzeczywistości i były popierane faktami, jak to czynią w swych pracach np. Gaston Morin i Jean Cruet; że prawo nie jest niczem innym, jak wyrazem władzy dyskrejonalnej sędziego, od którego jedynie zależy taka czy inna treść wyroku, z czym złączy się pogląd na adwokata, jako na rodzaj magika, którego funkcją jest „zaczarowywać sąd“⁵⁷⁷); że dane prawo obowiązujące posiada luki w znaczeniu, że ustawodawca, normując określoną materję w pewnym układzie rzeczywistości, pomija (świadomie czy nieświadomie) jakiś moment, który, będąc częścią danego układu, wymaga również uregulowania prawnego, że zawiera takie czy inne błędy i braki⁵⁷⁸), że jest zbyt tyrańsko, kiedy prawo chce zmieniać obyczaje i zwyczaje: lepiej zmieniać je przez inne obyczaje i przez inne zwyczaje^{579a}) i t. p. Tu również należy: ocenianie ujemne poszczególnych przepisów prawa obowiązującego, że dana norma prawna jest niesprawiedliwa, szkodliwa, nieodpowiadająca rzeczywistości prawnej, zła pod względem redakcyjnym, posiada takie a takie braki, a nawet każda krytyka, chociażby rzeczowa, przepisów prawa obowiązującego. Cruet, pisząc o poszanowaniu prawa we Francji, stwierdza, że jest to poszanowanie krytyczne, jedyne, jakiego można wymagać od narodu inteligentnego i ożywionego duchem dyskusji⁵⁷⁹).

Jest wątpliwe, czy ten rodzaj poszanowania nie wpływa na pomniejszenie autorytetu prawa obowiązującego: w każdej krytyce, chociażby wypowiedzianej z szacunkiem względem jej przedmiotu, jest zawarte dotknięcie autorytetu przedmiotu krytykowanego. Pod tym względem jest charakterystyczne, że kiedy Destrivaux wydał w początkach XIX st. pracę „Essai sur le Code pénal”, w której, pomiędzy innymi, zajął, zresztą w sposób oględny, stanowisko, że w kodeksie karnym są przepisy, które należałoby skreślić, to recenzent pracy powyższej napisał w końcu swej oceny: *La lecture de son ouvrage, m'a effectivement convaincu, que son intention n'est pas de diminuer le respect que tout home doit aux lois de son pays, et qu'il a exprimé de bonne foi ce qu'il a cru la vérité, ce qu'il a cru utile à ces concitoyens*⁵⁹⁰). Należy podkreślić, że takie czy inne oceny ujemne o przepisach prawa obowiązującego muszą być dane w doświadczeniu większej ilości osób lub w doświadczeniu zbiorowym, ażeby został osiągnięty skutek podrywania względnie obniżania autorytetu prawa obowiązującego.

Odrzuć wywołują na autorytet prawa pozytywnego pewne momenty, związane ze stosowaniem w praktyce przepisów prawnych. Większość ich stanowi równoległość z odpowiednimi zmianami do tych, które dotyczą względności charakteru wartości, aktualizowanych przez ustawodawcę, lub wogóle obniżają bezpośrednio autorytet prawa pozytywnego: sędzia lub każdy stosujący prawo obowiązujące nie jest związany nim w tym stopniu, co każdy inny obywatel (wyłomy i przywileje w odpowiedzialności prawnej); nie jest samodzielny w przeprowadzaniu oceniania (pośrednie wysługiwanie się prawem obowiązującym); zmienia szacowanie (zmienianie wyroków przez instancje odwoławcze i uchylanie wyroków przez instancje kasacyjne); jest obcy danej kulturze prawniczej i etycznej. Dochodzą tu wypadki, kiedy stosowanie przepisów prawa obowiązującego odbywa się w sposób, pociągający za sobą odpowiedzialność dyscyplinarną lub karną.

Tu wspomnieć należy, że częstotliwe stosowanie łaski sądowej, a szczególnie politycznej, doświadczane w płaszczyźnie zmienności szacowania zachowania się i jego skutków,

również wpływa ujemnie na autorytet prawa obowiązującego. Dla wskazanego momentu jest charakterystyczne, że Oskar Szwedzki w roku 1875, odrzucając prośbę o łaskę dwóch skazanych na śmierć za rabunek, połączony z zabójstwem, powiedział: „...niezależnie od mych zapatrywań na sprawiedliwość i celowość kary śmierci wogóle, mam głębokie przeświadczenie, że nie mogę, korzystając w takim wypadku z prawa łaski, nie uchylać ustawy wydanej za zgodą króla i parlamentu“⁵⁸¹), uchylanie zaś w tych okolicznościach zastosowania przepisu prawnego, jest uchylaniem autorytetu prawa, taki dalszy wniosek należy wyciągnąć ze słów powyższych.

Odrębne miejsce zajmują takie czynności stosującego prawo, które wychodzą poza granice, wskazane w przepisie, chociaż idą po jego linii. J. Łada podaje wypadki, które nazywa „dowolnem tłumaczeniem prawa“, jego „zaprzeczeniem“, „bezprawiem“⁵⁸²), a wśród których znajdują się takie, które tutaj mam na myśli. Podejdzie pod nie czynność notariusza, który pobiera od klienta opłatę stemplową w większej ilości, niż się skarbowi należy, a sumę księguje zgodnie z przeznaczeniem (przykład autora), następnie czynność urzędnika, który dla odjęcia sobie trudu obliczeń pobiera należność w wyższym wymiarze, niż jest obowiązek płacenia i t. p. Mamy w tych wypadkach lekceważący stosunek ze strony stosującego normy prawa obowiązującego do osób, które dokonywują czynności przez prawo ustanowione. Po wyjściu na jaw takiego rodzaju postępowania ze strony stosujących przepisy prawne, uszkodzony przeżywa urazę nie tylko do wykonawców prawa, lecz rodzi się w nim nieufność do czynności wykonywanych w styczności z przepisami prawnymi, przez co w sposób pośredni zostaje obniżany autorytet prawa pozytywnego.

Obniża autorytet prawa obowiązującego jego nieznanomość w tych wypadkach, kiedy się łączy z następstwami prawnymi, niespodziewanymi dla osoby pozostającej w niewiedzy, w szczególności jeśli ją spotyka reakcja ujemna. Słusznie pisze L. Halban, że prawo obowiązujące, przy nieznanomości jego przepisów, nabiera wszelkich cech niezrozumiałej i nieubłaganej nemezis, przed którą tylko drzeć, ale której szanować i poważać nie można⁵⁸³).

W tym samym kierunku działa doświadczenie bezsilności prawa obowiązującego, dające rozczarowanie prawnicze, co pochodzi z różnych źródeł, przytem jest rzeczą obojętną, czy rozczarowanie jest racjonalne, oparte na wymaganiach możliwych do uskutecznienia przez prawo pozytywne, czy też — nieracjonalne, oparte na nieskontrolowanych odczuwaniach lub na powierzchownych obserwacjach. Podam przykład nieracjonalnego rozczarowania prawniczego. W genezie prawa karnego spotykamy się z reakcjami ujemnymi charakteru bio-instynktowego, podejmowanymi bezpośrednio przez tych, których instynkt upodobnienia, czy nienaruszalności osobistej został przez „przestępstwo“ dotknięty, sama więc reakcja była silna, okrutna przez swą bezpośredniość, przez przypadkową technikę⁵⁸⁴). Cały rozwój prawa karnego poszedł od tych czasów w kierunku uczynienia z reakcji ujemnej czynności pośredniej, uskuteczanej przez organa sądowe i karno-wykonawcze, a przytem obstawionej przez szereg przepisów-warunków, ochraniających interesy zarówno obywateli wogóle, jak i samych oskarżonych oraz skazanych. Nie można jednak zaprzeczyć, że ten niewątpliwy postęp w dziedzinie prawa karnego zwiększył ilość przestępców nieukaranych⁵⁸⁵), a osoby, które całą rację bytu prawa karnego sprowadzają do skutku jaknajliczniejszego karania przestępców, przeżywają rozczarowanie prawnicze i odnośne ustawodawstwo szacują jako bezsilne.

Powracam do źródeł rozczarowania prawniczego. Jednem ze źródeł są twierdzenia, że istnieją dziedziny życia, oceniane jako złe, na które z tych czy innych względów ustawodawca wpłynąć nie może lub jego usiłowania są technicznie trudne, a przez to nieudolne. Ustawodawca np. francuski chcąc wprowadzić pod działanie sankcji karnej fakty sutenerstwa, trzykrotnie zabierał się do tego: ustawa z dn. 27 maja 1885 r., 3 kwietnia 1903 i 27 grudnia 1916⁵⁸⁶). A kiedy nawet sutenerstwo znajdzie się, jako przestępstwo, w kodeksie karnym, jest sprawą wyraźną, że represją nie usunie się tego zjawiska. Bywa tak, że sam ustawodawca stwierdza bezowocność posługiwania się karą kryminalną w poszczególnych wypadkach. Pod tym względem jest znamiennie stanowisko ustawodawcy francuskiego, który przy sprawie uchylenia art. 103—107 K. K.

podał w motywach, co następuje: „Nie ulega wątpliwości, że elementarnym obowiązkiem każdego obywatela jest udzielenie władzy wiadomości o przygotowywaniu przestępstwa... środków dla obrony prawa, konstytucji kraju, zagrożonych istnień; lecz ten obowiązek winno wskazać sumienie: zagrożenie karą nic nie znaczy“⁵⁸⁷). Taki stan rzeczy odnosi się do szeregu wypadków i uogólniony w postaci stwierdzenia, że przestępczość utrzymuje się lub wzrasta, pomimo działania prawa karnego, jest źródłem rozczarowania prawniczego, podrywającego autorytet wymienionej gałęzi prawa. W tym samym kierunku posuwa zauważenie faktów, że prawo karne reaguje tylko na czyny przestępne, które zostały w ich stronie przedmiotowej i podmiotowej udowodnione, lecz nie dotyka przestępców, którzy zdołali siebie lub swe czyny ukryć przed władzą karzącą, że przepisy karne bezpośrednio nie mogą przeszkodzić w podjęciu czynów przestępnych, nie mogą ich powstrzymać, gdy są dokonywane w ukryciu. Na te rzeczy zwracali uwagę już Protagoras i Demokryt.

Obniżanie autorytetu prawa pozytywnego, aczkolwiek w słabym stopniu, występuje przy doświadczaniu wypadków, kiedy samo prawo uzna za legalne pewne stany z reguły nielegalne w danym systemie prawa, przez co wskaże na swą względną siłę, czy też niemoc w stosunku do swego zasięgu. Przykładem niech będą wypadki, kiedy prawo cywilne uznaje w określonych warunkach samopomoc (art. 52 K. związ. szwajc. o zobowiązaniach, § 229 BGB), a następnie, jeśli chodzi o prawo karne, częściowo o prawo międzynarodowe,—stan wyższej konieczności, pomoc i obrona konieczna⁵⁸⁸), retorsja przy szerokiej koncepcji, tolerowanie prowokacji przy ściganiu przestępstw (K. K. pol. zajął pod tym względem zdecydowanie negatywne stanowisko — art. 30 § 3) i t. p. W tej samej płaszczyźnie działają wypadki, kiedy reagowanie ze strony prawa obowiązującego zostaje uniemożliwione ze względu na przeszkody natury formalnej.

Wreszcie należy wspomnieć, że autorytet prawa obowiązującego obniża bezruch jego urzeczywistniania. Tu wchodzi w grę świadomość, że wśród przepisów martwych są i takie, których niestosowanie posiada w genezie faktyczną niemoż-

ność wprowadzenia ich w życie, oraz fakty, że prawo obowiązujące nie jest urzeczywistniane, gdyż zawodzą czynniki, wprowadzające w ruch dany przepis prawny. Jest obojętne, czy powód cywilny nie udaje się do sądu ze względu na to, że nie chce ponosić kosztów prowadzenia sprawy, czy nie chce narażać się na przewlekłość, kłopoty, lub niepewność wyników procesu, czy też urząd prokuratorski z tych czy innych względów nie ściga przestępstwa, czy też ktoś o niem nie donosi z obawy przed zemstą lub wskutek stanowiska takiej czy innej treści, w każdym z tych wypadków sprowadza się do tego, że odnośne przepisy prawne są w bezruchu, nie mają siły, aby prawu stało się zadość. Każdy zaś rodzaj bezsilności, ujawnianej przy działaniu prawa obowiązującego, obniża jego autorytet. Obniża autorytet prawa pozytywnego stwierdzenie w doświadczeniu niedostateczności względnie nieskuteczności rozwiązań przy pomocy przepisów prawnych. spraw, które ze względu na swą złożoność i uwarunkowanie społeczne wymagają innych środków⁵⁸⁹).

To samo dotyczy faktów częstotliwego obchodzenia przepisów prawnych, o ile obejścia bywają udane. O typach obchodzenia prawa obowiązującego była wyżej mowa (str. 532). Dodam jeszcze, że zdarzają się wypadki, kiedy przepis prawny jest obchodzony bez wyraźnej potrzeby osób zainteresowanych, lecz *con amore*, a następnie, że w uprawnieniach oskarżonego i obrony w procesie karnym są zawarte momenty, ułatwiające obchodzenie przepisów prawa obowiązującego.

Pozatem zwrócę uwagę na okoliczność, która utrudnia lub wręcz usuwa zjawienie się autorytetu pewnych działów prawa pozytywnego. Chodzi o to, że prawo pozytywne stanowi przedmiot, który obudza heteronomiczny przymus egzekucyjny i ujemno-sankcyjny, które w doświadczeniu łączą się z przeżywaniami obawy, strachu. Obawa, strach przy braku lub niskim stopniu kultury ducha i zachowania się mogą prowadzić do przypisywania wartości przedmiotom, które w ten sposób działają na człowieka, mogą one nawet w tych warunkach zdobyć autorytet. Zgoła odmiennie przedstawi się sprawa przy rozwiniętej kulturze ducha i zachowania się: strach, obawa odejmą rzeczywisty, oparty na wartościowaniu, szacunek, wy-

kluczą poważanie odnośnego przedmiotu, przez co zostanie odjęte podłoże do zjawienia się autorytetu. Szacunek polegający „na strachu przed prawem i pewnej ostrożności w stosunku do niego“, występujący obok „lekceważenia praw“, jak przedstawił swe stanowisko J. Piłsudski, jako pozostałość po okresie „zawodowego i systematycznego łamania prawa“⁵⁹⁰), nie jest stosunkiem do przepisów prawa, któryby prowadził do ich autorytetu. Pięść i but mogą zmusić do uległości, posłuszeństwa, lecz nie mogą zdobyć autorytetu nawet wśród zgiętych karków. Stąd prawo karne, oparte jedynie na wywoływaniu heteronomicznego przymusu ujemno-sankcyjnego w ocenach ludzi, stojących na wyższym poziomie wymienionych kultur, — autorytetu nie posiada.

Nie będzie zbędne nadmienie, że do obniżania autorytetu prawa pozytywnego, prócz czynników, związanych z jego życiem i działaniem, przyczynia się i ogólny upadek, jaki przechodzą te czy inne autorytety, niezależnie od tego, że potrzeba autorytetu, w szczególności dla życia duchowego, jest przyznawana i na drogach różnych odbywają się jego poszukiwania⁵⁹¹).

9. W dziale o kulturze etycznej wskazałem, że spełnianie częstotliwe czynności o określonej wartości odrzuć wywuje na psychikę podmiotu w ten sposób, że zjawiają się w niej przeżycia, w szczególności wytyczenia psychiczne, które w innych wypadkach stanowią źródło do zjawiania się czynności o tych samych wartościach lub będących w stosunku kontaktowania w dobrą stronę z tamtymi (str. 462). Przy tym stanie rzeczy pomaga do źródłowania w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej częstotliwe spełnianie czynności o dodatnich wartościach altruistyczno- i oderwanie-pożytkowych (rzadziej) oraz o dodatnich wartościach prawniczych (miłość), a w szczególności zachowanie się sprawiedliwe (wdzięczność). Odwrotnie częstotliwe spełnianie czynności o wymienionych, lecz ujemnych, wartościach, pomaga do źródłowania w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

10. Heteronomiczny przymus dyspozycyjny, związany z prawem obowiązującym, pochodzi nie tylko od treści norm formy

pozytywnej. Normy prawa pozytywnego posiadają i formę negatywną, podaną wprost lub domniemaną. Szczególniej jest właściwą ta forma normom prawa karnego, które dotyczą przestępstw, i tym przepisom prawa administracyjnego, które są opatrzone sankcją ujemną. Norma prawno-karna z reguły powstaje z dwóch norm, z których jedna stanowi o powinności nierobienia czegoś względnie podjęcia określonej czynności, druga — o powinności spełnienia czynności reagującej, w szczególności karzącej. Prawo pozytywne częścią norm formy negatywnej, poprzez heteronomiczny przymus dyspozycyjny, stwarza warunki przeszkadzające w dobrą stronę do zjawiania się czynności o ujemnej wartości prawniczej: wśród przestępstw spotykamy czynności wnoszące nieład do stycznych czynności ludzkich, stanowiące zamach na ośrodki idealne i realne uporządkowanych stosunków, i to samo dotyczy, aczkolwiek w mniejszym stopniu, wykroczeń administracyjnych. Do tego dochodzi heteronomiczny przymus ujemno-sankcyjny, wywoływany przez omawiany rodzaj norm. Wiemy, że sankcje ujemne są zdolne do wywoływania przymusu psychicznego o większym nasileniu, niż dyspozycje. Jest zrozumiałe, że heteronomiczny przymus ujemno-sankcyjny, połączony z normami o formie negatywnej, których przedmiotem jest zachowanie się o ujemnych wartościach prawniczych, stwarza warunki jedynie przeszkadzające takiemu zachowaniu się, skąd jego działanie zlewa się z heteronomicznym przymusem dyspozycyjnym, pochodzącym od części odnośnej normy.

Rolę posilkową w przeszkadzaniu w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej spełnia egzekutywa legalna drugiego rodzaju (str. 516). Czynności wykonywania reakcyj ujemnych w płaszczyźnie prawa karnego mogą ze swej strony wzbudzać przymus psychiczny, co się wyrazi w sytuacjach, że ktoś nie boi się kary pozbawienia wolności, ale obawia się „trafić“ do określonego więzienia, o którego surowości posiada pewne dane. Tu więc przymus psychiczny pochodzi nie od samej sankcji ujemnej, a od momentów wykonawczych, aczkolwiek wiąże się w sposób pośredni z tą normą o formie negatywnej, której przedmiotem jest zachowanie się o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej lub będącej w stosunku kontaktowania w złą stronę z tamtymi wartościami.

W dziedzinie kultury prawniczej przeszkadza w dobrą stronę opinia ganiąca, towarzysząca zachowaniu się o ujemnych wartościach prawniczych. Mam tu na uwadze opinię w znaczeniu już podawaną, istniejącą poza wpływem prawa pozytywnego lub wytwarzaną przez normy prawa obowiązującego. Opinia gani zarówno nieporządek w stycznych czynnościach ludzkich i rozstroje w ośrodkach uporządkowanych stosunków, jak i, co szczególnie, czynności o ujemnych wartościach sprawiedliwościowych. W ten sposób opinia ganiąca, wywołując heteronomiczny przymus ujemno-sankcyjny, stwarza warunki przeszkadzające w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Częstotliwe aktualizowanie w zachowaniu się dodatniej wartości moralnej przeszkadza zjawianiu się złej treści stosunku wolowego, w szczególności podanej przez ujemne wartości prawnicze, wskutek czego zostają wytworzone warunki przeszkadzające do zjawiania się czynności o ujemnej wartości prawniczej. Człowiek, który w swych postępkach względem ludzi kieruje się intencjami dobrymi, nie będzie działał w zamiarach wprowadzenia nieporządku do stosunków ludzkich, w szczególności nie będzie chciał ludziom szkodzić, a szkodliwość czynności przestępnych jest uważana, jakem to wyżej wskazywał, za ich cechę zarówno w ocenach ustawodawcy jak i ogółu. Stąd cecha szkodliwości czynności bezprawnej lub przestępnej, niezależnie od tego czy odpowiada, czy nie, rzeczywistości, w świadomości i w przebiegach myślowych podejmującego taką czynność może dać materiał tylko do złej treści stosunku wolowego. W człowieku więc postępującym moralnie przyzwyczajenie czy wytyczenie „wrodzone“ do aktualizowania dobrej treści w stosunku wolowym zachowania się stanowi przeszkodę do przyjmowania treści złej, a w tej liczbie treści idącej od ujemnych wartości prawniczych, przez co stwarza warunki przeszkadzające zjawianiu się zachowania o tych wartościach.

Podobnie działa częstotliwe urzeczywistnianie w zachowaniu się dodatnich wartości prawniczych, niezależnie od tego, czy mamy przed sobą wytworzenie przyzwyczajenia, czy wytyczenie „wrodzone“, nazywane skłonnością. Człowiek na tym

czy innym gruncie sprawiedliwy posiada warunki przeszkadzające urzeczywistnieniu w jego postępkach ujemnej wartości sprawiedliwościowej.

11. Brak norm prawniczych o formie negatywnej, wywołujących heteronomiczny przymus dyspozycyjny, w szczególności wzmocniony przez łąkiż przymus ujemno-sankcyjny, przeszkadza w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. Stąd, jeśli chodzi o prawo karne, starania ustawodawcy, aby czynność o ujemnej wartości prawniczej, która zaczęła się pojawiać, jako novum, na gruncie zmienionych względnie dotychczas nieznanymi stycznych czynności ludzkich, została włączona w postaci karnej ustawy dodatkowej do układu norm prawno-karnych oraz wyjątkowość norm prawnych o formie negatywnej, któreby nie posiadały sankcji ujemnej. Niewykonywanie obowiązującego prawa jest równoznaczne w swych skutkach z brakiem odnośnych norm: „przychodziło do tego, że kto chciał, aby prawo było wykonane, sam je wykonywać musiał, a wtedy nie mogło być inaczej, jak tylko, że prawa stawały się pozorem, legalnym tytułem występków, narzędziem gwałtu, środkiem przemocy, sankcją samowoli“⁵⁹³).

W tej samej płaszczyźnie i w taki sam sposób działa na terenie kultury prawniczej brak opinii ganiącej⁵⁹³), której przedmiotem byłaby czynność o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej.

Przeszkadza pośrednio w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej częstotliwe aktualizowanie w zachowaniu się ujemnej wartości moralnej, związanej z każdą wartością ujemną: etyczną, prawniczą, pożytkową. Człowiek spełniający czynności przy złej treści stosunku wolowego nie będzie aktualizował treści dobrej, zaczerpniętej również z dodatnich wartości prawniczych, co wytwarza warunki przeszkadzające w sposób pośredni zjawianiu się czynności o dodatnich wartościach prawniczych.

To samo w formie bezpośredniej dotyczy częstotliwego urzeczywistniania w zachowaniu się ujemnych wartości prawniczych. Człowiek, który częstokrotnie gwałci porządek względnie wprowadza nieporządek do stycznych czynności ludzkich

lub do ośrodków uporządkowanych stosunków ludzkich, posiada warunki przeszkadzające do spełniania przez niego czynności o dodatniej wartości prawnej.

12. Podobnie jak w dziedzinie kultury etycznej i tutaj pomaga i przeszkadza w dobrą stronę godność i honor, własne lub rzutowane, natomiast w złą stronę pomaga i przeszkadza brak tych przedmiotów przy ich połączeniach z zachowaniem się o wartościach prawniczych. Godność własna lub rzutowana jest czułą zarówno na czyny o wartościach etycznych, jak i na czyny o wartościach prawniczych: godność narodu wymaga uczciwości i sprawiedliwości, słuszności i porządku w stosunkach ludzkich, ujmowanych indywidualnie lub grupowo.

13. Zachowanie się o takiej czy innej dodatniej wartości prawniczej, spostrzeżone przez widza, posiada nie tylko zwykłą moc przykładu, do czego przeważnie się sprowadza przy czynnościach o dodatnich wartościach etycznych, lecz wiąże się w wypadkach swej częstotliwości ze sprawą swoistą, a mianowicie daje materiał dla treści ustanawianych formalnie norm prawa obowiązującego. Mam tu na myśli urzeczywistniane obyczaje, w których genezie leży powtarzalność z towarzyszeniem ocen prawniczych. W ten sposób następuje zarażanie w dobrą stronę pomiędzy częstotliwym zachowaniem się o tej czy innej dodatniej wartości prawniczej, a czynnością ustawodawcy, który przez odnośne ustanawianie i wyjawianie norm podtrzymuje w dalszym ciągu aktualizację i urzeczywistnianie dodatnich wartości prawniczych w określonym zachowaniu się.

14. Jak była o tem mowa, zarażanie w złą stronę w porównaniu z zarażaniem w dobrą stronę stanowi odwrotność pod kątem widzenia prius'u powtarzanego i następnika, pod względem zaś samego przebiegu przedstawia się tak samo. Tak się dzieje w dziedzinie kultury etycznej i kultury prawniczej. Tłum „zaprowadzający ład“ jest nasilonym, wskutek swoistych warunków, przykładem zarażania ujemnego przez czynności o ujemnej wartości prawnej, ten sam rodzaj zarażania ma miejsce, jeśli grupa zorganizowana popełnia czyny przed-

miotowo niesprawiedliwe, co zostaje powtarzane i przez osoby, nie należące do danej organizacji.

15. Sporo jest przedmiotów, posiadających taką czy inną wartość lub znaczenie, dających kontrastowanie wartości, dotyczące kultury prawniczej. Wymienię przykładowo. Miłość prowadzi do przebaczenia, które łączy się z zachowaniem o ujemnej wartości sprawiedliwościowej lub prawnej. Bywa, że nienawiść zrzesza i organizuje jednych przeciw drugim. Odwaga, a nawet bohaterstwo, łączy się z czynnościami o ujemnych wartościach prawnych. Wysiłek wolowy często towarzyszy zachowaniu się o tej czy innej ujemnej wartości prawniczej. Nie są pozbawione prawdziwości sądy, ustalające związki pomiędzy postępem społecznym czy postępem cywilizacji a wzrostem przestępczości, co leży w płaszczyźnie kontrastowania wartości.

16. Formalistyka sądowa jest dobra dla wolności stycznej, a więc pożyteczna dla idealnego ośrodka uporządkowanych stosunków ludzkich, który posiada dodatnią wartość prawną. Zbytne jednak nasilenie formalistyki sądowej daje skutki ujemne pod względem wartości prawniczej i altruistyczno-pożytkowej, w szczególności prowadzi do obłudzenia formalności sądowych i administracyjnych, do niekorzystania, obywatnia się bez pomocy prawnej. Trafnie pisał Montesquieu, że liczba formalności sądowych mogłaby być tak wielka, że naruszałyby sam cel praw z których się zrodziły: sprawy nie miałyby końca; własność mienia byłaby niepewna; dawałoby się jednej ze stron dobro drugiej bez zbadania, lub też zrujnowałoby się obie nadmiernem badaniem⁵⁹⁴). J. Charmont, podając wymagane przez K. C. formalności przy zawieraniu związków małżeńskich jeszcze przed ustawami z 10.XII.1850, 20.VI.1896 i 21.VI.1907 w tymże przedmiocie, pisze, że temi formalnościami objaśniano wzrost wolnych związków w wielkich miastach, w szczególności w środowiskach robotniczych⁵⁹⁵).

Nasilenie stosowania przepisów prawa obowiązującego występuje wówczas, kiedy ono jest stosowane w sposób formalny i bezwzględny. Taki stan rzeczy może prowadzić do rozczarowania prawniczego i obniżenia autorytetu prawa obo-

wiązującego. A znów nasilenie niestosowania się do przepisów prawa obowiązującego, występujące ponad przeciętną częstotliwość takiego zachowania się⁵⁹⁶), co miewa miejsce przy niestosowaniu się, opartem na gruncie przekonań względnie określonej ideologii, może się łączyć z nowymi aktualizacjami dodatnich wartości prawniczych. Ten rodzaj zbaczania wartości na terenie kultury prawniczej prowadzi do zdania, że „niemniej rzadko przez łamanie lub nieposzanowanie prawa formalnego kładzie się fundamenty pod istotną praworządność, czyni się zadość sprawiedliwości i moralności publicznej“⁵⁹⁷).

Nasilenie aktualizowania i urzeczywistniania wartości altruistyczno-pożytkowych, a w szczególności oderwanie — użytkowych, daje zbaczanie wartości na teren kultury prawniczej. W tej dziedzinie spotkamy stanowisko Fryderyka II: „Pierwszym obowiązkiem monarchy jest zapewnić szczęście swemu ludowi. Gdy tylko spostrzeże niebezpieczeństwo dlań w jakimś traktacie, powinien go gwałcić z żalem, lecz bez wahania. Książę poświęca się wówczas dla dobra swych poddanych...“, a Eismark się wypowie: „tam, gdzie chodzi o potęgę Prus, nie znam ustaw“⁵⁹⁸).

Już dawno zwrócono uwagę na ujemne skutki w dziedzinie życia społecznego zbyt wielkiej ilości przepisów prawnych, a korzystność niewielkiej liczby ustaw. Tacyt pisał: *corruptissima respublica, leges plurimae*, a według świadectwa Cycerona, Rzym nigdy nie był lepiej rządzony, jak w okresie XII Tablic. Owa ilość nie może być brana w oderwaniu i odróżnienie, kiedy „mnogość ustaw jest tylko odbiciem różnorodności i mnogolicości naszego życia codziennego“⁵⁹⁹), a kiedy ma się do czynienia z rzeczywistą nadprodukcją przepisów prawnych — jest *quaestio facti* i może stanowić sprawę sporną. W tych wypadkach, kiedy ilość przepisów prawnych w rzeczywistości jest nadmierną pod kątem widzenia potrzeb życia i kultury prawniczej, występuje nasilenie regulacyjnej funkcji prawa obowiązującego, czemu zwykle towarzyszy, prócz szeregu objawów ujemnych w dziedzinie gospodarczej oraz aktualizacji i urzeczywistniania dodatnich wartości etycznych, zbaczanie wartości na terenie kultury prawniczej. Zbyt wielka ilość norm prawa obowiązującego, w szczególności jeśli do tego dochodzi

ich częstotliwa nowelizacja⁶⁰⁰), — utrudnia możliwość stosowania ich i stosowania się do nich, stwarza mimowolne lub świadome obchodzenie przepisów prawnych, wprowadza chaos do życia prawa, powoduje rozczarowanie prawnicze, wreszcie unicestwia osobowość prawniczą i usuwa opracowywanie zachowania się pod względem jego wartości prawniczej.

17. Przedmioty, które w dziedzinie kultury etycznej dają rzutowanie w dobrą i złą stronę, tę samą rolę odgrywają w dziedzinie kultury prawniczej.

Każda władza nad osobami, rozumiana jako faktyczna możliwość takiego lub innego postępowania z ludźmi, niezależnie od tego, czy władza jest oparta na sile, czy na prawie, w dynamice doświadczenia prowadzi do czynności o dodatnich oraz do czynności o ujemnych wartościach prawniczych. Władca jednych poniża, a drugich wywyższa, co bywa w konflikcie ze sprawiedliwością, rujnuje jedne ośrodki uporządkowanych stosunków, a drugie — zakłada. Formalne ograniczanie przez przepisy prawne możliwości władczych pomniejsza rzutowanie władzy w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej, lecz go nie wyklucza. Własność daje materiał do porządkowania na jej gruncie stycznych czynności ludzkich, będąc jednocześnie źródłem ścierań się interesów i walk. Czynności o dodatnich wartościach religijnych łączą się w zbiegu idealnym z dodatnimi wartościami prawniczymi, następnie aktualizacja i urzeczywistnianie dodatnich wartości religijnych, związanych z istotą boską, pomaga w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej, jednakże w dynamice doświadczenia religii zjawiają się czynności o ujemnych wartościach prawniczych, zwykle związane z dążeniem do władztwa, ze zwalczaniem tego, co jest uważane za ujemne pod względem wartości religijnej.

Wykreślanie zachowania się przedmiotowo sprawiedliwego jest często trudne, a jeszcze chyba trudniej być sprawiedliwym, t. j. spełniać czynności o dodatniej wartości sprawiedliwościowej. Taki stan rzeczy występuje szczególnie w tych sytuacjach, kiedy urzeczywistnianie sprawiedliwości pozbawia nas samych czegoś wartego. To samo dotyczy i zachowania się o dodatniej wartości prawnej. Czynności o tej wartości spotykają się z opo-

rem ze strony zarówno tych, którzy z nieładu czerpią korzyści, jak i tych, którzy w poszczególnych wypadkach urzeczywistnienia wartości prawnych widzą pogwałcenie swobód i wolności. Następnie, zachowanie się o dodatniej wartości prawnej, sprawiedliwościowej albo słusznościowej i pożytkowej w postaci stosowanej do tamtych wartości może być formalnie niezgodne z odnośnym przepisem prawnym. Wówczas powstaje konflikt z prawem obowiązującym, przy nasileniu i rozpiętości prowadzący do walki z prawem pozytywnym, do buntów i rewolucyj, które prawo obowiązujące polepi, lecz może nie potępić kultura prawnicza następującego okresu. W tych warunkach urzeczywistnianie dodatnich wartości prawnych, podobnie jak urzeczywistnianie dodatnich wartości etycznych, pozostaje w zależności od silnej woli i mocnego charakteru, lecz ta sama silna wola i mocny charakter w innych warunkach działania przyczynią się do urzeczywistnienia zachowania się o ujemnych wartościach prawnych.

Momenty, które w dynamice doświadczania prawa pozytywnego względnie obowiązującego rzutują w dobrą i złą stronę w dziedzinie kultury etycznej, w takim samym stosunku znajdują się do kultury prawniczej.

Wysługiwanie się bezpośrednio prawem pozytywnym (str. 480) prowadzi do wyjawiania ustanowionych norm, nieodpowiadających rzeczywistości prawnej albo też obcych, co, jak wiemy, stanowi zjawisko ujemne w dziedzinie kultury prawniczej. Inną formą bezpośredniego wysługiwania się prawem pozytywnym znajduje sobie wdzięczne pole przy faktycznej możliwości wydawania przez władzę administracyjną rozporządzeń lub zarządzeń, sprzecznych z ustawami, lub takich, do których upoważnienia ustawowego, czy też podstawy prawnej—niema. Trzeba zaznaczyć, że aczkolwiek środki prawne przeciwko tym rzeczom istnieją, lecz nie są tak dotkliwe, jak to miało miejsce np. w Atenach⁶⁰¹), a wymagają straty czasu, energii i kosztów, gdy tymczasem nielegalne rozporządzenie czy zarządzenie władzy administracyjnej to i owo przeprowadza podczas swego trwania, również mogą spowodować skutki, których odwrócić niepodobna, a które częstotliwie posiadają ujemną wartość prawną lub stwarzają sytuacje niesprawiedliwe.

Posługiwanie się bezpośrednio prawem pozytywnym (str. 481), w wypadkach kiedy dobre cele i zamiary ustawodawcy nie dotyczą wartości prawniczych, prowadzi do ustawodawstwa, które może również nie odpowiadać rzeczywistości prawnej, chociażby było dodatnio warte pod innym względem.

Podłożem dla pośredniego wysługiwania się prawem pozytywnym są stosunki, wytwarzane przez ingerencję osób, posiadających znaczenie społeczne, polityczno-państwowe, osób „wpływowych”, a następnie liczenie się z takimiż właściwościami osób, jeśli one same znalazły się w konflikcie z przepisami prawnymi. Oddziaływanie podanych momentów wyraża się przede wszystkim w „tuszowaniu” spraw bądź administracyjnych, bądź sądowych. W jednym z miast francuskich władza samorządowa każdego ranka przeglądała protokoły policji i wprowadzała do nich selekcję, niszcząc jedne, a drugim bieg nadając⁶⁰²), w czym niewątpliwie brało udział i pośrednie wysługiwanie się prawem obowiązującym. Wypadki tego rodzaju mają miejsce wszędzie i częstotliwie przy postępowaniu administracyjnym, aczkolwiek nie w tak systematycznej formie, posiada ono grunt podatny do urzeczywistnienia pośredniego wysługiwania się prawem obowiązującym. Stosunek urzędnika administracyjnego do przepisów prawnych jest nieco różny, niż stosunek sędziego. Sędzia nakłada przepis prawny na rzeczywistość, urzędnik zaś administracyjny nakłada rzeczywistość na przepis prawny. W pierwszym więc wypadku mamy przewagę prawa obowiązującego, w drugim—reczywistości. W owej przewadze rzeczywistości tkwi zarówno zasada swobodnej oceny, oportunistu, jak i wyjątki, które prawo administracyjne lubi i wprowadza do swych przepisów. Taki wyjątek, dający możliwość „w nadzwyczajnych wypadkach” odstąpić od tego, co jest treścią i zamierzeniem danego przepisu, w sposób całkiem legalny daje możliwość sprowadzenia go do stanu niebytu. Nie lepiej się sprawa przedstawia, kiedy „samo życie” żąda czego innego i oto po pewnym czasie odnośny przepis prawny nie istnieje, a nie działają tu oceny prawnicze. Nawet w dziedzinie, gdzie końcowa decyzja należy do sądu, jak np. w sprawach nadzoru nad prasą, ile „legalnych” posunięć może przeprowadzić władza administracyjna⁶⁰³). Tego rodzaju zacho-

wanie się niezmiernie bywa ułatwione, jeśli do postępowania administracyjnego idą pewne wskazania „z góry”. Jeśli do tego dołączyć technikę postępowania administracyjnego i z nią związane kompetencje, „uzupełnienia”, „odłożenie się sprawy”, „wyczekanie” i t. p., widać, że wyłomy w przedmiotowym stosowaniu prawa ze strony administracji mogą doprowadzić do stanów „legalnych”, które albo nie leżały w zamiarach twórców przepisu, albo są wręcz z nimi sprzeczne, a mogą być wynikiem urzeczywistniania pośredniego wysługiwania się prawem obowiązującym. Zresztą samo prawo pozytywne w pewnych wypadkach dla podtrzymania autorytetu władzy sankcjonuje z jej strony nielegalność zarządzeń. Mam tu na myśli np. art. 209 k. k. franc., który ukarze za sprzeciwienie się rozkazom i zarządzeniom władzy publicznej, chociażby ów rozkaz czy zarządzenie były nielegalne. Inne k. k. w tych wypadkach wymagają prawności zarządzenia (art. 138, 139 K. K. ros. z 1903, § 93 K. K. serb.).

Tuszowanie spraw sądowych jest, biorąc ogólnie, rzadkie i przybrane w szatę formalno-prawniczą. Dla ilustracji podam sprawę zabójstwa w dniu 29 maja 1903 r. ostatniego reprezentanta Obrenowiczów. Sprawę chciano zatuzować, a rozumowanie prawnicze, wyzyskując ukaz króla Aleksandra z 25 marca tegoż roku w przedmiocie uchylecia konstytucji oraz inne okoliczności prawne, prowadziło do stawiania i rozpatrywania pytania, czy w chwili wyżej wymienionego zabójstwa istniał w Serbji przepis prawny, któryby karał zabójstwo⁶⁰⁴). Każda wybitnie silna władza państwowa, polityczna, gospodarcza, może w mniej lub więcej dyskretny, a w obu wypadkach skuteczny sposób, wpływać na sprawę wyłomów w przedmiotowym stosowaniu prawa obowiązującego. Twierdzenie Montesquieu, że nie zdarzało się nigdy, by tyran był pozbawiony instrumentu tyranji, że Tyberjusz zawsze znalazł sędziów, gotowych skazać tylu ludzi, ilu podejrzewał⁶⁰⁵), — nie jest stanowiskiem, któreby, przy pewnem osłabieniu jego treści, nie mogło odnosić się i do późniejszych czasów historycznych. „Jedynie niezręczni despoci posługują się bagnetami — mówił C. Desmoulin, — sztuka tyranji polega na tem, aby załatwiać te same sprawy przy pomocy sędziów“. Wogóle, kiedy do sto-

sowania prawa dołącza się polityka⁶⁰⁶), wyłomy w jego działaniu stają się swoiste i częstotliwe, prawo staje się „podobne do sieci pajęczych, które zatrzymują małe muszki, lecz wielkie muchy je rwą“⁶⁰⁷) z jednej strony, a z drugiej spotkamy trybunały angielskie przed rewolucją 1688, kiedy to każda partja polityczna załatwiała przy ich pomocy swe porachunki, a które Macaulay przyrównał do „brudnej rzeźni publicznej“, oraz różnego typu sądy rewolucyjne⁶⁰⁸).

Do form pośredniego wysługiwania się prawem pozytywnem należy i wykładnia przepisów prawnych, w szczególności prawa publicznego, z „domieszką dążeń politycznych“. Tu — pisze A. Mogilnicki — otwiera się szerokie pole do „swoistej interpretacji“, do „naginania“ ustaw, tak mocnego, że aż się je przeważnie łamie⁶⁰⁹). Samoobroną przed pośrednim wysługiwaniam się prawem ze strony sędziów jest ich niezawisłość i nieusuwalność^{609a}). Zasady te są jednak dwustronne w rzutowaniu: od narzucenia polityki będzie ochroniony zarówno ten sędzia, który jej nie uprawia, jak i ten, który politykę uprawia. Nie wydaje mi się, żeby wyłomy w przedmiotowym stosowaniu prawa mogły być całkowicie wykluczone jedynie na gruncie funkcyjnego immunitetu sędziowskiego. Zresztą nie tylko polityka może powodować wyłomy w przedmiotowym stosowaniu przepisów na gruncie pośredniego wysługiwania się prawem. Aczkolwiek minęły, chyba bezpowrotnie, te czasy, kiedy strony w sporze występowały jako rodziny w szerokim znaczeniu tego słowa i orzeczenie sędziego było powodowane siłą jednej z rodzin, to jednak i dzisiaj idą w kierunku sądów pewne sugestje, których źródło leży w sile lub w słabości społecznej strony, o czem była już wyżej mowa. Należy zwrócić uwagę, że sędzia może nie uświadamiać sobie tych sugestyj, albo też uświadomiwszy może z powodu sumienności i uczciwości zareagować w taki sposób, który również stanowi wyłom w przedmiotowym stosowaniu prawa obowiązującego.

Następnie jest rzeczą charakterystyczną, że jako jeden z argumentów, wypowiedzianych przeciwko uprawnieniu sądów do wypowiedzania się o konstytucyjności względnie legalności przepisów prawnych oraz przeciwko otwieraniu Trybunałów Kon-

stytucyjnych, jest wysuwane, że sądy w ten sposób mogą prowadzić politykę w szerokim znaczeniu tego słowa, a Trybunały Konstytucyjne — zdobywać znaczenie polityczne⁶¹⁰), a więc stać się i narzędziem pośredniego wysługiwania się prawem pozytywnem. Można przypuszczać, że na zabronienie lub też ograniczanie wykładni prawa przez sędziów wpływał, pomiędzy innymi, wzgląd, aby tą drogą nie przedostawały się do stosowania prawa obowiązującego momenty polityczne oraz inne formy pośredniego wysługiwania się prawem obowiązującym. W tej samej płaszczyźnie również — *optima lex quae minimum arbitrio iudicis relinquit*.

Spotkałem przepisy prawne, które w formie pośredniej bronią sędziego przeciwko wtargnięciu władzy państwowej do wymiaru sprawiedliwości, lecz jest to rzadkość: w zbiorze praw Bazylego Mołdawskiego z 1648 r. znajduje się artykuł, że sędzia miejski nie jest obowiązany polecić wykonanie wyroku śmierci, wydanego przez władzę, jeśli jest przekonany o niewinności skazanego, że raczej winien zgłosić ustąpienie ze stanowiska, niż posłuchać niesprawiedliwego wyroku księcia. Podobną treść znajdziemy i w późniejszym prawie mołdawskim, gdzie sędzia wprost ma prawo przeciwstawić się „okrutnej woli księcia“⁶¹¹). Nie ulega wątpliwości, że wchodziły tu i wypadki pośredniego wysługiwania się prawem przez władzę państwową.

Do wypadków pośredniego wysługiwania się prawem obowiązującym dołączyłem i nadużywanie uprawnień (str. 482). Jest zrozumiałe, że tego rodzaju zachowanie się może posiadać nie tylko ujemną wartość moralną, lecz i ujemną wartość prawną lub powodować sytuacje niesprawiedliwe, dochodząc do wypadków samowoli, posiadającej ujemne znaczenie prawnicze. Zwrócę uwagę jeszcze na jedną postać pośredniego wysługiwania się prawem obowiązującym, a mianowicie — na pieniactwo, które z reguły posiada ujemną wartość prawną.

Powyższe wskazuje, że pośrednie wysługiwanie się prawem obowiązującym prowadzi do skutków, które mogą posiadać ujemną wartość prawniczą.

Pośrednie posługiwanie się prawem obowiązującym, chociażby było podjęte w zamiarach dobrych, lecz nie dotyczą-

cych wartości prawniczych, może dawać skutki podobne. Orzeczenie sądowe, wydane w zamiarze urzeczywistnienia słuszności w czystej postaci, może być wyrokiem niesprawiedliwym.

Przez wyjawienie ustanowionych norm prawa obowiązującego zostaje wprowadzone to, że w określonych sytuacjach istnieje obowiązek stosowania go i stosowania się do niego, przez co zostaje wprowadzony porządek w płaszczyźnie ustosunkowania się do prawa obowiązującego ze strony adresatów norm. Stosowanie i stosowanie się do przepisów prawa obowiązującego, niezależnie od zachowania się, które jest przedmiotem odnośnej normy, jest urzeczywistnieniem tego porządku, czyli posiada dodatnią wartość prawną. Niestosowanie się do przepisów prawa obowiązującego lub ich niestosowanie hamuje urzeczywistnianie porządku omówionej postaci, innymi słowy hamuje dynamikę urzeczywistnienia dodatniej wartości prawnej, co ma miejsce niezależnie od powodów, pobudek lub motywów, przy których przebiega niestosowanie lub niestosowanie się do norm prawa obowiązującego. Czy kiedy sędziowie i prokuratorzy feodalni nie zatrzymywali przestępców lub pozwalali im uciekać w ciągu procesu, a powodem było, że koszta postępowania karnego obciążały panów feudalnych, a żadnego dochodu nie przynosiły urzędnikom⁶¹²), czy też kiedy karanie za kradzieże dokonywane przez domowników było nadzwyczaj rzadkie, jak o tem podaje komentarz do art. CVII Coutumes du ressort du Parlement de Guienne de Bordeaux, „wskutek często źle rozumianej pobłażliwości panów lub wskutek fałszywej delikatności, aby oddawać w ręce sprawiedliwości osoby, które ich obsługiwały“⁶¹³), w każdym z tych wypadków niezastosowanie odnośnego przepisu prawa obowiązującego hamowało dynamikę urzeczywistnienia dodatniej wartości prawnej. Pod tym kątem oceniania jest rzeczą obojętną postać niestosowania lub niestosowania się do norm prawa obowiązującego, czy ma miejsce obejście, czy „naruszenie“ prawa obowiązującego.

Jeśli chodziło o wartość stosowania i stosowania się do norm prawa obowiązującego w łączności z tem, co występuje jako skutki realne takiego zachowania się, sprawa wymaga omówienia. Owe skutki leżą w zachowaniu się, które w kon-

kretnych wypadkach stanowi przedmiot normy stosowanej względnie do której się ktoś stosuje, a również w tych następstwach, które zjawiają się w połączeniach z poprzednim momentem. Wiemy, że prawo pozytywne stanowi przedmiot o dodatnim znaczeniu prawniczym. Z tego wynika, że nie w każdym wypadku zachowanie się, jakie się otrzymuje przy stosowaniu lub stosowaniu się do przepisów prawa obowiązującego, posiada tę czy inną dodatnią wartość prawniczą, a może nawet posiadać ujemną wartość prawniczą, w szczególności kiedy schematyzm i oderwanie danej normy nie daje możliwości *in concreto* wyprowadzić zachowania się o dodatniej wartości prawniczej. Biorąc jednak pod uwagę częstotliwość osiągania zachowania się o dodatnich wartościach prawniczych przy stosowaniu względnie stosowaniu się do przepisów prawa obowiązującego, wymienione czynności występują jako środek dobry dla urzeczywistniania kultury prawniczej. Taki stan rzeczy nie wyklucza, że w poszczególnych wypadkach stosowanie względnie stosowanie się do norm prawa obowiązującego jest złe dla kultury prawniczej, czyli w dynamice doświadczania prawa pozytywnego w postaci omawianych czynności daje ono rzutowanie w dobrą i w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. W takim samym ujęciu niestosowanie względnie niestosowanie się do przepisów prawa obowiązującego hamuje urzeczywistnianie dodatnich wartości prawniczych, aczkolwiek bywają sytuacje, kiedy omawiane zachowanie się w konkretnych wypadkach łączy się ze spełnieniem czynności, na miejsce wskazanej przez odnośny przepis, która będzie słuszną w postaci stosowanej do wartości prawniczej, lub z niespełnieniem czynności, która w danej sytuacji, odpowiadając normie prawa obowiązującego, posiadałaby tę czy inną ujemną wartość prawniczą.

Co dotyczy dalszych następstw stosowania i stosowania się do przepisów prawa obowiązującego, dotyczących kultury prawniczej, to one z jednej strony prowadzą do zdyscyplinowania adresatów norm i wywołują szacunek dla prawa obowiązującego, z drugiej zaś strony odsuwają sprawę indywidualnego opracowywania zachowania się pod względem wartości prawniczej oraz wpływają ujemnie na rozwijanie się osobowości prawniczej.

W dynamice prawa pozytywnego są wprowadzane w życie zasady prawne. Zasady prawne, w szczególności te, które pozostają w styczności z aktualizowaniem i urzeczywistnianiem sprawiedliwości, również dają rzutowanie *in bonam et malam partem* w dziedzinie kultury prawniczej. Zasady — *neminem ledere, suum cuique tribuere* — niewątpliwie prowadzić mogą do czynności o dodatniej wartości sprawiedliwościowej, tymczasem z zasadą prawa rzymskiego *suum cuique* godziła się absolutna własność kwiryków z jednej strony, z drugiej zaś niewolnictwo. Słusznie pisze G. Greef, że formuły prawne są podobne do pięknie zabalsamowanych trupów, ich znaczenie jest z pozoru tożsame i doskonałe, lecz nie należy zastanawiać się nad nimi, aby otrzymać wyjaśnienia, które jedynie może dać żywa rzeczywistość⁶¹⁴). Są znów zasady prawne, które stają się źródłem „moralnego” rozczarowania, które znajduje się w dziedzinie sprawiedliwości. Mam tu na myśli zasadę *in dubiis pro reo*. Jeśli przy jej zastosowaniu otrzymuje się zbyt niski i nierównomierny wymiar kary w I instancji, częste łagodzenie kar w II instancji, mimo uznania winy zgodnie z wyrokiem I instancji⁶¹⁵), to wtenczas przy istnieniu w świadomości zbiorowej sądu, że każde przestępstwo winno pociągnąć za sobą karę i owa kara ma być proporcjonalna do rodzaju winy, do ciężkości przestępstwa, co warunkuje jej sprawiedliwość,—wystąpi rozczarowanie „moralne”, o którym wspomniałem. Wystawianie na miejsce zasady *in dubiis pro reo*—*in dubiis pro societate* jest znamienym skutkiem rozczarowania w zasadzie pierwszej.

Podane objawy rzutowania zasad prawnych są związane z tem, że posiadają one to samo zeszczywnienie, które jest właściwe wszelkim zasadom, opartym na rozumie i pozostawionym pod jego autorytetem, a oddalonym od doświadczeń. Jeśli jakaś zasada, jakiś postulat są uzależnione od rozumu, to jednak i sam rozum nie przeciwstawia się doświadczeniu, a przeciwnie kształtuje się i rozwija przy zetknięciu z doświadczeniem, powołanie się więc na jego autorytet złączony z niezmiennością nie odpowiada rzeczywistości, a wprowadza zeszczywnienie i nieruchomość, które wyjaśniają, czemu zasady prawne w dynamice ich doświadczania rzutują w dobrą i w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej.

Dynamika urzeczywistniania dodatnich wartości etycznych łączy się z czynnościami, które posiadają dodatnie lub ujemne wartości prawnicze, oraz ze zjawianiem się przedmiotów o dodatnim lub ujemnym znaczeniu prawniczym.

Urzeczywistnianie w zachowaniu się dodatnich wartości słusnościowych pociąga za sobą przystosowywanie czynności do zmiennych sytuacji, z których każda jest indywidualną. Już w tem tkwi nieporządek, jeśli chodzi o ciągłość i jednakowość zachowywania się w określonych sytuacjach. W wypadkach, kiedy ów nieporządek dotyczy stycznych czynności, odnośne czynności o dodatniej wartości słusnościowej spowodują skutki o ujemnej wartości prawnej. Słusność—to niemożność w szeregu wypadków wykreślenia zgóry, jaką ma być czynność, to czynienie wyboru pomiędzy różnymi ewentualnościami, w istocie zaś porządkowania stycznych czynności ludzkich leży wskazanie jednej, określonej czynności. Kto chce urzeczywistnić słusność, ten sprawiedliwość używa jako jeden ze środków, który może być zdatny, a może być również niezdatny do osiągnięcia skutków najlepszych w danej aktualnie sytuacji. Ta sprawa występuje plastycznie na gruncie urzeczywistniania słusności przy orzekaniu sądowym. Przystosowywanie normy prawa pozytywnego do wymagań życia, w szczególności uczyńnienie z przedmiotu normy czynności o dodatniej wartości słusnościowej, co w konkretnych wypadkach może być osiągnięte przy pomocy wolnej wykładni względnie praktyki sądowej — podrywa istotną właściwość norm prawa pozytywnego: niezmienność sensu włożonego do przepisu przez ustawodawcę lub przedmiotowo w nim istniejącego. Owo niezmiennie rozumienie norm prawa pozytywnego skutkuje porządek w stosunkach prawnych, posiada dodatnie znaczenie prawne. Stąd stałość wykładni przepisów prawnych jest specjalnie ceniona przez osoby o prawnym nastawieniu oceniającem.

Postępowanie słusne na terenie działalności politycznej łączy się częstotliwie z postępowaniem o ujemnej wartości sprawiedliwościowej. Człowiek, dążący do prawdy, którego treść stosunku wolowego jest dobra, a postępowanie posiada dodatnią wartość moralną, częstokrotnie w skutkach powoduje nieład w stosunkach ludzkich, rozbija solidarność jednych,

a łączy drugich, budzi nienawiść i miłość, zgorzienie i zachwyty, daje rozrzedzenie lub odwrotnie nasilenie pierwiastków etycznych rzutowanych na ludzi. Udoskonalenie się człowieka pod względem rzutowanej wartości etycznej grozi osamotnieniem społecznym, które stanowi bio-instynktowe zabezpieczenie się przed rzutowaniem w złą stronę do dziedziny kultury prawniczej dynamiki urzeczywistniania dodatnich wartości etycznych. W wypadkach nasilonych owo zabezpieczenie się przyjmuje formę zbiorowej reakcji ujemnej. Przykładem może być Chrystus i Sokrates, których uśmiercenie było związane i z ujemnymi wartościami prawnymi, które zjawily się na gruncie urzeczywistniania przez nich dodatnich wartości etycznych. Z drugiej strony, to samo udoskonalenie się w dynamice doświadczania łączy się częstotliwie z aktualizowaniem i urzeczywistnianiem sprawiedliwości.

Z powyższego wynika, że w dynamice doświadczania przedmiotów, związanych z kulturą etyczną, dają one znoszenie wartości na terenie kultury prawniczej.

Wojnę można uważać za klasyczny przykład omawianego rzutowania w dobrą i w złą stronę na terenie kultury prawniczej. W dynamice jej doświadczania z jednej strony spotykamy szereg czynności o dodatniej wartości prawnej: sama organizacja walki, rozkazy, wprowadzające porządek do stycznych czynności ludzkich, z drugiej zaś: istotą wojny jest dezorganizacja stosunków pomiędzy walczącymi; żołnierza — mówił J. Piłsudski — wielkie zjawisko wojny wychowuje nie w prawie, a w samowoli i gwałcie⁶¹⁶). Co zaś dotyczy sprawiedliwości, w dynamice doświadczania wojny mają miejsce czynności o dodatniej wartości sprawiedliwościowej przy nagradzaniu za zasługi bojowe, a jednocześnie o sprawiedliwości w innych dziedzinach życia wojny można powiedzieć w trawestacji: *inter arma silet justitia*.

Wogóle każda walka posiada omawianą właściwość, w tej liczbie i „walka o prawo“.

Znaczna część czynności o dodatnich wartościach prawniczych jest stabilizowana w prawie pozytywnym, które, jak wiemy, wyróżnia się niezmiennością w pewnym znaczeniu, obok zaś niego istnieje rzeczywistość prawna, która aczkolwiek po-

zostaje pod kształtującym wpływem prawa obowiązującego, jednak nie traci swej oryginalności czy też indywidualności. Dotyczy to przynajmniej tej dziedziny rzeczywistości prawnej, która obejmuje uprawnienia i rozwiązywania nowych sytuacji życia bieżącego, do których się nawiązują oceny sprawiedliwościowe. Tu jest grunt, na którym zjawia się walka o prawo i walka o sprawiedliwość, co w doświadczeniu historycznym występuje w łącznej postaci. Owa walka bywa złożona zarówno z czynności o ujemnych wartościach prawnych lub sprawiedliwościowych, jak również w poszczególnych wypadkach doprowadza do aktualizacji i urzeczywistniania nowych dodatkowych wartości prawniczych.

18. Prawo obowiązujące podaje, w formie pozytywnej lub negatywnej, do stosowania się, pomiędzy innymi, zaktualizowane przez ustawodawcę dodatnie wartości prawnicze, jednak byłoby fałszywe stanowisko, że te wartości są wyczerpywane przez prawo pozytywne. Nie obejmuje ono i nie może objąć całokształtu życia, w którym zjawiają się czynności, do których bezpośrednio nawiązują się oceny prawnicze. „Prawo działające w psychice mas“ posiada szerszy zasięg, niż prawo zawarte w ustawach i innych faktach normatywnych. Następnie, jak wiemy, ustawodawca spotyka się z ograniczeniem materiałowem przy wyrażaniu poszczególnych nastawień oceniających, a wśród nich są niektóre z tych, które wchodzi do prawnej postawy oceniającej. Wreszcie przepis prawny nie w każdym wypadku jest tak zredagowany względnie posiada taką giętkość, aby w okresie swego obowiązywania regulował odnośne czynności w ten sposób, aby posiadały którąś z nawiązywanych wartości prawniczych. Szczególniej to dotyczy sytuacji, które mają lub mogą być rozstrzygane przy zastosowaniu wartości słusznościowych w postaci stosowanej do wartości prawnej lub sprawiedliwościowej, a czego załatwienie ustawodawca jest zmuszony nawet przerzucać na stosującego ustawę. Podobnie sprawa przedstawia się ze sprawiedliwością. Zrośnięcie się prawa pozytywnego z wartościami sprawiedliwościowymi, co wynika z odnośnego nastawienia oceniającego ustawodawcy, jest tak ściste, iż zaprowadziło H. Grociosa do

twierdzenia: prawu jest obcą korzyść doraźna czy przelotny interes, prawo nie zostało ustanowione utilitatis causa, a oznacza właśnie— „quod justum“⁶¹⁷), a dalej że prawo jest zbliżaniem do sprawiedliwości⁶¹⁸), że sprawiedliwość jest cnotą prawa⁶¹⁹), że każde prawo pozytywne domniemywa ideję sprawiedliwości, jest próbą, mniej lub więcej udolną, przystosowania tej idei do okoliczności^{619a}), wreszcie doprowadzi do chęci określania prawa przy pomocy idei sprawiedliwości⁶²⁰). Obok tego jednak nie pozbawione trafności jest stanowisko, że czasem w materji cywilnej można spostrzec dwie sprawiedliwości, jedną sprawiedliwość sumienia, a drugą—prawa. Pierwsza znajduje się w sercu człowieka, druga jest tranzakcją pomiędzy interesem prywatnym, a interesem ogólnym⁶²¹), że dalej istnieje sprawiedliwość legalna oraz druga— „wyższa“⁶²²), a następnie za prawdziwe i szczerze należy uważać słowa referenta Komitetu Ustawodawczego, który, przy debatach nad projektem ustawy o przestępstwie emigracji, karanej śmiercią (w czasie wielkiej rewolucji francuskiej), spotkawszy się z obroną służby, która podążyła ze swemi panami zagranicę, wypowiedział się, że „prawo, które uchwalamy, jest prawem okolicznościowem, prawem wojny, pocóż zajmować się nielicznymi niesprawiedliwościami, które może za sobą pociągnąć“⁶²³), albo też sami projektodawcy ustaw stwierdzają w formie ogólnej, że „w większości wypadków ustawa musi pogodzić się z tem, że przepis w wielkiej ilości wypadków sprawiedliwy, w wypadkach pojedynczych okazuje się niesprawiedliwy“ (G. U. p., II, 6). Mutatis mutandis należy również dojść do wniosku, że wykreślanie przez ustawę zachowania się o dodatniej wartości prawnej nie zawsze jest lub może być trafne. Jeżeli w krytyce ustawy spotkamy wyrażenia, że nie odpowiada wymaganiom⁶²⁴) lub przeczy prawu, poczuciu prawnemu, to w nich mieści się wycucie, że czynności ustawowe posiadają ujemną wartość prawną.

Podane wyżej okoliczności nie stwarzają warunków, któreby w każdym wypadku dawały przy zastosowaniu się do prawa obowiązującego, w szczególności przy literalnej jego wykładni, zachowanie się o którejs z dodatnich wartości prawnych. W tej płaszczyźnie słynny Bodinus uzna możliwość nie-

zastosowania się do przepisów prawnych dla dobrej i słusznej sprawy. -

Dla kultury więc prawniczej prawo pozytywne nie wystarcza (pomijam tu stosunki w złą stronę pomiędzy poszczególnymi momentami prawa pozytywnego a kulturą prawniczą); chcący, aby zachowanie się jego nie było jedynie zgodne ze wewnątrznie z prawem pozytywnym, lecz posiadało rzeczywistą taką czy inną dodatnią wartość prawniczą, musi indywidualnie opracować swą czynność pod względem odnośnej wartości prawniczej, co *ex officio* czynią sądy, będąc przez przepisy prawne lub przez *communis opinio* skierowane szczególnie ku sprawiedliwości: prawo *Manu* wprost powie, że wyrok niesprawiedliwy niszczy uznanie za życia: oto dlatego król winien się wystrzegać wyroków niesprawiedliwych⁶²⁵), prawo zwyczajowe wskaże sędziom sprawiedliwość, jako podstawę sądzenia, a *Bonifacius Vitalin*, prawnik XVI-go wieku, oburzając się na wypadki męczenia oskarżonych, być może niewinnych, napisze: *zli asesorowie, pełni złości, ignoranci w prawie, nienawidzący Boga i przepisów słuszności, nie mogą się nazywać sędziami, ponieważ nie uwzględniają sprawiedliwości... Nie zasługują oni na nazwę sędziów, lecz psów. Imo isti tales non sunt iudices, sed potius canes nuncupari merentur*⁶²⁶).

Stąd opracowywanie zachowania się pod kątem widzenia posiadania przez nie tej czy innej dodatniej wartości prawniczej stanowi czynnik sprzyjający postępowi kultury prawniczej. Tę samą rolę spełnia kultura umysłowa, ułatwiająca spostrzeżenie i poznawanie wartości prawniczych oraz wyprowadzanie sądów prawniczych.

Osobowość prawnicza pod względem swej budowy stanowi analogję do osobowości etycznej. Można postępować zgodnie z prawem pisanem, lecz odgrywać rolę bierną w dziedzinie kultury prawniczej. Tu rolę czynną spełnia osobowość prawnicza, która odsuwa wszystko to, co z pozoru zawiera tę czy inną dodatnią wartość prawniczą, a posiada warunki do aktualizowania i urzeczywistniania tego, co jest przedmiotowo sprawiedliwe. Trzeba nadmienić, że chęć ze strony prawa uchodzenia za wyraz sprawiedliwości czy też utożsamianie się ze sprawiedliwością — jest wynikiem dążenia jego do siły spo-

łecznej. Każda siła społeczna jest uzależniona od nadanej jej zaprawy ideologiczno-wartościowej, która zwykle zwiększa siłę społeczną. W związku z powyższym osobowość prawnicza sprzyja postępowi kultury prawniczej.

Przekonanie, niezależnie od jego genezy, o bezwzględności i przedmiotowości wartości prawnych wiele znaczy dla postępu kultury prawniczej. Chodzi o to, że ludzie przeważnie znajdują się pod wpływem fałszywego sądu, że wartości prawnicze są zawarte w prawie pozytywnym, że są one stanowione, że poza przepisami wyjawionymi niema rzeczywistości prawnej, te zaś są różne tu czy tam, teraz czy dawniej, są względne i całkowicie uzależnione od „woli” ustawodawcy. Natomiast postęp kultury prawniczej wymaga odkryć, nowych spostrzeżeń, nowych aktualizacji odnośnych wartości, co szczególnie dotyczy sprawiedliwości. Przekonanie, że wartość sprawiedliwości jest przedmiotowa i bezwzględna, że może być osiągnięta w konkretnych sytuacjach, stanowi bodziec dla postępu sprawiedliwości. To samo dotyczy wartości prawnych, szczególnie ze względu na ich częste aktualizowanie w kategorii wartości użytkowych, a więc względnych i podmiotowych.

19. Czynniki hamujące postęp kultury prawniczej są rodzajowo te same, jak działające przy postępie kultury etycznej: nieopracowywanie zachowania się pod względem jego wartości prawniczej, brak osobowości prawniczej i sceptycyzm prawny z jednej strony, z drugiej zaś — mechanizacja życia i demokracja. Należy tylko podkreślić pewne momenty swoiste, związane z działaniem wymienionych przedmiotów w dziedzinie postępu kultury prawniczej.

Na częstotliwość nieopracowywania zachowania się pod względem jego wartości prawniczej wpływa supremacja idealna prawa pozytywnego w dziedzinie omawianej, która znajduje sobie wyraz w poglądach lub wyczuwaniu, że ono jest jedynym wskaźnikiem, jak należy postępować „prawnie“, w czym są zawarte czynności o dodatnich wartościach prawniczych, a następnie supremacja faktyczna, wyrażająca się w tym, że heteronomiczny przymus każdej formy, właściwy prawu pozytywnemu, działa i w tych wypadkach, kiedy określona czynność

posiada in concreto przedmiotową dodatnią wartość prawniczą, lecz nie jest zgodna z tem, co zostało ustanowione w odnośnej materji przez prawo obowiązujące. W tych warunkach opracowywanie zachowania się pod względem jego wartości prawniczej staje się nieaktualne, to samo dotyczy osobowości prawniczej, prowadząc do bierności w tej dziedzinie, co działa hamująco na postęp kultury prawniczej. Podany objaw występuje tem silniej, im szerszy jest zasięg prawa obowiązującego oraz czem większa częstotliwość i formalna dokładność w jego przestrzeganiu i stosowaniu. Z powyższego wynika, że prawo pozytywne w sposób pośredni działa hamująco na postęp kultury prawniczej.

Sceptycyzm prawny, jak o tem była mowa przy sprawie przeświadczenia o przedmiotowości i bezwzględności wartości prawniczych, znajduje silne podtrzymanie w potocznym mniemaniu o zmienności norm prawnych, których działanie bywa utożsamiane z kulturą prawniczą. Do tego dołącza się, że wartości prawne posiadają i postać względną, a dalej, że prawo pozytywne, które w tej płaszczyźnie jest punktem wyjścia, jak wiemy, przepisuje zachowanie się, do którego nawiązują się i wartości pozaprawnicze, w szczególności pożytkowe, które są względne i podmiotowe. Względność „prawa“ jest uważana za prawdę banalną, a pogląd taki jest wytwarzany przez wspomniane utożsamianie wartości prawniczych z wartościami ustawowemi. Od tej więc strony prawo obowiązujące stanowi pośrednio czynnik hamujący postęp kultury prawniczej.

Mechanizacja życia oddziałuje w sposób jednakowy na postęp kultury etycznej i prawniczej. Skutki jej w dziedzinie kultury prawniczej znajdują jeszcze podtrzymanie w warunkach, jakie wytwarza zachowanie się zgodne z przepisami prawa obowiązującego. Spełnienie czynności zgodnej z wyjawioną normą prawną nie oznacza poddania jej ocenie indywidualnej pod kątem widzenia tej czy innej wartości. Zgodność z prawem obowiązującym jest swoistą aprobatą, nie wymagającą, a nawet w poszczególnych wypadkach, wykluczającą wartościowanie tego, co się czyni. Gdyby przymus heteronomiczny, wywoływany przez prawo obowiązujące, posiadał siłę bezwzględną, a nie był jedynie pomocniczym w dziedzinie kultury praw-

niczej, adresaci norm prawnych stali się automatami, tworząc psychiczną analogję do mechanizacji życia.

Demokratyzacja zuboża osobowość prawniczą podobnie, jak to czyni z osobowością etyczną. Pozatem działa jeszcze pośrednio w kierunku hamowania postępu kultury prawniczej przy pomocy udziału demokracji w ustanawianiu prawa⁶²⁷). Aczkolwiek w ciałach ustawodawczych następuje pewna selekcja osób, biorących udział bezpośredni w projektowaniu i opracowywaniu przepisów prawnych, jednak w poszczególnych wypadkach, kiedy treść ustawy wiąże się z demokratyzmem, następuje podświadome przystosowanie się do kultury całości ciała ustawodawczego, nie mówiąc już o głosowaniach przy nieufornowanych większościach parlamentarnych, kiedy jedna czy kilka osób „z demokracji“ decyduje o wartościach prawniczych zachowania się, będącego przedmiotem ustanawianej normy.

PRZYPISY.

1) „Powinności“ nie można określić, nie można opisać temu, który powinności nigdy nie przeżył. Jest to pewien sposób ujmowania treści naszej myśli. (C. Znamierowski, Podstawowe pojęcia teorii prawa, 1924, 7; S. Cheliński, Pojęcie rozkazu w świetle ogólnej teorii norm w „Prace z dziedziny teorii prawa“, 1925, 89—90, tamże powołanie się na uczonych tego samego stanowiska).

2) Terminu „zachowanie się“ używam w humanistycznym znaczeniu, odróżniając jego biologiczne znaczenie, do którego włączam zachowanie się każdego zwierzęcia łącznie z homo sapiens, a przebiegające na gruncie odruchów oraz instynktów. W związku z tem spostrzeganie takiego zachowania się zawiera w sobie nie tylko wyobrażenie spostrzegawcze przedmiotu konkretnego, lecz i przedstawienie jego znaczenia.

3) W. Witwicki, Psychologia, I, 211—212; analizę spostrzeżeń zob. S. Błachowski, Nastawienia i spostrzeżenia, 1917.

4) Por. rozróżnianie ocen emocjonalnych i użytecznych: T. Kotarbiński, Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk, 1929, 446 i n.

5) J. Kaden-Bandrowski, Miasto mojej matki, 1925, 102.

6) O tych zdaniach zob. C. Znamierowski, o. c., 11—12; K. Wolff, Grundlehre des Sollens, 1924, 32.

7) Cyt. Z. Jabłońska-Erdmanowa, Oświecenie i romantyzm w słowarzeniach młodzieży wileńskiej na początku XIX w., 1931, 185.

8) W. Tatarkiewicz, na przykład, do sądów etycznych włącza sądy o wartości, słuszności, moralności i zasłudze, a więc odnośne wartości dotyczą różnych przedmiotów, a nie tylko faktów psychicznych (W. Tatarkiewicz, O czterech rodzajach sądów etycznych, Przeg. filoz. 1930, Z. IV, 291), gdy tymczasem K. Frenkel obszernie uzasadnia tezę, że przedmiotami oceny etycznej są tylko przedmioty psychiczne, że działania i czyny nie mają żadnego znaczenia etycznego. (K. Frenkel, O pojęciu moralności, Kw. fil. 1925, 433, 478).

9) Same „dobre“, „złe“ określeniu nie podlegają bądź jako pojęcia proste, bądź jako „klar fühlbare materiale Werte eigener Art“ (M. Scheler, Der Formalismus in der Ethik..., J. Ph. u. ph. F., 1922, VI B. II T., 413, 415, 424).

10) Cyt. L. de Valroger, *Moeurs et institutions de l'ancienne Islande*, R. nouv. 1897, 337.

11) Zob. W. Tatarkiewicz, *O bezwzględności dobra*, 1919.

12) Cyt. Z. Jabłońska-Erdmanowa, o. c., 37.

13) Tamże, 140.

14) Cyt. Listy moralne do utworzenia cnotliwego serca stosowane z Niemieckiego na Polski Język przełożone. Oryginał Angielski, Kraków, 1808, I, 38.

15) M. Handelsman, *L'idée du rapprochement entre les nations dans l'histoire moderne*, 97—98. (*L'esprit international* № 13, 1930, 97—98).

16) Np. J. Konczyński, *Stan moralny społeczeństwa polskiego*, Warszawa, 1911. Statystyka — pisze Grossek-Korycka — podaje liczbę czynów przedmiotowo najgorszych — ale czyn najgorszy przedmiotowo jest nie koniecznie manifestacją duszy najgorszej. Grossek-Korycka, *O supremacji zła*, 113—115.

17) Często w literaturze spotyka się termin etyki indywidualnej i społecznej (socjalnej), przytem różne znaczenia są im nadawane, jednak zgruba biorąc, etyka indywidualna jest opierana na wartościach osobowości, które są punktem wyjścia dla stwarzania norm moralnego postępowania, etyka zaś socjalna taką samą operację przerabia w stosunku do społeczeństwa. Przesłanką do tych dwóch ujęć jest albo zakładanie, że jednostka stanowi większe dobro niż społeczeństwo, co zwraca nastawienie etyczne na osobowość, lub też odwrotnie, do czego się dołączają rozważania na temat, czemu zawdzięcza swój byt moralność, z odpowiedziami, że osobowość zawdzięcza swój rozwój moralny społeczeństwu (Richard Gaston, *L'évolution des mœurs*, 1925), że wogóle niema osob w ścisłym znaczeniu indywidualnych, że to, co się nazywa osobowością, już jest wynikiem sił i oddziaływań społecznych i t. p. Pogodzenie tych dwóch etyk, ściślej sprowadzenie ich do jednej, będzie się opierało na zdaniach, że każde ujęcie, idealistyczne czy ułitarne, dobra społecznego, opiera się koniec końców na poprzedzającym ujęciu idealistycznym czy ułitarne dobrem indywidualnego (Malapert P., *La morale individuelle et la morale sociale*, 287), że rozwój społeczeństw postępuje w kierunku ciągłego zwiększania się roli jednostek, jej niepodległości, coraz większego zabezpieczenia i większej liczby praw osobistych (ib. 290—291). W gruncie rzeczy każda z tych etyk, w ten czy inny sposób wyprowadzanych, jest w założeniach etyką ułitarystyczną (Belot powie: „c'est utilité sociale qui définit, dans son contenu, la moralité”, a de Greef: „la morale est ce qui est socialement bien”. (Belot G. *L'utilitarisme et ses nouveaux critiques*, R. Mét., 1894, 437, De Greef, *Introduction à la sociologie*, 1911, II, 258), ujmującą wartości etyczne pod kątem widzenia, jaka jest w końcowych rachunkach użyteczność rozwoju etycznego bądź osobowości dla społeczeństwa lub społeczeństwa dla osobowości, dla nas zaś wartości etyczne są pozaużytecznościowe, a następnie trudno jest mówić o wartościach np. moralnych społeczeństwa w tem ujęciu, jakie tu zostanie przeprowadzone. W sposób ciekawy wyprowadza etykę społeczną

I. Koschembahr-Łyskowski, biorąc za punkt wyjścia możliwość i urzeczywistnianie życia społecznego ludzi, powiązane z dwiema podstawowymi zasadami: możność istnienia jednostki oczywiście przez własną pracę oraz możność rozwoju osobistych i zbiorowych zdolności również przez własną pracę (J. Koschembahr-Łyskowski, Pojęcie prawa, K. P. U. L., 60, 61). Zob. jeszcze K. Lubecki, Rys etyki społecznej, P. fil. 1909, II, 150).

¹⁸⁾ Których poprzedników psychicznych czynności dotyczą wartości moralne, nie jest jednolicie podawane. Dla W. Tatarkiewicza sąd o moralności dotyczy intencji czynu (W. Tatarkiewicz, O czterech rodzajach sądów etycznych, P. Fil. R. 33, Z. IV, 292). Podobne stanowisko zob. Scheler M., o, c. 181, 362, 363, 365. Dla Rignano do oceniania moralnego są szczególnie podatne te stany psychiczne, które autor nazywa dążeniami afektywnymi, w przeciwieństwie do uczuć i wyobrażeń uczuciowych, a które występują jako czynnik, od którego otrzymują bodźce i określenie wszystkie przejawy myśli, wszystkie poruszenia umysłu, postanowienia woli (E. Rignano, La morale de l'harmonie de la vie, R. Mét., 1929, 325, tenże, Science et morale, R. Mét., 1927). Etyka skutku nie dotyczy istoty rzeczy. Skutek nie zależy jedynie od woli, lecz wola jedynie jest tem, co w postępowaniu może być dobre lub złe (N. Hartmann, Ethik, 1926, 81). Na całkiem odrębnym stanowisku stanie Pioger, dla którego przy szacowaniu etycznym sprawa poprzedników psychicznych danej czynności będzie obojętna: „C'est ne pas dans l'individu qui agit, ni dans l'action „en elle-même“, ni dans l'intention qui la provoque, ni même dans la conséquence que nous devons la placer exclusivement. La vraie moralité est la conduite devenue consciente d'elle-même et s'inspirant du désir général du Bien ou guidée par l'habitude prise de faire le Bien ou le mieux“. (Pioger, Origine et conditions sociales de la moralité, R. phil. 1894, 632, 637, 639).

¹⁹⁾ Rubczyński łączy etyczną wartość z wolą, domagając się od niej racjonalności t. j. trafności i rozległości rządzących z nią przewidywań, a dalej pociągu do ziszczenia czegoś, co się uważa nie bezpodstawnie za cenne i pożądane. (Rubczyński, Zarys etyki, 1916, 273).

²⁰⁾ Zob. B. Wróblewski, Wstęp do polityki kryminalnej, 1922, 82 — 104).

²¹⁾ Przy takim stanowisku sporną będzie sprawa, czy sądy o moralnym zachowaniu się zwierząt są prawdziwe. Jeżeli spotykamy zdania, że działalność ratunkowa psów-bernardów wykracza poza tresurę, że objawia się „samorzutnie i zupełnie bezinteresownie“, co jest dowodem „szlachetnych pobudek, któremi się zwierzę kieruje“, to takie sądy o wartości moralnej postępowania wymienionych psów byłyby prawdziwe, gdybyśmy mogli stwierdzić, że dany pies-bernard podejmuje ratowanie w zamiarze, o którym powiemy, że jest dobry. Ta jednak strona psychiki zwierzęcej dotychczas jest tajemnicą i sądy etyczne na niej oparte są fałszywe. Można jedynie wypowiadać sądy etyczne o samych przez się czynnościach zwierząt, co jednak nie będzie stwierdzeniem ich wartości moralnej. Niewątpliwie ratowanie ludzi jest czynnością dobrą z natury

i pies-bernard ratując ludzi spełnia czynności o wartości etycznej, lecz nie moralnej w ustalaniem przez nas znaczeniu.

22) Spotykamy w literaturze oddzielne traktowanie wartości moralnej sprawy czynności i samej czynności. Nie można powiedzieć, aby w ten sposób dochodzono do prawidłowych rozwiązań. Weźmy np. stanowisko Guizot'a. Autor twierdzi, że wartość moralna (la moralité) sprawy leży w jego intencji, t. j. w idei, jaką sam powziął o moralności swego postępku i w czynności motywów, które go doprowadziły do wypełnienia czynności. Wartość zaś moralna czynności zależy od jej zgodności z wiecznymi prawami prawdy, rozumu, moralności, których człowiek nigdy nie zna całkowicie, lecz które pragnie poznać, a które, zgodnie ze stopniem wiadomości, jakie posiada, określają jego sąd o zasłudze lub braku zasługi w czynnościach ludzkich (Guizot, *De la peine de mort en matière politique*, 94). Wydaje mi się, że gdyby można było poznać „wieczne prawa prawdy i rozumu“, to wtenczas byłoby prawdziwsze i zrozumialsze stanowisko autora, ale to, zgodnie z jego stanowiskiem, jest beznadziejne.

23) Paul Janet, *Traité élémentaire de philosophie*, 592.

24) Niewątpliwie podłoże etyczne kieruje przy wypowiedzaniu się przeciwko wiwisekcjom, przynajmniej u Marka Twain'a i Bernarda Schaw. (Zob. jeszcze ciekawy materiał o ruchu przeciwko wiwisekcjom u B. Łozińskiego, *Prawo zwierząt*, 1895 oraz Dr. Knappe, *Na marginesie badań fizjologicznych*, *Świat zwierzęcy* Nr. 5 z 1930).

25) O wartości zasługi zob. str. 102.

26) J. Weber, *L'acte et ses conséquences morales*, *R. Mét.* 1894, 559.

27) Zob. B. Wróblewski, *Prawo karne a moralność*, 6; Lenz, *Ein Strafgesetzbuch ohne Schuld u. Strafe*, 1922, 32; E. Ebermayer, *Schuld und Gefährlichkeit*, 1923, § 57. Charakterystyczne: „Prawo karne oparte na zasadzie etyczno-prawniczej stoi na stanowisku, że poczytanie moralne jest warunkiem sine qua non dla poczytania materialnego, które pociąga za sobą poczytanie legalne. Komisja Włoska zaś zajęła stanowisko, że poczytanie legalne (la imputabilità legale) wynika jedynie z poczytania materialnego“ (R. p. p. C. P. I., 12).

28) Zob. G. E. Moore, *Principia ethica*, tł. p. C. Znamierowskiego 1919, 208-209.

29) *Listy moralne*, I, 192.

30) W. L. Jaworski, *Notatki*, 22, 35. Niedosć jest znać dobro, aby je czynić, jak twierdzili starożytni; trzeba dobro kochać. Tylko z miłości płyną dobre czyny, zwłaszcza z miłości do dobra najwyższego, do Boga (św. Augustyn, cyt. W. Tatarkiewicz, *Historja filozofji*, I, 245) i „Pełen miłości bliźniego człowiek swojej inszemu życzy własności... Stara się o sławę y dobre imię inszego“ (*Moralne pisma od JMC. Pana C. F. Gellerta*, tł. p., II, 1776); dla Dantego źródłem etyki jest miłość wzajemna między ludźmi rodząca ład, harmonję i pokój (L. Piniński, *Etyka Dantego w Boskiej Komedji*, 1922, 60); o dodatniem znaczeniu miłości są wypowiedane i poza poezją zdania przesadne: K. F. Wize np. pisze, że „miłość,

jedność uczuć, myśli i pragnień jest podstawą świata i jego bezgranicznego rozwoju (Zarys etyki jako nauka o szczęściu, 1926, 109).

⁸¹⁾ Montesquieu w replice miłość ojczyzny nazywa miłością równości. Nie jest, według autora, taka miłość cnotą moralną, ani cnotą chrześcijańską a — polityczną (O duchu praw, tł. Boy, 1927, 7).

⁸²⁾ Popęd do miłości zmysłowej, z jakichkolwiek powodów tłumiony, przyspasabia do zakochania, czasem powiedzie na różne bezdroża, skłaniające ku wiecznym grzechom, zawsze nakłania ku marzycielstwu, budzi ustawiczne tęsknoty i lube boleści, stając się źródłem usposobienia lirycznego... (W. Dzieduszycki, Rzecz o uczuciach ludzkich, 1902, 28).

⁸³⁾ Zob. Ch. Maurras, Action française, IV, 569, Benda J., La trahison des clercs, 1927, 174. Według Spinozy współczucie jest złem i niepozytecznym dla człowieka, który kieruje się rozumem, wobec czego człowiek powinien o ile możliwości dążyć do tego, by nigdy nie dać się mu opanować (cyt. A. Łukiewicz, O niektórych założeniach etyki Spinozy, Kw. fil., 1925, 420).

⁸⁴⁾ Tak się rzecz przedstawia w dziedzinie represji karnej. W czasach jeszcze przedwojennych wzrosło współczucie w stosunku do przestępców, które niewątpliwie leży u podstaw zarówno osłabienia represji jak i opieki nad więźniem, pomimo racjonalizowania takiego stanu rzeczy. Jest to część ogólnego wzrostu humanitarności, jaki cechuje koniec XIX-ego wieku, a który został przerwany w czasie wojny, lecz znów odzyskuje swój pęd. Słusznie mówił Lardy na konferencji 15 lipca 1902 r., że żyjemy w epoce, kiedy we wszystkich krajach, niezależnie od formy rządu, czuje się potrzebę zajmowania się małymi i słabymi, konieczność opieki nad molekułami społecznymi, które nie mogą żyć normalnie bez określonej pomocy ze strony zbiorowości (cyt. Kebedgy, La répression de la „Traite des blanches“ en Égypte, R. de Dr. int., 188; zob. M. Bérenger, De la répression pénale de ses formes et de ses effets, 1855, II, 103 — 104; wiek XVII-ty zob. M. Guizot, Méditations et études morales, 1852, 16). Jak się rzekło, prąd, mający u podstawy współczucie, odbił się i na osłabieniu represji w stosunku do przestępców, przez co współczucie spotkało się z szeregiem zdań potępiających. „Zbyt wielka słabość sądów i niezrozumiałe współczucie ze strony przysięgłych są częściowo odpowiedzialne za rozszerzenie się i postęp zła. Miękką cierpliwość (indulgence) naszych obyczajów, śmieszna czułośćkowość wprowadzona jako moda przez historyków... nauczyły nas znajdować usprawiedliwienie dla przestępstw najbardziej straszliwych, szuka się w życiu każdego przestępcy wszystkiego, co by mogło zmniejszyć jego osobistą odpowiedzialność... (Aymard C., La profession du crime, 22, zob. jeszcze Signorel, Le crime, 49, 54). „Wyrozumiałość dla ulomności ludzkich poczyna się zwolna przeistaczać we współczucie dla winowajcy, a zamiast wielkiej i silnej zasady przebaczenia i łaski zapanowało gorszące pobłażanie, które niczem innym nie jest, jak tylko uświęceniem na tej ziemi występku“ (Kozmian, Bezkarność, 1877, cyt. L. Caro, Etyka w życiu publicznym, 1914, 16).

sprawiedliwe w dziedzinie norm i działania skarbowego. Zresztą stanowisko Czumy jest zgodne z tem, jak patrzył na sprawiedliwość szereg teologów, filozofów i prawników, określających sprawiedliwość jako niezmienną i stałą wolę szanowania praw wszystkich i każdego (zob. Naumus Vincent, *La justice et le droit* w *Morale sociale*, 90), będzie to jednak psychologja sprawiedliwości, lecz nie sprawiedliwość. Tutaj znajdzie sobie miejsce i potrzeba sprawiedliwości, jako jedna z form dążeń do moralności (zob. G. Belot, *Education morale et sociale du prolétariat*, R. Mét., 1927, 398).

41) Cyt. Cicero, *De Officiis*, I, III, § 21.

42) „...qu'il existe déjà effectivement des vérités assez puissantes pour établir infailliblement la moralité et la justice parmi les hommes“ (cyt. Hoene Wroński, *Conduite et condamnation du nommé Arson*, 1818, 24),

44) Przykładem przy takiej podstawie oceniającej sprawiedliwego podziału ziemi był przyjęty projekt agrarny „trudowików“, grupy pracy, podpisany przez 104 członków, a złożony w swoim czasie Dumie państwowej: § 1. Prawodawstwo agrarne winno dążyć do tego, aby ustanowić takie porządki, przy których wszelka ziemia z jej wnętrzem i wodami należałaby do całego narodu: przyczem grunta niezbędne do gospodarki wiejskiej mogą być oddawane tylko temu, kto będzie je obrabiał pracą własną. Wszyscy obywatele winni mieć równe prawa do korzystania z ziemi. § 2. W tym celu powinien być utworzony społeczny zapas ziemi, do którego winny wejść wszystkie grunty skarbowe, apanażowe, gabineutowe, klasztorne i cerkiewne; do tego zapasu winny być włączone przyrausowo—grunty właścicieli ziemskich, o ile rozmiary posiadłości poszczególnych przekraczają ustanowione dla danej miejscowości normy pracy (cyt. Władysław Studnicki, *Przewroty i Reformy Agrarne Europy powojennej i Polski*, 1927, 33).

43) Sprawiedliwość rozdziela każdemu to, co mu przynależy, poczęta jest dla społeczeństwa i współzycia (Cicero, *De Nat. Deor.* III, 15, cyt. *Montaigne*, *Pisma*, III, 102).

46) Mówiąc o „konieczności“, „niezbędności“ czegoś wzięcia czy dania, przynosimy się na inną płaszczyznę, gdzie niema ani słuszności należenia się, ani sprawiedliwości: „Jeżeli jakiś naród zdecyduje się, że rozszerzenie jego terytorjum jest konieczne, nie można twierdzić, aby to wymaganie nie było brane w rachubę w związku z wolą ludności, która tę przestrzeń zajmuje. Oczywiście, ta ma prawo być pytaną, lecz powstaje pytanie, które z tych praw (prawo całego narodu i prawo ludności prowincji) jest wyższe“ (z listu Roberta Steina do Novicowa, J. Novicow, *La justice et l'expansion de la vie*, 1905, 227).

47) Słyszałem w niejednym narodzie — mówił Bahadur Singa — że dopóki nie będzie sprawiedliwości w poszczególnych krajach, dopóki nie będzie równości pomiędzy ludźmi — pokój na ziemi nie będzie możliwy. Że pokój i dobra wola mogą istnieć tylko wówczas, gdy nastąpi wzajemna życzliwość, a wzajemnej życzliwości pierwszym warunkiem jest sprawiedliwość. Indje a uniwersalizm etyczny, wykład Bahadur Singa. Droga Nr. 5,

1929. Novicow uważa sprawiedliwość i równość za terminy tożsame. Są to słowa, które posiadają to samo znaczenie, tylko są używane w wypadkach różnych: równość — kiedy chodzi o stosunek wynikający z wypadku szczególnego, zaś sprawiedliwość — kiedy chodzi o stosunki ogólne istniejące w całości społeczeństwa (Novicow, o. c., 5). U Iheringa równość wchodzi do pojęcia zewnętrznej czy formalnej sprawiedliwości, a polega na równomiernym odnoszeniu się, traktowaniu wszystkich ludzi. Tak samo wchodzi do pojęcia sprawiedliwości materialnej, polegającej na ekwiwalencji tego, co otrzymuje osoba za każdą swą czynność, co stanowi równość materialną (R. Ihering. Zweck im Recht I, 134, 367). Owa równość lub wyrównywanie przebija i w ujęciach sprawiedliwości u ludów stojących na niskim poziomie kultury umysłowej, co doprowadzi do reguł, opartych właśnie na tak pojmowanej sprawiedliwości, które nam się wydadzą zabawne: Ouabrabites, Mozabites, ces „puritains du désert“, sont vraiment des esclaves du commandement moral, même dans leurs actions les plus menus; comme, dans les ghettos et les mellahs, on doit lacer en premier lieu le soulier qu'on a chaussé en second lieu, car la compensation et l'équité doivent régner jusque dans les petites choses. (Mannier R., Essais sur les groupements sociaux, 1929, 9).

48) Dla Iheringa materialna sprawiedliwość, „sprawiedliwość w obrocie“, opiera się na ekwiwalencji tego, co otrzymuje osoba za każdą swą czynność, w czym tkwi wyrównanie egoizmu jednej i drugiej osoby. W związku z tem, zadaniem materialnej sprawiedliwości jest odnalezienie miary stopnia zasługi każdej czynności. Lecz owa miara, która ma wskazywać ekwiwalent, jest zabarwiona tylko pożytkowością: sprawiedliwość dla Iheringa nie jest niczem innym, jak tem, co wszystkim jest dogodne, dające możliwość istnienia każdemu. To jest sprawiedliwe, co odpowiada użyteczności praktycznej (Ihering, o. c., I, przedm. XIV, 134). Całkiem dowolne znaczenie cesze „sprawiedliwy“ nadaje J. Nowotny: „...kara jest sprawiedliwą tylko wówczas, jeżeli zastosowanie jej w danym konkretnym przypadku jest konieczne, nieuchronne...“ Niezgodnie z podanem „sprawiedliwy“, a przy zastosowaniu celowości, zostaje przez tegoż autora podane znaczenie idei sprawiedliwości: „Zachowanie warunkowanych ideał celowości granic realizacji materialnego prawa karnego, uważać też należy za ideę sprawiedliwości w prawie karnym“ (Zasada legalności i oportunistyzmu w procesie karnym, 1909, 108—109).

49) O odwecie mówi się zwykle w płaszczyźnie prawa karnego. Sam termin znalazł sobie miejsce i w dziedzinie prawa cywilnego: §§ 43—46 Rozporządzenia P. R. z dn. 14.V.24 o przerechowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, zawierające przepisy o korzystaniu cudzoziemco z postanowień wymienionego rozporządzenia, noszą tytuł: wzajemność i odwet.

50) Odwrotne stanowisko zajmuje C. N. Starcke, dla którego odpłata przedstawia się jako coś zgodnego z ogólną zasadą każdej oceny etycznej (C. N. Starcke, La morale et les lois naturelles, R. int. de soc., 1894, 1895, III, 125).

⁵¹⁾ Zob. Deschamps A., *Aristote dans sa critique du communisme de Platon*, 1912, 9.

⁵²⁾ Bousquet G. H., *Précis de sociologie d'après Vilfredo Pareto*, 1925, 111. Dla V. Pareto „sprawiedliwy“, „niesprawiedliwy“ wiąże się z teorią równowagi społecznej. Członkowie społeczeństwa, w którym równowaga jest naruszona, odczuwają nieprzyjemny niepokój (un trouble désagréable). Owe odczuwania (sensations) stanowią część nieokreślonych kategorii, które noszą nazwę sprawiedliwy i niesprawiedliwy. Ten, kto powiada: „to jest niesprawiedliwe“ — wyraża, że rani jego uczucia, „tels qu'ils sont dans l'état d'équilibre social où il vit.“ Tam gdzie istnieje określony rodzaj własności, jest niesprawiedliwym zabieranie czegoś człowiekowi. Tam gdzie własność nie istnieje, jest niesprawiedliwością coś dawać na własność (V. Pareto, *Traité de soc. g.*, § 1210—1212).

⁵³⁾ Zob. J. Koschembahr-Lyskowski, *Pojęcie prawa*, K. P. U. L., 24; L. Petrażycki, *Teoria prawa i gosudarstwa*, 1910, II, 510.

⁵⁴⁾ Zob. Artur Miller, *Pojęcie słusznej wojny w trzech księgach Grocjusza o prawie wojny i pokoju*, G. S. W., 1926, 433, 458; Paweł Włodkowiec uważa wojnę za słuszną, jeżeli jest prowadzona o odzyskanie rzeczy zabranej, lub dla obrony ojczyzny (cyt. K. Tymieniecki, *Moralność w stosunkach między państwami...* P. H. t. 22, 6).

⁵⁵⁾ Cyt. Chklover G., *Le fondement du pouvoir*, R. gén., 1924, 20.

⁵⁶⁾ Pierre Janet, *L'automatisme psychologique*, Paris, 1899, 463; F. Ravaissou, *De l'habitude*, R. Mét., 1894, 22; Bancels des Larguier J., *Introduction à la psychologie*, 1921, 170, 172, 184, 185, 187, 223; D. Parodi, *Les bases psychologiques de la vie morale*, 1928, 10, 12.

⁵⁷⁾ Paul Janet, *Le matérialisme contemporain*, 1864, 174 — 176; J. Larguier des Bancels, o. c., p. 173, 176; P. Hachet-Souplet, *La Genèse des Instincts*, 1919.

⁵⁸⁾ W. Tatarkiewicz nazywa czynem słusznym taki, który z wszystkich czynów stwarza najwięcej dobra (lub, jeśli żaden z czynów dobra nie stwarza, stwarza najmniej zła). (W. Tatarkiewicz, *O bezwzględności dobra*, 1919, 139).

⁵⁹⁾ W tym społeczeństwie słusznym może być postępek, który sam przez się lub jego skutek, wzięte w oddzielnosci, są złe same przez się lub złe dla kogoś. F. Paulhan, dając obraz internowania niebezpiecznego umysłowo chorego, który zdaje sobie sprawę ze swego stanu i nad tem cierpi, wyraża się o tym postępku, że jest „en quelque sorte partiellement injuste“, lecz jest usprawiedliwiony przez to, że służy do przeszkodzenia „niesłusznosciom“ jeszcze większym, niż te, które powoduje... jego pożyteczność może być bardzo duża. F. Paulhan, *La sanction morale*, R. phil., 1894, 416.

⁶⁰⁾ E. Waśkowski, *Zasady procesu cywilnego*, 1932, 98.

⁶¹⁾ Tamże, 100.

⁶²⁾ Coraz częściej jest wskazywana podrzędna rola ustaw jako wykładnika prawa. Obok nich wystąpi zwyczaj i orzecznictwo sądowe, które łącznie z przepisami prawnymi będą wyrażały prawo, które tworzy śro-

dowisko społeczne (zob. M. Cornil, *Le droit privé*, 1924, 49, 52 — 54; M. Hauriou, *Précis de droit constitutionnel*, 1923, 238, Cruet J., *La vie du droit et l'impuissance des lois*, 1908, 54). Podkreślenie przez szkołę historyczną łączności, jaka zachodzi pomiędzy duchem narodu a jego prawem (P. Oertmann, *Volksrecht und Gesetzrecht*, 1898, 3 i nast., Beseler, *Volksrecht und Juristenrecht*, 1843, 53 i nast.), jest również swoistem ujęciem istnienia prawa pozytywnego i rzeczywistości prawnej. „Prawo, to wola społeczeństwa, a nie wola Rządu albo choćby elity społecznej, rozsądny ustawodawca nie narzuca społeczeństwu takiego prawa, którego większość społeczeństwa nie chce lub nie rozumie“. (J. Makarewicz, *Prawo małżeńskie i polska rzeczywistość*, P. P. i A., 1932, II, 178). Tego samego dotyczy wskazywanie na wpływ opinii publicznej na prawo (zob. Rolin H., *Prolégomènes à la science du droit*, 1911, 108, A. V. Dicey, *Lectures on the relation between Law & public opinion in England*, 1905, 7 i inne), oraz udowadnianie lub wskazywanie na istnienie zbiorowej świadomości prawniczej, instynktu prawniczego, uczucia względnie poczucia prawnego i t. p. K. Bergbohm, *Jurisprudenz u. Rechtsphilosophie*, 1892, I, 480 — 530; Tanon, *L'évolution du droit et la conscience sociale*, 1905, 18, 20, 27, 28, 146, 159, 160; F. Kübl, *Das Rechtsgefühl*, 1913; L. Spiegel, *Gesetz und Recht*, 1913, 74; G. Davy, *Le droit, l'idéalisme et l'expérience*, 1922, 163 i in.; G. Cornil, *Le droit privé*, 1924, 16 — 20; Isay, *Rechtsnorm u. Entscheidung*, 1929, 96 — 116.

⁶³⁾ Zob. B. Wróblewski, *Penologja* I, cz. 2, R. I.

⁶⁴⁾ Wychodząc z innych założeń i dla innych stwierdzeń, A. Reinach pisze: to, że coś jest własnością, jest nią nie dlatego, że je prawo pozytywne ochrania, lecz prawo dlatego chroni, że coś jest własnością. (A. Reinach, *Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechts*, Ph. u. ph. F., 1922, I, T. II, 747). Zob. również Engelhardt, *Die Ehre als Rechtsgut in Strafrecht*, 1921, 74, 77.

⁶⁵⁾ Słowa A. Kraushara, *Palestra Warszawska*, 1919, 53 — 54.

⁶⁶⁾ Zob. Wł. J. Jaworski, *Reforma Notarjatu*, 1929, 33.

⁶⁷⁾ Ci, którzy postanowili we Francji, aby skoro jeden z pretendentów do beneficjum umrze, beneficjum przypadło pozostałemu przy życiu, chcieli zapewne zapobiec swarom. Ale skutek jest wręcz przeciwny: widzimy duchownych, jak nacierają na siebie i biją się jak dogi angielskie, na śmierć (Montesquieu, *O duchu praw*, 353).

⁶⁸⁾ „Warunkiem uporządkowanego spólnego pożycia ludzi, które zdoła umożliwić osiągnięcie i popieranie rozumnych celów życiowych, jest istnienie obowiązujących powszechnie prawideł prawnych... Ogół takich prawideł prawnych czyli norm tworzy prawo t. zw. przedmiotowe, czyli porządek prawny“ (E. Till, *Nauki ogólne austr. prawa prywat.* 1911, 3); porządek prawny zowią porządkiem pokojowym (zob. J. Paygert, *O pojęciu istoty prawa*, P. P. A., t. 38, 387 — 388); Boncasse, *Introduction à l'étude du droit*, 1926, 17 — 18 i szereg innych autorów; zob. różne wiązania porządku, porządku prawnego i prawa: F. Darmstaedter, *Recht und Rechtsordnung*, 1925. Tego samego momentu dotyczy uważanie za zadanie

prawa — wprowadzanie porządku do zewnętrznego zachowania się ludzi z dodatkiem określonego celu lub bez jego wskazywania (H. Isay, *Rechtsnorm und Entscheidung*, 1929, 3, 15, 29); należy nadmienić, że dla Isay'a prawo nie jest dane w całości norm, lecz przejawia się w całości wyroków i z tem związanego porządku (ib. 29, 56). Kelsen utożsamia normę z porządkiem (*Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, 1920, 9, 257). Prawo jako określający i porządkujący czynnik w dziedzinie działalności gospodarczej (V. Cathrein, Pecht, *Naturrecht und positives Recht*, 1909, 21).

⁶⁹⁾ Art. II Edyktu Kłotara II z r. 614 stanowi: *ut pax et disciplina in regno nostro sit Christo propitiante perpetua, rebellio vel insolentia malorum hominum severissime reprimatur.*

⁷⁰⁾ Zob. głęboką analizę C. Znamierowskiego w *Prolegomenach do nauki o państwie*, 1930, R. I.

⁷¹⁾ *Praescriptio est patrona generis humani.* Oznacza to zdanie myśli, iż dawność, która stoi na straży tego, aby stosunki faktyczne pokrywały się z prawnymi, pilnuje ładu w tych stosunkach, a tem samem rola jej jest dla ludzkości dobroczynna (cyt. P. Dąbkowski, *Charakterystyka pr. pr. pol. Nowe spostrzeżenia*, 1923, 23). *Usucapio rerum, etiam ex aliis causis concessa interim, propter ea, quae nostra existimantes possideremus constituta est, ut aliquis litium finis esset* (D. 5, 41, 10).

⁷²⁾ W. Tatarkiewicz, *O czterech rodzajach sądów etycznych*, P. fil., 1930, 292.

⁷³⁾ Chciałem dodać, — mówił o. Pirożyński — że praca, którą włożyłem w swoją książkę, była tak ciężka i wielka, że gdyby wszyscy moi krytycy o tem wiedzieli, napewno odnieśliby się do niej z większą wyrozumiałością, jeżeli nie ze względu na jej wartość, to w każdym razie przez poszanowanie dla wysiłku i dobrych chęci (cyt. M. Choromański, *Rozmowa z ojcem Pirożyńskim*, *Wiad. literackie*, 1932, № 30).

⁷⁴⁾ Jeśli solidaryzm — pisze J. Charmont — nie dostarcza moralności zasady, to jednak stanowi czynnik dodatkowy dużej wagi. Wskazując, co jesteśmy dłużni innym i jak od innych uzależnieni, solidarność pozwala nam lepiej zrozumieć obowiązek i pomaga je wypełniać (J. Charmont, *La renaissance du Droit naturel*, 151). Z tych słów można wnioskować, że autor przypisuje solidarności, według naszej terminologii, dodatnie znaczenie zasługowe. To znaczenie staje się nieaktualne przy „solidarności z przyjacielem“ w opisie W. Witwickiego: z niej płynie gotowość do usług i ofiar, składanych nie tylko bez przymusu, ale z potrzeby wewnętrznej (W. Witwicki, *Psychologia*, II, 177).

⁷⁵⁾ Zob. Pioger, *Origines et conditions sociales de la moralité*, R. phil. 1894, 640 — 642. Natomiast Duguit pozbawia solidarność wartości etycznej: nie mówimy, że człowiek powinien brać udział (*coopérer*) w solidarności społecznej, ponieważ ten udział jest dobry sam przez się, lecz człowiek powinien brać udział w solidarności społecznej, ponieważ jest człowiekiem i jako taki nie może inaczej żyć niż w solidarności. Nie mó-

wimy, że akt kooperacji jest dobry; mówimy, że akt kooperacji ma wartość i skutki społeczne (Duguit, *Droit constitutionnel*, 16).

⁷⁶⁾ J. Sorel, *Réflexions sur la violence*, 1930, 388.

⁷⁷⁾ Montaigne, *Pisma*, t. Boy, III, 240.

⁷⁸⁾ Zob. str. 107—108.

⁷⁹⁾ Według materiałów: P. Rybicki, *Etyka Jana Kochanowskiego*, 1930, i S. Dobrzycki, *Pieśni Kochanowskiego*, 1906.

⁸⁰⁾ Przykłady na dominujące nastawienie oceniające w postawie wychowawcy. Religijne: 1. Całe wychowanie dzieci katolickich powinno opierać się o zasady chrześcijańskie i posługiwać się nie tylko naturalnymi, ale i nadnaturalnymi środkami wychowawczymi, celem wyrobienia charakterów religijno-moralnych. 2. Nauczycielami dzieci katolickich mogą być jedynie katolicy tego samego obrządku. 3. Podręczniki szkolne i książki do lektury dla uczniów powinny być wolne od wycieczek przeciw religii, zgodne z etyką chrześcijańską. 4. W Radach szkolnych nadzorczych powinien zasiadać z urzędu reprezentant każdego wyznania. 5. W sprawie ilości godzin religii, codo ćwiczeń religijnych i planów nauki religii każdorazowy Rząd polski polegać będzie na opinii Episkopatu polskiego (Z. Bielawski, *Podstawy wychowania religijnego*, 1920, 67). Państwowe: Wychowanie państwowe pragnie kształtować ludzi, mogących i pragnących brać świadomy udział w pracy zorganizowanego w państwo społeczeństwa, a więc w podnoszeniu poziomu jego kultury materialnej, w doskonaleniu stosunków społecznych, w tworzeniu wartości duchowych. W tem rozumieniu rzeczy państwo jest najwyższym dobrem, wspólnym wszystkim jego obywatelom (J. Jędrzejewicz, *Wychowanie Państwowe*, Zręb, 1930, 315—315). Twórcze: B. Russel w wychowywaniu jest zwolennikiem pielęgnowania i rozwijania w dziecku tego, co stanowi materiał na pełnego oraz twórczego w tej lub innej dziedzinie człowieka, chodzi więc o pomoc w wyrobieniu samodzielności myślenia i sądzenia, wytrwałości, przedsiębiorczości, energii (B. Russell, *O wychowaniu*. Ze specjalnym uwzględnieniem dzieciństwa, tł. p., 1932). Etyczne: zob. M. Skibniewski, *Stosunek etyki do historii w nauczaniu*, Kw. pedag., 250—260. Zastępowe: Przejmowanie bierne i łatwe nauki bez gorliwej pracy i współpracy dziecka może oczywiście mu przynieść pewne wiadomości, być rodzajem igraszki i wytchnienia, ale nie wykształca w niczem jego charakteru i nie ujędźni mu woli, a o to w pierwszym powinno rządzić nam chodzić. Dlatego trud pewien jest nieodłącznym warunkiem i znamieniem dobrej szkoły, choćby mięccy rodzice nań sarkali i miększa jeszcze dźiatwa. (K. Morawski, *Nowa epoka ludzkości i szkoła klasyczna w „O naprawę Rzeczypospolitej“*, 1922, 87). W konkretnych systemach wychowawczych utrzymuje się zwykle szereg nastawień oceniających, wśród których poszczególne wybijają się na plan pierwszy. Komisji Edukacji Narodowej jest właściwe np. zarówno religijne nastawienie oceniające, jak również pożytkowe i hedonistyczne (zob. Z. Bieławski, o. c., 46—47; H. Regenweter, *Idealy Komisji Edukacji Narodowej*, 1932, 12; J. Górecka, *Rola t. zw. nauczania zabawiającego w konstytucji pedagogicznej K. E. N.*, *Przeg. hum.*,

1923, zesz. III). Wiele materiału dla badania nastawień w postawie oceniającej wychowawcy daje dzieło F. Znanieckiego — Socjologia wychowania, 2 t. 1928 — 1930.

⁸¹⁾ J. de La Mettrie, *L'homme-machine*, 1748; zob. W. Witwicki, *Psychologia I*, 22; W. Tatarkiewicz, *Hist. filozofji II*, 142.

⁸²⁾ Zob. K. Wais, *Początek życia*, K. P. U. L. II, 1—5.

⁸³⁾ Zob. S. Garski, *Materyalistyczne pojmowanie dziejów a etyka*, 1906; Kautsky, *Ethik und materialistische Geschichtsauffassung*, 1906.

⁸⁴⁾ E. B. Paszukanis, *Obszczajaj teorja prawa*, 1929, 9, 41, 45 i in.; zob. również P. I. Stuczka, *Kurs sowiezskiego graźdanskago prawa*, 1931, I, 9.

⁸⁵⁾ A. Menger, *Nowa nauka o moralności*, tł. p., Lwów, 100—104.

⁸⁶⁾ Allier Raoul, *Le non civilisé et nous*, 1927; Lévy-Bruhl, *La mentalité primitive*, 1922, 350, 503, 511; C. Stoicesco, *La magie dans l'ancien Droit Roumain* w *Mélanges de Dr. Romain*, 1926, II, 457, 495; J. Maurice, *La terreur de la magie au IV siècle*, *R. hist.*, 1927.

⁸⁷⁾ Thonissen, *Un procès de magie sous le règne Rhamsés III*, *Bulletins de l'Académie royale de Belgique*, 2e série, t. XXII, N. I; zob. jeszcze przykłady: B. Wróblewski, *Penologia*, I, 44, 187.

⁸⁸⁾ J. Reinke, *Naturwissenschaft und Religion*, 1907, 11; K. Wais, o. c., K. P. U. L., II.

⁸⁹⁾ M. Bartoli, *La vie de Saint Ignace de Loyola*, II, 13.

⁹⁰⁾ *Słowa św. Jana od Krzyża*, cyt. W. James, *Doświadczenie religijne*, tł. p., 1918, 284.

⁹¹⁾ W. Lutosławski, *Platon jako twórca idealizmu*, 1899, 5.

⁹²⁾ *Universische Lüge enthalten alle Rechtsordnungen, weil sie an der einen Idee des Rechts teilhaben. Wenn hier von universalistischen Zügen des Privatrechts und von der Notwendigkeit ihrer Hervorhebung die Rede ist, so geschieht es wiederum nur im Dienste einer Intensivierung des Rechtlichen gegenüber den ins Ungebührliche gewachsenen Ausprüchen des Juristischen.* (M. Gutzwiller, *Über Gegenwart und Zukunft der Privatrechtswissenschaft*, 1927, 16).

⁹³⁾ Zob. A. Kostanecki, *Problem ekonomji*, 1930, 40.

⁹⁴⁾ A. Mahrburg, *Pisma filozoficzne*, 1914, I, 59; W. Tatarkiewicz, *Historja filozofji*, II, 73.

⁹⁵⁾ Zob. S. Druks, *Typy myślenia we filozofji prawa*, *Kw. Fil.*, 1925, 489; P. Matorp, *Kant i szkoła marburska*, tł. ros., *Nowyje idiei w filozofji*, 1913, 99 i n.

⁹⁶⁾ Cyt. W. Lutosławski, o. c., 83.

⁹⁷⁾ Cyt. Jabłońska-Erdmanowa, o. c. 103.

⁹⁸⁾ Zob. A. Kostanecki, *Problem ekonomji*, 1930, 41, 48.

⁹⁹⁾ Cyt. M. Zdziechowski, *Kościół a inteligencja w „O naprawę Rzeczypospolitej”*, 1922, 30,

¹⁰⁰⁾ Zob. W. Tatarkiewicz, o. c., II, 164—168.

¹⁰¹⁾ Zob. T. Kotarbiński, *Elementy...*, 1929, 126 i n.

¹⁰²⁾ W. Tatarkiewicz, o. c., I, 292.

¹⁰³⁾ W prawie spotykamy wyrażenie „pogląd nominalistyczny“, niemające nic wspólnego z terminem „nominalistyczny“, tutaj używanym. Zob. J. Stawski, Waloryzacja zobowiązań prywatno-prawnych, 1928, 170.

¹⁰⁴⁾ X. M. Morawski, Celowość w naturze, studjum przyrodniczo-filozoficzne, 1887; szczegółowy rozbiór tej książki zob. A. Mahrburg, Pisma fil., 30 i n., tamże inne przykłady teleologii.

¹⁰⁵⁾ L. Gumpłowicz, System socjologii, 196. Teleologiczne nastawienie poznające posiadał Marek Aureljusz, zob. H. Elzenberg, Marek Aureljusz, 1922, 17, 18, 20, 56.

¹⁰⁶⁾ Zob. G. Palante, Les antinomies entre l'individu et la société 1913; S. Druks, Typy myślenia we filozofii prawa, o. c., VIII, 129 — 169; O. Spann, Gesellschaftslehre, 1930, 97 — 99, 119 i n.; W. L. Jaworski, Notatki, 136—143.

¹⁰⁷⁾ O ekonomice Spann'a zob. Z. Stahl, Spór o przedmiocie ekonomiki, P. P. i A., N II, 1932, 187—190.

¹⁰⁸⁾ V. Pareto, Traité de sociologie générale, 2 t., 1917—1919 §§ 177, 181.

¹⁰⁹⁾ Ustalanie zgodności czynów z normą nie jest bynajmniej oceną, nie jest wartościowaniem przez tego, kto tę zgodność ustala. (C. Zramierowski, Logika a teoria prawa, w „Prace z dziedziny teorii prawa, 400)

¹¹⁰⁾ Wagner, Justizgesundheit..., 1908, 84 i in.

¹¹¹⁾ Zob. J. Archutowski, Monoteizm izraelski i jego geneza, 1924, 175.

¹¹²⁾ Do poczucia religijnego W. Witwicki włącza poczucie związków i zjawisk magicznych (W. Witwicki, Psychologja, II, 262—263).

¹¹³⁾ Zdanie, że nauka pozytywna nie może pokryć „olchłani nieskończonej niewiedzy“ i nie może być wrogiem religji (A. K. Samko, Wierojatnyj powrot nauczno-filosofskiego miroszcziercanja..., 1903, 8) jest frazesem, dopiero analiza nastawień poznających może wskazać stosunki pomiędzy poszczególnymi rodzajami nauk, związanych z takim czy innym nastawieniem, a poznającym albo oceniającym nastawieniem religijnem.

¹¹⁴⁾ Wszak treść wiary objawionej wyniesiona jest ponad rozum ludzki i nie jest rzeczą możliwą, aby objawienie i rozum dotyczyły jednego i tego samego przedmiotu (B. Jasinowski, Konflikt rozumu i wiary, P. fil., 1921, 95). Tłumaczą nam racjonalistycznie Pismo Święte. Ależ właśnie idzie o rzecz całkiem przeciwną: o dojrzenie boskiego, absolutnego poprzez kształty ograniczone czasem i przestrzenią (W. L. Jaworski, Notatki, 38). Racjonalistyczna kultura w Kościele wyłoniła oficjalną scholastyczną teologję, która dumnie ignoruje pierwiastek uczucia w religji, wiarę podaje jako akt rozumu i siłą dowodów rozumowych ujarzmić chcąc rozum ludzki, dochodzi wkońcu do owego „bezprawia“, jak się wyrażał Włodz. Sotowiew, jakim jest kojarzenie idei zbawienia z dogmatyzmem kościelnym. (M. Dziechowski, Kościół a inteligencja w „O nęprawę Rzeczypospolitej“, 1922, 25).

¹¹⁵⁾ Żądza wiedzy zdobywców Ameryki nie miała nic wspólnego z bezpłodną, stojącą poza czynem, ciekawością uczonych chińskich, indyjskich, arabskich, starożytnych. Teoria dla tamtych nie potrzebuje być prawdziwą, byle tylko była praktyczną, „hipotezą pracy“, opanowaniem świata, a nie odsłanianiem jego tajemnic (O. Spengler, *Der Mensch und die Technik*, 1931).

¹¹⁶⁾ G. Berkeley, *Trzy dialogi między Hylasem i Filonusem*, przek. J. Sosnowskiej, 1927.

¹¹⁷⁾ T. Zan: „Organizacja Białych w rodzaju Zakonu Kwaków“, marzec lub kwiecień 1823 r. Arch. ak. Um. Teka Fld., cyt. Z. Jabłońska-Erdmanowa, o. c., 190—191.

¹¹⁸⁾ Zob. W. Tatarkiewicz, o. c., I, 152—153.

¹¹⁹⁾ La véritable religion intérieure ne consiste pas à atteindre par une série de déductions ou d'inductions les plus hautes vérités métaphysiques, mais au contraire à trancher par une sorte d'initiative spontanée des questions sur lesquelles l'analyse ni le raisonnement ne sauraient rien nous apprendre, et particulièrement la plus sérieuse, celle à laquelle se ramènent toutes les autres: „Comment faut-il vivre?“ Par là, la religion, en même temps que libre, est pratique. (P. Lasserre, *La crise Chrétienne*, 1891, 40).

¹²⁰⁾ Als die drei wichtigsten Funktionen des Intellekts... die Funktion der sinnlichen Wahrnehmung, zweitens die Funktion der Phantasie, d. h. das Vorstellungsleben, und drittens das abstrakte Denken, d. h. die in Begriffen, Urteilen und Schlüssen sich betätigte Arbeit des Verstandes... nach Vorherrschaft einer dieser drei Funktionen... den Typus des Sinnesmenschen, den Typus des Phantasiemenschen und den Typus des Abstrakten. R. Müller — Freienfels, *Persönlichkeit und Weltanschauung*, 1923, 168; S. Druks, *Typy myślenia we filozofji prawa*, K. F., 1925, 1926, 489—492 i in.; zob. jeszcze charaktery rozumów ludzkich: M. Borowski, *O przedmiotach fizycznych...*, P. Fil. 1921, 162—163.

¹²¹⁾ Zob. A. Zielencyk, *Podwójne oblicze filozofji greckiej*, P. H., I—II Z., 1923, 157.

¹²²⁾ Zob. J. Archutowski, *Monoteizm izraelski i jego geneza*, 1924.

¹²³⁾ M. Straszewski, *Filozofja św. Augustyna*, 1906, 346.

¹²⁴⁾ W. L. Jaworski, *Reforma Notarjatu*, 1929, 42.

¹²⁵⁾ Mówi się również o myśleniu przemysłowem, o myśleniu rolniczem, ale nie są to jasne koncepcje. W myśleniu przemysłowem podkreśla się racjonalizm, założenie, że rozum jednostki jest wyłącznie źródłem twórczym, a dalej myślenie mechaniczne, atomistyczne, myślenie rolnicze, które jest przeniknięte elementami irracjonalistycznymi. (W. L. Jaworski, *Notatki*, 1929, 54 i in.).

¹²⁶⁾ M. Siedlecki, *Kilka uwag o nauczaniu nauk przyrodniczych w „O naprawie Rzeczypospolitej“*, 1922, 95.

¹²⁷⁾ Kelsen dopatruje się związku pomiędzy metafizyczno-absolutystycznym poglądem na świat a postawą autokratyczną oraz pomiędzy

krytyczno-relatywnym a postawą demokratyczną (Kelsen, *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, 1929, 100).

¹²⁸⁾ Rubczyński mówi o „wartości wewnętrznej strony umysłowej życia psychicznego“, lecz nadaje temu terminowi inne znaczenie, niż to, które mam na względzie, mówiąc o etycznej stronie myślenia. Autor dołącza tutaj sprawę myślenia logicznego i metodycznego (Rubczyński, *Zarys Etyki*, 240), które nie wchodzi do „etycznej strony myślenia“, a, moim zdaniem, stanowią odrębny rodzaj wartości umysłowych człowieka.

¹²⁹⁾ Materiały wzięte u: M. Straszewski, *Filozofja św. Augustyna*, 1906; W. Tatariewicz, *Hist. fil.*, I, 237 — 251; W. Heinrich, *Zarys hist. fil.*, 1930, I, 21—32.

¹³⁰⁾ Materiały wzięte u: A. Krokiewicz, *O szczęściu epikurejskiem*, *Przegl. Hum.*, 1923, z. III; tenże, *Nauka Epikura*, 1929.

¹³¹⁾ Cyt. Z. Jabłońska-Erdmanowa, o. c., 194.

¹³²⁾ Materiały wzięte u: L. Dobrzyńska-Rybicka, *System etyczny Hugona Kollåtaja*, 1917, E. Giergielewicz, *Poglądy filozoficzno-prawne Hugona Kollåtaja*, 1930.

¹³³⁾ Zob. P. Rybicki, o. c., 129.

¹³⁴⁾ Zob. C. Znamierowski, *Podstawowe pojęcia teorii prawa*, 1924, 24 — 28.

¹³⁵⁾ Zob. S. Cheliński, *Pojęcie rozkazu w świetle ogólnej teorii norm*, w „*Prace z dziedziny teorii prawa*“, 1925.

¹³⁶⁾ *Listy moralne*, I, 189.

¹³⁷⁾ W niżej podanym tekście można widzieć częściowe odtworzenie przebiegu psychicznego stanowienia norm prawnych. Głosa do art. I p. 33: To tedy postanowione (albo prawo pisane) ztąd poszło, że Cesarz uważywszy w sobie dwa zwyczaje, zły y dobry, co lepszy obrał y za Prawo ustawił, albo też stąd, że niektórzy na jedno postanowienie albo Prawo zezwoliwszy potwierdzenie na nie otrzymali, a czasem też Cesarz dla pożytku y dobra pospolitego stanowił Prawo z zwyczajuj, który sam Cesarz uznał być pożytecznym y dobrym. Albowiem Papieskie y Cesarzkie wola uczciwa idzie za Prawo. A tak stąd każdy baczyć może, że Prawo pisane na pomoc zwyczajowi dobremu y Prawu przyrodzonemu postanowione iest. (P. Szczerbic, *Prawo Mieyskie Magdeburgskie*, 1581).

¹³⁸⁾ I. Koschembahr-Łyskowski, *Pojęcie prawa*, K. P. U. L., 30.

¹³⁹⁾ J. Lande, *Norma a zjawisko prawne*, P. T. P., 346.

¹⁴⁰⁾ L. Rosenberg, *Die Gründe der Rechtsbildung*, 1928, 16; F. Zoll, *Prawo Cywilne*, 1931, I cz. og. I, 5—6.

¹⁴¹⁾ Zob. S. Estreicher, *Najstarsze kodeksy prawne świata*, 1931, 55—66.

¹⁴²⁾ Zob. C. Znamierowski, *Prolegomena do nauki o państwie*, 28 i n.; S. Cheliński, o. c. 101.

¹⁴³⁾ Przy innem rozumieniu słuszności Rümelin twierdzi, że, kiedy jest mowa o słuszności, to ma się na względzie wypadek pojedynczy i jego rozwiązanie, a nie normę ogólną, która nigdy nie może być słuszną w tem znaczeniu, ażeby w każdym wypadku prowadziła do zjawisk odpowiadających poczuciu prawnemu (Rümelin, *Die Billigkeit im Recht*, 1921, 43).

¹⁴⁴⁾ Wstępy ustaw, w szczególności ustaw konstytucyjnych, są uważane za istotny wskaźnik woli, zamiarów i celów ustawodawcy (zob. Z. Wachlowski, O interpretacyjnych postanowieniach konstytucji, K. P. A., II, 416—417). Projekty ustaw posiadają cechy właściwe prawu pozytywnemu, stanowią pomyślane prawo pozytywne (F. Somló, Juristische Grundlehre, 1917, 126). Prawo pomyślane i projektowane nie przestaje być w istocie swej prawem dlatego, że właściwe mu wskazania przez teraźniejszość jeszcze nie są honorowane (S. Rundstein, Zasady teorii prawa, 1924, 29).

¹⁴⁵⁾ Aczkolwiek Correctura nie stała się formalnie prawem obowiązującym, jednak ze względu na genezę może być uważana za odtworzenie postawy ustawodawcy polskiego XVI wieku: na 929 rozdziałów, z których projekt się składa, tylko siedemnaście zupełnie samoistnie bez żadnej dawniejszej podstawy utworzono i dołączono (zob. Bobrzyński M., Correctura, XI).

¹⁴⁶⁾ Zob. Bericht über den Mainzer Reichs=Landfrieden Henryka IV, 1103; Schwäbischer Landfriede, 1104; Reichs=Landfriede Fryderyka I, 1152; Rheinfränkischer Landfriede Fryderyka I, 1179; Reichs=Landfriede Fryderyka I, 1186; Sächsischer Landfriede króla Henryka, 1223; Treuga Heinrici, 1224 i t. d. A. du Boys, Histoire du droit criminel des peuples, 1865, I, 79, 80—81, 86, 88, 91, 95.

¹⁴⁷⁾ Zob. L. Beauchet, Loi d'Upland, N. R. hist., 1904, t. 28, 214; B. Wróblewski, Penologja I, 191—193 i tam podana literatura.

¹⁴⁸⁾ Hellwig, Ziv. Proz. § 23 Note 2.

¹⁴⁹⁾ Różnorodne określenia prawa podmiotowego zob. E. Waśkowski, Uprawnienie, roszczenie, żądanie, skarga, P. P. A. t. 50, 420.

¹⁵⁰⁾ „Sądy takie, z pokładów własnego ducha narodowego poczęte, Francuzów, Anglików... uważaliśmy zawsze i uważamy nietylko za uprawnione, ale za główne i... miarodajne. Uważaliśmy ich... za uprawnionych do ferowania wyroków o innych, nie wyłączając naszego narodu“ (J. K. Kochanowski, Zadania historjografji polskiej, P. H., t. 22, 217): pozaustawowe uprawnienia. „Mocą zobowiązania wierzyciel ma prawo żądać od dłużnika świadczenia. Świadczenie może polegać także na zaniechaniu (§ 241 BGB): ustawowe „ma prawo“ tożsame z „ma uprawnienie“. Zob. A. Tuhr, Der allgemeine Teil des D. B. R., 1910, I, 240—241. Mówiąc o „prawach“ (podmiotowych) kod. cyw. używa tego wyrazu najczęściej w znaczeniu najobszerniejszem, wedle którego wyraz ten obejmuje każde konkretne uprawnienie do pewnego działania lub zachowania się (E. Till, Nauki ogólne... 1911, 135).

¹⁵¹⁾ Każde prawo podmiotowe stanowi pojęciową jednostkę ze względu na jednolitość interesu lub kompleksu interesów, który stanowi jego podstawę. Do osiągnięcia zaspokojenia tego interesu mogą być potrzebne najrozmaitsze czynności, pojęciowo różne. Otóż tkwiące w prawie podmiotowem upoważnienie przedsiębrania każdej z tych czynności z osobna nazywamy uprawnieniem (R. Longchamps de Berier, Wstęp do nauki prawa cywilnego, 1922, 68). Uprawnienie jest częścią składową prawa podmiotowego jako całości (E. Waśkowski, o. c., 421). Z jednego sto-

sunku prawnego mogą wynikać różne prawa, dla odróżnienia nazywamy wówczas te poszczególne prawa podmiotowe z tego samego stosunku pochodzące uprawnieniami, a ogół ich prawem. (A. Ohanowicz, Zarys prawa cywilnego, Cz. I, 1922, 16).

¹⁵²⁾ Np. B. Łoziński, Prawo zwierząt, 1895.

¹⁵³⁾ Zob. E. Waśkowski, o. c. 421; F. Zoll, o. c., 135; R. Longchamps de Berier, o. c., 69.

¹⁵⁴⁾ Roszczenie może być wpływem prawa podmiotowego, albo zakazu ustawowego, nie wydanego dla ochrony żadnego prawa podmiotowego; np. zakaz naruszenia posiadania, zakaz oszukiwania (F. Zoll, Pr. cyw. I cz. og. 122).

¹⁵⁵⁾ Grandjean F., La contrainte sociale et la logique, R. i. de S. 1929, 134. Pośrednim dowodem prawnego nastawienia oceniającego ustawodawcy jest aktualizowanie przez projektodawców ustaw, składanych ciałom ustawodawczym, wartości prawnych lub przedmiotów o znaczeniu prawnym. To samo dotyczy motywujących ustawy. Przykładowo podam: „Zbrodnie, które lubo nikogo w szczególności nie obrażają, ani dóbr, całego przecie narodu burzą spokojność y bezpieczeństwo, zbrodniami będą publicznymi...” (§ 2 art. XLV, A. Zamoyski, Zbiór praw sądowych... 1778), „...skoro szranki mające nas oddzielać od zbrodni, już są przelamane, trzeba ścigać wykraczających, ażeby ich... zwrócić do porządku...”, „...błąd urzędnika, czy to karząc niewinnego, czy zdeymuiąc więzy z przestępcy—zadalby zawsze głęboką porządkowi publicznemu ranę”, „...nie wszystkie czyny mieszające spokojność społeczeństwa, zarówno nadwyrężając onę: niektóre z nich zagrażają mocno bezpieczeństwu i własności” (M. K. K. F., 4, 5, 48—49). Obecność takiego antyspołecznego osobnika (zwłaszcza recydywisty) na terytorjum Rzeczypospolitej Polskiej może stanowić poważne niebezpieczeństwo społeczne nie tylko ze względu „, lecz i ze względu na warunki ładu i bezpieczeństwa na terytorjum własnego państwa. (p. K. K. P. og. 16). „Projekt kodeksu karnego polskiego dąży do zapewnienia ochrony karno-prawnej tym instytucjom publiczno-prawnym, których działalność jest wyrazem organizacji współczesnego państwa” (p. K. K. P. sz. 27). „Przedmiotem przestępstwa jest tu zatem ład współżycia międzynarodowego, który może być przez nawoływanie do wojny zaczepnej narażony na niebezpieczeństwo”. (ib. 22). „Współczesne państwo coraz bardziej kategorycznie musi być traktowane jako organizacja zbiorowości. Poszczególne instytucje i funkcje tej organizacji zasługują na ochronę jako takie...” (ib. 26). „W rozdziale XXII Projektu zgrupowano te przestępstwa, których dominującą cechą jest utrudnienie należytego wymiaru sprawiedliwości. Chodzi przytem nie tylko o sprawiedliwość w rozumieniu wyroku sądowego, ale także o wymiar sprawiedliwości, dokonywany w drodze administracyjnej lub dyscyplinarnej” (ib. 67). Grupa przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu obejmuje w Projekcie szereg stanów faktycznych bardzo rozmaitych, a łączących się ze sobą tylko ogólną cechą skierowania działań przestępnych przeciwko interesowi ładu publicznego. Można wprawdzie powiedzieć, że w innych rozdziałach przede-

wszystkiem głównym przedmiotem ochrony jest ład publiczny. (ib. 80). Instytucja stanu cywilnego istnieje dla utrzymania porządku społecznego, jest instytucją czysto formalną... (ib. 122). „...zabezpieczenie porządku społecznego i prawnego każdego państwa wymaga...” (L. pr. C. P., V. IV, p. 1a, 22).

¹⁵⁶⁾ Cyt. Kaarlo Ignatius, *Le ministère public et la théorie pénale*, R. de droit intern. et de leg. com. 1900, 572. Jest ciekawe, że tę samą myśl, aczkolwiek w innem ujęciu, wyraził Epikur: „to, co jest uznane za pożyteczne dla potrzeb zbiorowości, posiada charakter prawa, chociażby owa pożyteczność była inną tu lub gdzieindziej. Jeśli w przeciwieństwie do tego ktoś wyda ustawę, która nie jest pożyteczną dla społeczeństwa, to taka ustawa nie posiada natury prawa” (zob. A. Bill, *La morale et la loi*, 1928, 207).

¹⁵⁷⁾ Thonissen, *Études sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens*, 1869, III, 401.

¹⁵⁸⁾ Cyt. C. Lombroso & R. Laschi, *Le crime politique et les révolutions*, 1892, t. I, VI.

¹⁵⁹⁾ Fustel de Coulanges, *La cité antique*, 262.

¹⁶⁰⁾ Ch. Lucas, *Du système pénal et du système répressif en général*, 1827, 4.

¹⁶¹⁾ Charakterystyczne pod tym względem jest zdanie Maday'a, który ustaliwszy, że prawo posiada „wartość”, chce stosować do niego kategorie ekonomiczne, wskazując, że „prawo zdobywa się przez wymianę lub siłą, z czego wynika, że darmowo, bez korzyści, bez przyczyny, nie dajemy praw nikomu” (Maday A., *Essai d'une explication sociologique de l'origine du droit*, 1911, 33).

¹⁶²⁾ Zob. J. Charmont, *Les transformations du droit civil*, 1921, 6.

¹⁶³⁾ F. Bossowski, *Cura prodigi et luxuriosi w K. P. A.* I, 65.

¹⁶⁴⁾ L. Halban, *Znaczenie niezajomości prawa w kanonistyce*, K. P. A., I, 254—255; tenże, *Idealy społeczne...*, 1929, 39—42.

¹⁶⁵⁾ Zob. § 855 BGB i L. Rosenberg, *Die Gründe der Rechtsbildung*, 1928, 9—10.

¹⁶⁶⁾ Zob. I. T. Baranowski, *Sądy referendarskie*, P. H., t. 9, 83.

¹⁶⁷⁾ J. Charmont, o. c., 79.

¹⁶⁸⁾ G. Morin, *L'Abus du droit et les relations du réel et des concept dans le domaine juridique*, R. Mét., 1929, 275.

¹⁶⁹⁾ W ustawach o sądach polubownych spotyka się możliwość oparcia wyroku, za zgodą stron, na słuszności.

¹⁷⁰⁾ M. Rümelin, *Die Billigkeit im Recht*, 1921, 16 — 21, 39 i n. 56; F. Zoll, *Prawo cywilne*, I, c. o., 9 — 10; H. Piętka, *Słuszność w teorii i w praktyce*, 1929, 32 in. Rozdz. I; H. Cohen, *Ethik der reinen Willens*, 1921, 624; R. Stammler, *Die Lehre von dem Richtigen Rechte*, 1902, 49.

¹⁷¹⁾ Zob. M. Rümelin, o. c., 76.

¹⁷²⁾ H. Piętka, o. c., 156.

¹⁷³⁾ F. Zoll, o. c., 6.

¹⁷⁴⁾ Cyt. S. Ptaszycki, *Stosunek dawnych władz polskich do cerkwi ruskiej*, K. P. A. I, 462.

¹⁷⁵⁾ Charakterystyczne odtworzenie podanego momentu: „kierując się sprawiedliwością, nie można poza kwestją zubożenia się dłużnika krzywdą wierzyciela względnie jego ruiny gospodarczej (por. § 36) uzależnić miary przerachowania od oceny stanu majątkowego wierzyciela i dłużnika. Poczucie słuszności byłoby jednak obrażone, gdyby miary waloryzacji wynikającej ze ścisłego zastosowania przepisów rozporządzenia, a właściwiej w stosunku między mniej więcej jednakowo sytuowanym wierzycielem i dłużnikiem, nie podwyższono z uwagi na bogactwo dłużnika i nędzę wierzyciela i odwrotnie, nie zniżono z uwagi na nędzę dłużnika i bogactwo wierzyciela“. (J. Stawski, *Waloryzacja zobowiązań prywatno-prawnych*, 1928, 84).

¹⁷⁶⁾ *In bonae fidei autem iudiciis libera potestas permitti videtur iudici ex bono et aequo aestimandi, quantum actori restitui debeat* (Inst., 4, 6, 30). „...in his enim actionibus... permittitur iudici ex bono et aequo secundum cuiusque rei de qua actum est naturam aestimare, quemadmodum actori satisfieri oporteat (Inst., 4, 6, 31).

¹⁷⁷⁾ Ten sam moment humanitaryzmu w podstawie oceniającej dla stosowanej słuszności przebija w określeniu Damhouderiusa: „Etenim aequitas praeferranda est rigori iustitiae, nam aequitas est temperata iustitia cum dulcedine & misericordia facta consideratione diligenti, & discretionem circumstantiarum“ oraz w podobnych rozumieniach słuszności, opieranej na przeciwstawieniu jej surowości prawa = sprawiedliwości.

¹⁷⁸⁾ Ripert G., *La règle morale dans les obligations civiles*, 1927; F. Gorphe, *Le principe de la bonne foi*, 1928 i tam powołana literatura.

¹⁷⁹⁾ Gorphe, o. c., III, 154, 238, Conclusion. Odmiennie stanowisko zajmuje L. Petrażycki. Według autora bona i mala fides są etycznie obojętne. Autor nie widzi u osoby posiadającej w dobrej wierze „niczego dodatnio moralnego, żadnej zasługi“. Posiadanie w dobrej wierze nie jest niczem więcej, jak przedmiotowym naruszeniem prawa. „W pojęciu mala fides niema“ również „żadnych ujemnych składników moralnych, a jest dostateczna scientia malae possessionis, a nawet wątpliwość co do legalności posiadania“. W końcowych wnioskach popartych bogatą i oryginalną argumentacją L. Petrażycki dochodzi do stanowiska, że przepisy o bona i mala fides należy rozważać nie pod kątem widzenia uczciwości lub nieuczciwości, lecz ze stanowiska narodowo-gospodarczego (Prawa dobroświestnego władcy na dochody, 1897, D. § 19, 121, 124—126, 132, 140, 141, 290—291). Można się zgodzić z autorem, że na koncepcję bonae i malae fidei possessio wpłynęły względy ekonomiczne, oraz że bona i mala fides w tej sytuacji prawnej nie posiadają wartości moralnej, ściślej etycznej, przystosowując się do terminologii L. Petrażyckiego, lecz to nie przesądza pytania o ewentualnych wartościach względnie znaczeniu samych bona i mala fides w innych sytuacjach prawnych. Należy nadmienić, że w innym miejscu tejże książki (dodatki) autor używa zwrotu, w którym jest dana ocena etyczna bona fides: „Jurisprudencję nie-

miecką z etycznego punktu widzenia usprawiedliwia jej bona fides, w szczególności jurisprudence romanistyczną—jej wiara w program „durch das römische Recht über dasselbe hinaus“,... (ib. 424).

¹⁸⁰⁾ Zob. Ripert, o. c., 157, 162; R. Monier, Le caractère de bonne foi de contrat de vente et l'obligation de manciper, *Mél. de Dr. rom.*, 1926, II, 139—150; dobra wiara przy dwużeństwie: K. Czałczyński, *Dwużeństwo*, 1931, 37—39.

¹⁸¹⁾ Gorphe, o. c., 57.

¹⁸²⁾ „W przypadkach... rozstrzygają przedewszystkiem wola wyraźna lub dorozumiana sporządzających czynność prawną — w braku takiej wskazówki zasady uczciwego obrotu (dobrej wiary) przy wykonywaniu zobowiązań oraz względy słuszności“ (*Roz. P. R.*, 14 V 1924, o prerachowaniu zobowiązań prywatno—prawnych. § 28). Jest charakterystyczne, że motywy podane do wymienionego miejsca Rozporządzenia oddzielają połączone w tekście momenty: „świadczenie ustalone w sumie pieniężnej, przedstawiającej w danym momencie pewną wartość, nie może być wykonane w tej samej nominalnie sumie pieniężnej, jeżeli przedstawia ona obecnie znacznie mniejszą wartość, lecz że musi być wykonane w takiej mierze, by nie stało w sprzeczności z zasadami uczciwości i dobrej wiary“...

¹⁸³⁾ Z wyводу w d. I VIII 1813 r. do Rady najwyższej sądu apelacyjnego, cyt. H. Grynwaser, *Opór sądów* w roku 1813, P. H., t. 19, 196.

¹⁸⁴⁾ R. Ihering, *Der Zweck im Recht*, 1916, t. 2; W. Wundt, *Völkerpsychologie*, 1918, IX, 24, 27, 30, 40, 325, 331 i in. F. Tönnies, *Die Sitte*, 1909; A. Vierkand, *Gesellschaftslehre*, 1923, 253, 256, 382; L. Petrażycki, *Teorja prawa i gosudarstwa...*, 1909, I, 253 i n., II, § 41, 613. K. Trawiński, *Zwyczaje handlowe*, P. P. i A., 1910, 1911.

¹⁸⁵⁾ J. Novicow, *La justice et l'expansion de la vie*, 1905.

¹⁸⁶⁾ Zob. B. Wróblewski, *Przestępstwo tłumy*, 1922, 21 i n.

¹⁸⁷⁾ Zob. B. Wróblewski, *Penologja*, I, 48—49.

¹⁸⁸⁾ J. de Koschembahr-Lyskowski, *Conventions contra bonos mores dans le droit Romain*, *Mélanges de Droit Romain*, II, 15—35.

¹⁸⁹⁾ „...zakaz konkurencyjny ani co do czasu, ani co do miejsca nieograniczony, sprzeciwiałby się dobrem obyczajom i musiałby być uważany za nieważny..., zobowiązanie się współników, występujących ze spółki, do niezakładania przedsiębiorstwa konkurencyjnego nie sprzeciwia się dobrem obyczajom, jeśli zakaz konkurencyjny jest ograniczony co do czasu i miejsca“ (*O. S. N.* z 14 XI 1927, C. 187/27).

¹⁹⁰⁾ J. Macqueron, *Histoire de la cause immoral ou illicite dans les obligations en droit romain*, 1924, rec. A. Giffard, *R. hist.* 1927.

¹⁹¹⁾ Fink, art. 20, *Code fédér. des obligations*, 1911. Bywa, że z kontekstu ustawy wynika, że ustawodawca ma na względzie zwyczaje grupy trzeciej: *Non reliquendum est scelus inultum, quod detestandum semper execrabile morum pravitate censetur. Masculorum ergo concubitores... L. Visig. III, 5, 4).*

¹⁹²⁾ Zob. mój artykuł „animus“ w Encyklopedji podręcznej prawa karnego pod red. W. Makowskiego, zesz. I, i tamże podaną literaturę. Zob. jeszcze K. Czyhlarz, Instytucje prawa rzymskiego, 1922, 114—115; W. M. Chwostow, Istorja rimskago prawa, 1910, 268—269; T. Mommsen, *Le droit pénal romain*, tł. fr., 1907, I, 99—100; A. Guarneri Citati, *En matière d'affranchissement frauduleux*, *Mél. de Droit Romain*, 427—428.

¹⁹³⁾ Z bogatej literatury przedmiotu wymienię kilka cenniejszych prac: P. Fauconnet, *La responsabilité*, 1920; M. Rümelin, *Das Verschulden in Straf- und Zivilrecht*, 1909; tenże, *Schadenersatz ohne Verschulden*, 1910; G. Marton, *Verschuldensprinzip Verursachungsprinzip*, 1926; F. Kaufmann, *Die philosophischen Grundprobleme der Lehre von der Strafschuld*, 1929; odpowiedzialność moralna, zob. J. Petersen, *Willensfreiheit Moral und Strafrecht*, 1905, 167-171; o dawnych postaciach odpowiedzialności: S. Kutrzeba, *Mezobójstwo w prawie polskiem XIV i XV w.*, *R. A. U.*, S. II, T. XXV, 88—97; Rafacz, *Dawne polskie prawo karne*, 1932, cz. og. 16—17, 65; F. Bossowski, *Cura prodigi et luxuriosi*; *K. P. A.* I, 46; J. Makarewicz, *Einführung in die Philosophie des Strafrechts*, 305 i n.; tenże *Polskie prawo karne*, 1919, 51—53, 97.

¹⁹⁴⁾ Dla uratowania składnika „moralnego“ dochodzi się do stanowiska, że „l'intention est présumé dans les délits non intentionnels“ (Labord A., *De l'élément moral dans les infractions non intentionnelles*, *R. crit. de lég.* 1885, N. S., t. 14, 261); prawidłowe stanowisko: *Devise F.. Des délits contraventionnels*, 1893, 97—98.

¹⁹⁵⁾ Zob. L. Halban, *Znaczenie niezn. pr.*, *K. P. A.* I, 275.

¹⁹⁶⁾ *Cavaller F., L'Eglise et la Justice dans les relations économiques*, 1921, 66—67.

¹⁹⁷⁾ Cyt. *Mazeaud L., La répression du bénéfice exagéré dans la loi du 3 Décembre 1926*, *R. crit. de légisł.*, 1927, 422.

¹⁹⁸⁾ Cyt. *F. Boutaric, Explication de l'ordonnance de Louis XIV concernant le commerce*, *MDCCXLIII*, 74.

¹⁹⁹⁾ Cyt. *Jousse, Traité de la justice cr. de France*, *MDCCLXXI*, IV, 275; zob. jeszcze: *Vouglans de Muyart, Institutes au droit criminel*, *MDCCLVII*, 592—593.

²⁰⁰⁾ Zob. *B. Wróblewski, Prawo karne a moralność*, 25—27.

²⁰¹⁾ Zob. tenże, *Penologja*, II, 167—168.

²⁰²⁾ *Koranyj K., Podstawy prawa spadk.*, *Pam. H.-P.*, IX, z. 2, 192.

²⁰³⁾ Cyt. *Boys A., Histoire du droit criminel des peuples européens*, 1865, II, 228, 240.

²⁰⁴⁾ *Boutaric, o. c.*, 262.

²⁰⁵⁾ Cyt. *Beaudéant J., L'attentat contre les chefs d'État*, 1911, 15; jest charakterystyczne, że nałożenie we Francji na chirurgów szpitalnych obowiązku zawiadamiania policji o przyjętych osobach rannych — wywołało gorący sprzeciw ze strony lekarzy (*Brissaud J., Le secret médical*, *R. gén.* 1914, 125—126).

²⁰⁶⁾ *Encyklopedja prawa prywatnego*, II, 104.

²⁰⁷⁾ *Dareste R., Etudes d'histoire du droit*, 1908, 277.

²⁰⁸⁾ F. le Dantec, *L'égoïsme base de toute société*, 1925.

²⁰⁹⁾ O podziale dóbr u nas na lepsze i gorsze pochodzeniem zob. P. Dąbkowski, *Dostojność ziemi w prawie polskim*, *Pokiosie*, 18, 20; tegoż *Char. prawa pryw. pol.*, 1923, 42.

²¹⁰⁾ Appert G., *Un code de la féodalité japonaise au XIII siècle*. N. R. 1900, 735.

²¹¹⁾ Daresté, o. c., 274.

²¹²⁾ Cyt. De Chenier, *Guide des tribunaux militaires*, 1838, 79—80.

²¹³⁾ P. Dąbkowski, *Charakterystyka prawa pryw. pol. Nowe spostrzeżenia*, 1923, 59, 61; zob. o szacowaniu pracy twórczej, stwarzającej nowe wartości gospodarcze: K. Koranyi, *Podstawy prawa spadkowego*, *Pam. Hist.-Prawny*, T. IX, z. 2, 62 - 66, także teksty ustaw.

²¹⁴⁾ Cyt. J. Rafacz, *Więzienie marszałkowskie w latach 1767—1795*, 64—65. Zresztą humanitarność może być aktualizowana pożytkowo: Randon, gubernator Algieru, w następującym okólniku z dn. 4 sierpnia 1857 r. do wszystkich generałów dywizji i prefektów departamentów: Ustawa z 2 lipca 1850 r. była w Algierze ogłoszona. Prawo to, którego wysoka moralna wartość powszechnie jest przyznana, powinnyby mieć szczególnie pomyślny wpływ w takim kraju jak nasza kolonja; tu bowiem przyzwyczajeni są zarówno miejscowi mieszkańcy jak i Europejczycy obchodzić się w najsroższy i najbardziej nieludzki sposób ze zwierzętami. To są właśnie obyczaje, które złagodzić, nadużycia, które usunąć trzeba — tak z przyczyn materialnych, jak i z socjalnych pobudek (cyt. Perner, *Liłość w stosunku do cywilizacji*, tł. p. 1860, 119—120).

²¹⁵⁾ S. Kutrzeba, *Autonomja miast i władza ustawodawcza panów miast w dawnej Rzeczypospolitej Polskiej*, K. P. B. II, 93.

²¹⁶⁾ „A iz tego eventus częsty et experientia uczy, iz chociaż mądrym w rzeczy stanowienia nasze zlecamy pisać, jednak gdy potem ad praxim przychodzą, okazuje się to, iz albo nazbyt czego zbywa, albo wiele niedostawa. .“ (Wotum Pana Jana Herbarta, chorążego Lwowskiego, na sejmiku w Wiszni 20. XII. 1584, D. Sejm. R. 1585; 1901, 417).

²¹⁷⁾ Oportunizm, oportunistyczny oznacza zgodny z czemś, i tem czemś może być jakiś interes, względ pożytkowy tego czy innego rodzaju, a dalej odpowiedniość do życia praktycznego, świadome przystosowanie się do jego wymagań (por. J. Nowotny, *Zasada legalności i oportunizmu w procesie karnym*, 1909).

²¹⁸⁾ Cyt. Jonchay, *Le statut militaire algérien*, R. pol. et parlementaire, 1928, t. 136, 472.

²¹⁹⁾ Cyt. A. Locco-Rosa, *Influssi di Diritto Romano sur una legislazione Slavo-Serba w Mélanges de Droit Romain*, II, 636.

²²⁰⁾ Zob. Rafacz, *Dawny proces*, 174; W. Hejnosz, *Fragmenty „Juris Ruthenici“*, K. P. A., II, 292—293.

²²¹⁾ Cyt. L. Beuchet, *Loi D'Upland*, N. R. hist., 1906, 596.

²²²⁾ Cyt. Pastoret, *Zoroastre, Confucius et Mahomet*,

[M.DCC.LXXXVII, 98.

- ²²³⁾ Cyt. R. Petti, *I delitti et le pene nelle costituzioni di Federico II* w *Scritti in onore di E. Ferri*, 1929.
- ²²⁴⁾ Cyt. Rossi, *Cours de droit constitutionnel*, 1877, II, 419.
- ²²⁵⁾ Cyt. G. Appert, *Un code japonais au VIII siècle*, N. R. 1893.
- ²²⁶⁾ Cyt. N. Blaramberg, *Essai comparé sur les institutions, les lois et les moeurs de la Roumanie*, 1886, 765.
- ²²⁷⁾ Cyt. P. Viollet, *Le droit du XIII siècle dans les coutumes de Touraine—Anjou et d'Orléanais*, 1881, 169.
- ²²⁸⁾ Zob. F. Fick, *Commentaire du Code fédéral des Obligations*, 1911, I, *Introd.* 3, 4.
- ²²⁹⁾ Zob. jeszcze przykłady: B. Wróblewski, *Penologia*, I, 193—199.
- ²³⁰⁾ J. J. Bossowski, o. c., 8.
- ²³¹⁾ Zob. materiały: E. Jarra, *Elements religieux dans la législation polonaise*, *Themis polska*, 1932.
- ²³²⁾ Cyt. C. Stoicesco, *La magie dans ancien droit Roumain* w *Mélanges de Droit Romain*, II, 494; zob. J. Maurice, *La terreur de la magie au IV siècle*, *R. hist.*, 1927.
- ²³³⁾ P. Dąbkowski, *Charakterystyka prawa prywat. polskiego. Nowe spostrzeżenia*, 1923, 3, 4, 15, 16, 20 i in.
- ²³⁴⁾ Por. D. Grimm, *Sootnoszenje mieźdu iuridyczeskimi institutami i konkretnymi odnoszenjami* w *Pam. kn. Szerszeniewiczza*, 213.
- ²³⁵⁾ *Dokumenty Moskowskiego Archiwa M. Just.*, 1897, I, 187.
- ²³⁶⁾ Cyt. D. Bischoff, *Die „Natur der Sache“... 21.*
- ²³⁷⁾ Zob. F. Geny, *Science et Technique en droit privé positif*, 1921, III p., 360—447. „Cum fictio sit adversus veritatem, in hoc distat a praesumptione, quae fundatur in veritate, quia lex ita praesumit“ (*Alciat, Tractatus de praesumptionibus*, 1551, 8). Analogja pomiędzy fikcją i prezumpcją zob. Angelesco, *La technique législative en matière de codification civile*, 1930, 534, 681.
- ²³⁸⁾ Zob. R. de Grasserie, *Personification et réalisation juridique*, *R. gen.* 1912, 223, 227, 335—336.
- ²³⁹⁾ J. J. Bossowski, *Ewolucja postępowania dowodowego w pr. k.*, 1924, 8—14; Z. Papierkowski, *Dowód poszlakowy w pos. k.*, 1933, 9—13; S. U., 1864, II; IV—VII.
- ²⁴⁰⁾ R. Dyboski, *Uniwersytety a wychowanie obywatelskie w „O naprawę Rzeczypospolitej“*, 1922, 120.
- ²⁴¹⁾ W. L. Jaworski, *Sądownictwo administracyjne, Ankieta o konstytucji 1921.*
- ²⁴²⁾ Zob. projekt przygotowawczy ustawy o wykroczeniach, *Kom. Kod. R. P. t. V*, zeszyt I, 15, D. Kruk, *Problem kodyfikacji wykroczeń*, *Przeł. pr. i adm. kw.* III, 1930, J. Makarewicz, *Powrotna fala*, 1930, również Helbronner H., *Le pouvoir judiciaire aux États — Unis*, 1872, 30—31.
- ²⁴³⁾ Można się posunąć jeszcze dalej w podkreślaniu oderwanego charakteru przepisów prawnych i stwierdzać wogóle swoisty rodzaj pojęć prawnych, które istnieją nawet poza pozytywno-prawnym bytem, są

jak liczby. (Adolf Reinach, Die apriorischen Grundlagen des burgerlichen Rechts, Jahrbuch für Phil. u. phän. Forschung 1912 I B: T. II, 688, 690 i in.)

²⁴⁴⁾ Francisci Baconis Tractatus de justitia universali sive de fontibus juris in uno titulo per aphorismos, MDCCCXXVII, aph. XIII, 23.

²⁴⁵⁾ Księga pam. Uniw. Lwowskiego, II, 21—22, 25.

²⁴⁶⁾ Zob. B. Wróblewski, Ujednostajnienie prawa karnego, 1929, 32 — 34.

²⁴⁷⁾ M. Rümelin, Die Billigkeit im Recht, 1921, 81.

²⁴⁸⁾ J. J. Bossowski, w płaszczyźnie prawa karnego, pisze, że przecenianie konstrukcji jest szkodliwe, bo usuwa w cień inne istotne momenty i prowadzi do hypersubtelizowania pojęć prawnych, upatrując w niem najważniejsze znamię wartości nauki i judykatury (Teoria i praktyka w prawie karnem, 1924, 6). Zob. jeszcze J. S. Langrod, O św. Iwonie patronie adwokatów, P., 1930, N 4—5, 169.

²⁴⁹⁾ Zresztą sam przebieg przeżycia (Erlebnisvorgang) posiada istność realną, a jego sens (Sinn) stanowi istność idealną (E. Husserl Ideen zu einer reinen Phänomenologie... 1928, 76, 179, 201, 265).

²⁵⁰⁾ O postępkach prawodawstwa karnego, 1837, 169.

²⁵¹⁾ H. Isay, Rechtsnorm und Entscheidung, 1929, 53—55.

²⁵²⁾ Inaczej można patrzeć na normatywność i wartościowanie ze stanowiska teoretycznego, zob. S. Rundstein, Zasady teorii prawa, 1924, 65.

²⁵³⁾ Zob. L. Pernard, Le droit romain et le droit grec dans le théâtre de Plaute et de Pérence, 1900, 199; J. Van Kan, La possession dans les comédies de Plaute w Mélanges de droit Romain, 1926, II, 3—11.

²⁵⁴⁾ Charakterystyka pr. pryw. polskiego, 1923, 18—27.

²⁵⁵⁾ F. Grandjean, La contrainte sociale et la logique, R. int. de S., 1929, 129.

²⁵⁶⁾ Zob. R. de la Grasserie, Du provisoire dans le droit et dans la sociologie juridique, R. gén. 1910.

²⁵⁷⁾ H. Geesteranus G. J. Maas, La réforme pénale en Italie, 1929, 161.

²⁵⁸⁾ Jest charakterystyczne, że W. Makowski, pisząc o kodyfikacji porządku międzynarodowego, nastaje na użycie wyrazu „Konstytucja“, pomiędzy innemi zwracając uwagę na moment trwałości formalnej, związanej z konstytucją międzynarodową, a następnie silny nacisk kładzie na nienaruszalność „świeżo wprowadzonych norm zaczątkowych“ ładu międzynarodowego (W. Makowski, Kodyfikacja porządku międzynarodowego, Nowe państwo, t. II, z. 2; 8, 11).

²⁵⁹⁾ Jest ciekawe, że w epoce Hammurabiego prawdopodobnie nie istniała apelacja od wyroku do wyższej instancji: wszystkie prawie wyroki kończą się formułką: „Nie wracając X (zasądzony) nie będzie skarżył; oprócz tego zasądzony a nieraz i obydwie strony składają przysięgę, że w osądzonej sprawie nie wrócą (M. Schorr, Kodeks Hammurabiego a ówczesna praktyka prawna, R. A. U., S. II T. XXV, 252—253).

²⁶⁰⁾ Justynian ustanowił jako taki okres dwa lata, ut intra certum tempus criminalis questio terminetur (Cod. 1. 9, tit. 44, lex 3).

²⁶¹⁾ En France les procès cr. durent plus que les hommes (Loyseau, Des offices, liv. I, ch. 14 § 12), zob. również Thémis, 1820: Tougard, Des vices et des abus de l'instruction criminelle en France et de moyens d'y remédier.

²⁶²⁾ Isay, o. c., 15; Josserand, De l'esprit des droits et de leur relativité, 1927, 58.

²⁶³⁾ Wykładnia naszej konstytucji w „O naprawę Rzeczypospolitej,” 1922, 41.

²⁶⁴⁾ Zob. R. Müller—Erzbach, Die Relativität der Begriffe und Ihre Begrenzung durch den Zweck des Gesetzes, 1913.

²⁶⁵⁾ Zob. D. Bischoff, Die „Natur der Sache“ als Rechtsquelle im gebiete des Versicherungswesens, 1895.

²⁶⁶⁾ S. Rundstein, Wykładnia prawa i orzecznictwo, 1916, 200.

²⁶⁷⁾ Należałoby tu dołączyć i zmienianie rozporządzeń, w szczególności—wykonawczych.

²⁶⁸⁾ W. Sukiennicki, Podstawa obowiązywania prawa narodów, 1929, 67.

²⁶⁹⁾ Nieraz całe działy ustawodawstwa są ujmowane płytko-politycznie w wypadkach, gdzie chodziłoby o rzeczowe innego rodzaju podejścia. U nas długi czas „reforma rolna była traktowana wyłącznie jako wyborcze, a nie jako poważne zagadnienie gospodarcze, od którego rozwiązania zależy los Państwa“ (W. Staniewicz, O program agrarny, 1928, 115). W związku z tem o naszej ustawie o wykonaniu reformy rolnej z dn. 15 lipca 1920 r., p. Radwan, kierownik Min. Reform Rol. w swem przemówieniu z 24 czerwca 1925 r. twierdził, że zawierała „niesłuszny sposób wynagrodzenia za wykupywaną ziemię, co wywołało tyle tarć i przeciwdziałań, że po 5 latach ustawę tę powszechnie uznano za niewykonalną“. (ibid. 205). a Minister Reform Rolnych prof. W. Staniewicz w przemówieniu na inauguracyjnym posiedzeniu Głównej Rady Naprawy ustroju rolnego w dn. 30 stycznia 1928 r. wskazał, że okazała się omawiana ustawa w praktyce niewykonalną zarówno ze względów proceduralnych, jak również ze względów materialnych (ibid. 183).

²⁷⁰⁾ Nie zgadza się z tem J. Appert, lecz przy słabej argumentacji: Essai sur les institutions japonaises de l'an 701 à l'an 950 de notre ère, N. R., 1896, 743—744.

²⁷¹⁾ E. Livingston, Exposé d'un système de législation criminelle..., 1872, I, 195.

²⁷²⁾ Zob. Winogradoff Paul, Les maximes dans l'ancien droit commun anglais, Nouv. R. hist. 1923, 333.

²⁷³⁾ Cantomir, Histoire de l' Empire Ottoman, II, 372, 374.

²⁷⁴⁾ Przykłady: T. Mommsen, Le droit pénal romain, t. fr. 1907, I, Sec. III. A. Abbo, Les crimes des foules, 1910, 88. W książce „Niemcy a przyszła wojna“ powiada Bernhardt: Prawo ma w takich razach tylko ten, kto ma siłę utrzymania lub zdobywania. Siła to zarazem najwyższe prawo, a spór o prawo rozstrzyga jedyny wymiennik sił, t. j. wojna, rozstrzygająca zawsze biologicznie sprawiedliwie, jako że rozstrzygnięcia

te wynikają z samej istoty rzeczy. (cyt. Fr. W. Foerster, *Etyka a polityka*, tł. p., 1926, 57). W tej samej płaszczyźnie leży wywalczanie prawa „gwałtem“, chociażby patrzeć na nie jako na prawo sztuczne, które, zdaniem Koschembahr-Łyskowskiego, przyniesie szkodę także temu, kto prawo „wywalczył“, bo on na to prawo nie zasługuje, a to czy prędzej czy później zemścić się musi na nim samym, bo spowoduje go do dalszych „walk o prawo“, zamiast do pomnożenia swych zasobów kulturalnych (o. c. 33).

²⁷⁵⁾ L. Duguit, *L'état, le droit objectif et la loi positive*, R. gén. 1900, 536.

²⁷⁶⁾ Zob. J. Flach, *Le droit de la Force et la Force du droit*, 1915.

²⁷⁷⁾ Ch. Andler, *Nietzsche et l'histoire de la civilisation*, R. Mét. 1928, 165.

²⁷⁸⁾ G. Cornil, *Le droit privé*, 1924, 39; J. Signorel, *La pensée allemande dans l'ordre juridique*, 1919, 80.

²⁷⁹⁾ S. Rundstein, *Zasady teorii prawa*, 153.

²⁸⁰⁾ J. Cruet, *La vie du droit...*, 336.

²⁸¹⁾ F. A. Müller—Eisert, o. c., 16.

²⁸²⁾ Wszelkie prawo jest zmienne, pisze X. Szymon Makowski—teolog moralista polski z XVII w.—, i zmienia się je często całkiem słusznie i rozumnie, bo rozum ludzki powoli i stopniowo dochodzi do poznania rzeczy doskonalszych i stąd płyną prawa coraz lepsze. Z drugiej przeciw strony nie należy zbyt prędko zmieniać praw i ustanawiać nowych, bo ze zmian płyną niepokoje, dlatego pożytek lub konieczność powinna być powodem zmiany prawa (cyt. W. Wicher, X. Szymon Stanisław Makowski, 1926, 201—202).

²⁸³⁾ Cyt. Thonissen, *Etudes sur l'organisation judiciaire, les lois pénales et la procédure criminelle de l'ancienne Égypte*, R. hist., 1868, 83.

²⁸⁴⁾ *Coutumes de la Ville et prevoste de Marsal*, MDCLXX — VIII 2 — 3.

²⁸⁵⁾ J. Makarewicz, *Polskie prawo karne*, 1919, 31.

²⁸⁶⁾ B. Wróblewski, *Penologja*, I, 121 i n.

²⁸⁷⁾ *Platons Gesetze*, üb. O. Apelt, 1916, II, 46.

²⁸⁸⁾ Lévy-Bruhl, *Une application originale du talion en matière de procédure civile* w *Mélanges de Droit Romain*, 1926, II, 69—70.

²⁸⁹⁾ Birnbaum, *De Peculari octatis nostrae jus criminale reformandi studio*, 1828, oraz *Tableau chronologique des nouvelles législations criminelles et des projet de Codes, ou lois criminelles, public, depuis 1786, Themis* 1829, 180 — 188.

²⁹⁰⁾ J. Makarewicz, o. c., 31.

²⁹¹⁾ M. Bérenger, *De la justice criminelle en France*, 1818, 2 — 3.

²⁹²⁾ Phan-Van-Trouong, *Le droit pénal à travers l'ancienne législation chinoise*, 1922, 67.

²⁹³⁾ W związku z tem powstają nazwy — konstytucje „sztywne“, „półsztywne“, „stężałe“: S. Starzyński, *Nadrzędność czy równorzędność ustaw konstytucyjnych z ustawami zwykłymi*, K. P. A., II, 88.

²⁹⁴⁾ Cruet, o. c., 91 — 96.

²⁹⁵⁾ Klasycznym przykładem pod tym względem jest Francja. W 1838 na wniosek Michel de Bourges partja republikańska włączyła do swego programu rewizję przepisów postępowania sądowego; w 1862 r. została wyłoniona w tym celu komisja, która pracę ukończyła w 1868 r. i odpowiedni materiał złożyła Radzie Państwa; materiał ten uległ zniszczeniu przy pożarze pałacu d'Orsay w 1871. W roku 1883 została powołana do życia nowa wielka komisja pozaparlamentarna, która po latach dziesięciu jeszcze nie ukończyła swej pracy, co zostało zlecone ścisłemu komitetowi trzech prawników; 5 maja 1894 r. został przygotowany projekt rewizji k. post. cyw., nie był on nawet rozważany przez komisję Sejmową; w 1903 znów mianowano komisję, którą po czterech latach rozwiązano, gdyż okazała się zupełnie bezpłodną i nie objawiła szczerzej chęci wprowadzenia zmian. Nie lepiej się powiodło ze sprawą rewizji kodeksu karnego. Kiedy około 1887 r. spostrzeżono, że Francja, która dotąd była wzorem dla ustawodawstwa karnego, sama musi ich szukać u obcych, wyłoniono komisję w celu przeprowadzenia zmian w k. p., lecz prace komisji nie dały wyników, więc została utworzoną w 1892 roku komisja, która przygotowała nową redakcję części ogólnej k. k., złożoną z 112 artykułów i — na tem się wszystko skończyło. (Joseph Barthélemy, *Le problème de la compétence dans la démocratie*). Dopiero w roku 1900 znów została powołana komisja do odnowienia francuskiego prawa karnego, która w r. 1932 ogłosiła projekt części ogólnej K. K. (*R. inter. de. Dr. p.*, 1932, Nr. 3—4).

²⁹⁶⁾ We wstępie do *Pactus Legis Salicae* z 630 r. jest mowa o tem, że: *Deinde unaquaeque gens propriam sibi ex consuetudine elegit legem longa enim consuetudo pro lege habetur* (Isambert, *Recueil...* 27). Zob. dalej Jellinek, *Allgemeine Staatslehre*, 1905, 560; Stephen, *A History of the criminal law of England*, I, 51, II 168; Pike, *A constitutional history of the House of Lords*, 1894, 310, Sumner Maine H., *Etudes sur l'histoire des institutions primitives*, 1880, 16; Jules Preux, *La loi du Vinodul*, *R. nouv.* 1896; Beauchet Ludovic, *Loi de Vestrogothic*, *Nouv. revue hist.* 1887, 189; Gouazé, *Une charte de 1274*, *Rec. de l'Ac. de lég. de Toulouse*, XLVII, 1898—1899, 179; Blum Edgar, *Les us et coutumes de France du XIII-e au XV-e siècle*, *R. gén.* 1919; Viollet P., *Le droit du XIII siècle dans les coutumes de Touraine Anjou et d'Angleterre*, *R. gen.* 1915, 53; Fustel de Coulanges, *Histoire des institutions politiques de l'ancienne France*, I, 169; Lefort, *Les institutions et la législation des Gaulois*, *R. gén.* 1880, 601.

²⁹⁷⁾ H. Rolin, *Prolégomenes à la science du droit*, 1911, 117.

²⁹⁸⁾ Zob. Cruet, o. c., 153—154, 156, 157, 167; Vauthier M., *Le débat judiciaire*, *R. de dr. intern.*, 1906, VIII, 255; „Et quand alors se forme le conflit entre la loi et la coutume, la loi demeure lettre morte, ou bien elle n'est jamais complètement appliqué ou applicable, car l'usage constitue un puissant redresseur qui atténue toute la rigueur des conséquences“ (Cosentini, *La réforme de la législation civile*, 1913, 234 cyt. S. Rundstein, *Wykładnia...*, 175).

²⁹⁹⁾ Zob. E. Lambert, *Le gouvernement des juges et la lutte contre, la législation sociale aux États-Unis*, 1921, 222.

³⁰⁰⁾ Zob. Ancel Marc, *La „common law“ d'Angleterre*, 1929, 122—123, 135—137, P. Vinogradoff, *Common-sense in Law*, 1923.

³⁰¹⁾ H. Helbronner, *Le pouvoir judiciaire aux États-Unis*, 1872, 33.

³⁰²⁾ Dla zapoznania się z wykładnią i metodami nowej wykładni: S. Rundstein, *Wykładnia prawa i orzecznictwo*, 1916; E. Waskowski, *Teoria wykładni prawa cywilnego*, P., 1933, Nr. 3—4 i n.; F. Geny, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 1919, w szcz. II, 221—234; Kondo Rinji, *Doctrines juridiques contemporaines au Japon*, R. crit. de légis., 1927, XLVII, 568, 572; Lafontaine, *D'une tendance de la jurisprudence dans l'application de la loi pénale*, R. cr. de lég., 1860, XVI, 165—166; Claude du Pasquier, *Modernisme judiciaire et jurisprudence suisse*, *Recueil de Travaux offert par la faculté de Droit de Univ. de Neuchâtel*, 1929, 194, 195, 197, 198, 209, 228—233, 235; Henri de Page, *De l'interprétation des lois*, 1925, w szcz. I. t., 12, 20, II t. 18, 20. F. Darmstaedter, *Recht und Rechtsordnung*, 1925, VII; Max Ascoli, *La interpretazione delle leggi*, MCMXXVIII; L. Spiegel, *Gesetz und Recht*, 1913, 139.

³⁰³⁾ S. Rundstein, o. c., 97.

³⁰⁴⁾ Wyrok cyt. J. Stawski, *Waloryzacja zobowiązań prywatno-prawnych*, 1928, 33.

³⁰⁵⁾ Cyt. *Le centenaire du code civil*, 1904, 27.

³⁰⁶⁾ „Wielka liczba umysłów poważnych porównywa chętnie np. teorię zobowiązań z teoriami matematycznymi: „To jest algebra”; „interpretacja ustaw stanowi wyjaśnienie zagadnienia geometrycznego“ (P. Alex, *Du droit et du positivisme*, 1876, 15).

³⁰⁷⁾ S. Rundstein, *Studja i szkice prawne*, 56; tenże, *Zasady teorii prawa*, 23, 39, 41; Max Ascoli, o. c., 54; G. Cornil, *Le droit privé*, 87; twórcza interpretacja jest obszernie omówiona u F. Geny, *Science et technique en droit privé positif*, 1914—1924.

³⁰⁸⁾ „...sądownictwo polskie w ogólności, a wraz z niem i śląskie sądy na drogę współczesnego poglądu na prawo i jego funkcje życiowe śmiało wkroczyły. Prawo, zrodzone często z niechęci i nienawiści do żywiołu polskiego, obce nam z ducha i formy, przeorałiście nową myślą, wypełniliście nową treścią, ubraliście w nową szatę“ (z przemówienia p. Ministra Sprawiedliwości na uroczystości dziesięciolecia sądownictwa na Śląsku, *Przegląd Sąd.*, 1932, Nr. 2, 273—274).

³⁰⁹⁾ Prawnik, czy to będzie adwokat, sędzia, czy ustawodawca, musi mieć bystre i jasne spojrzenie na konkretne stosunki życia... (J. Ofner, *Rechtstheorie und historische Schule*, 1888, 28).

³¹⁰⁾ Orzecznictwo współczesne, poza Związkiem Sowieć, aczkolwiek straciło na rygorystycznym stosowaniu ustawy, przecież z ustawy w zasadzie czerpie swoje przesłanki (A. Pastuszka, *Indyw. i społ. pojmowanie orzec. sąd.*, *Gł. S.*, 1933, N 6). Znamienne jest stanowisko V. Pareto, który twierdzi, że błędne jest mniemanie, jakoby wyroki trybunałów były wydawane zgodnie z prawem pisanem. Konstytucje imperatorów

Bizantyńskich często pozostawały martwą literą. W naszych czasach, we Francji i we Włoszech, *les lois écrites du droit civil peuvent donner une idée au moins approximative de la législation pratique*, lecz kodeks karny i *les lois écrites de ce droit* całkiem nie odpowiadają *aux sentences pratiques* i często różnica jest ogromna. Tamże dowody (V. Pareto, *Traité de sociologie générale*, 1917, 1, 248 i in).

³¹¹⁾ Zob. S. Rundstein, *Wykładnia prawa i orzecznictwo*, 1916, 14, 17, 18, 26, Wł. L. Jaworski, *Reforma notariatu*, 1929, 22, Kelsen, *Juristischer Formalismus und reine Rechtslehre*, 1929, 16.

³¹²⁾ S. Rundstein, o. c., 115 i n.

³¹³⁾ W. L. Jaworski, o. c., 21.

³¹⁴⁾ Por. Isay, o. c., 77--78, 170--171. Orzecznictwo częstokroć swe uzasadnienia racjonalistyczne wytwarza nieświadomie: poszukuje racji logicznej, jak gdyby była niezbędną i konieczną — a gdy argumenty o wartości nawet podejrzanej „wynalezione” zostały, stają się one podstawą, aczkolwiek w istocie rzeczy są wynikiem, podświadomych wartościowań celowych (S. Rundstein, o. c., 159).

³¹⁵⁾ „Nie ulega wątpliwości, że w sprawach karnych dla zdecydowania według sumienia o winie lub niewinności oskarżonego niema specjalnej potrzeby posiadania ani wykształcenia prawniczego, ani praktyki sądowej; w tych samych jednak sprawach, jeśli chodzi o wymierzenie kary, które powinno być wyłącznie oparte na ustawie, wymagana jest już znajomość ustaw, nie tylko ich literalnej treści, czasem niejasnej i niewyczerpującej, lecz również wewnętrznego ustaw rozumu” (S. U. 1864, III; XXXVII).

³¹⁶⁾ Nur das geschulte Denken in Begriffen und System darf das letzte Wort sprechen (R. Henle, *Treu und Glauben in Rechtsverkehr*, 1912, 16 — 18).

^{316 a)} Drukowane w nieco zmienionej formie: *Prawda sądowa*, Wileński Przegląd Prawniczy, 1932.

³¹⁷⁾ Gdyby stwierdzenia stanu faktycznego zażądano z matematyczno-logiczną pewnością, to oznaczałoby to sparaliżowanie wymiaru sprawiedliwości. Sędzia dojść może w swem przekonaniu tylko do wysokiego stopnia prawdopodobieństwa, nigdy zaś do absolutnej i zupełnej pewności (B. Frühling, *Problem wznowienia na tle przepisów postępowania karnego*, 1931, 6; Sauer, *Grundlagen des Processrechts: Die processuale Gestaltung des objektiven Rechts*, 81; M. Grünhut, *Begriffsbildung*, 1926, 19; Z. Papierkowski, *Dowód poszlakowy w postępowaniu karnem*, 1933, 95 i n.).

³¹⁸⁾ Jest bardzo charakterystyczne, co J. Bekerman pisze o prawie sędziego i adwokata: „Nasza prawda nie jest prawdą matematyczną —, i biada temu społeczeństwu, którego sprawy sądzonoby matematycznie“, a dalej nazywa ją „społeczną“. Nie wiem, co autor przez swą „prawdę społeczną“ rozumie, ale z tego, że może ona mijać się „w sposób krzyczący ze słusnością życiową“, przypuszczam, że niewątpliwie

„prawda prawnika“ u J. Bekermana jest prawdą pragmatyczną. (J. Bekerman, Prawda sędziego i prawda adwokata, G. S. W., N 21 z 1930 r.).

³¹⁹⁾ To, że w orzeczeniu sądowym często są zawarte i sądy oceniające i decyzje wolowe (Werturteile und Willensentscheidungen), a nie tylko logiczne wnioski, że można mieć rozstrzygnięcie, a później szukać uzasadnienia w prawie pozytywnym, że rozstrzygnięcie będzie intuicyjne, przez sentiment instinctif, jak się wyraża Geny (zob. E. Jung, „Positives“ Recht, 12 i n.), jest dowodem, że mogą tu odgrywać rolę różne nastawienia poznające i oceniające sędziego. Aczkolwiek Litelmann twierdzi, że czynności myślowe prawnika nigdy nie są czysto logiczne, lecz poprzez ocenianie mają zabarwienie podmiotowe (Litelmann, Lücken im Recht, 34), to, gdyby się nawet zgodzić na takie stanowisko, należy przyjąć, że łatwiej jest wyzwoić się od tego zabarwienia sędziemu, niż stronom.

³²⁰⁾ E. Waśkowski, System procesu cywilnego, 1932, 4.

³²¹⁾ Jeśli stanąć na stanowisku, że proces karny nie jest „procesem stron“, że prokurator zbliża się do sędziego, a obydwa działają w imieniu i interesie państwa (S. Glaser, Wstęp do nauki procesu karnego, 1928, 9), z tego wynika, że bezstronność w procesie karnym jest właściwością nie tylko sądu, a z innej strony, że nie można mówić o bezstronności sędziego karnego, jeśli on reprezentuje czyjś interes, w danym wypadku państwa. Takie wnioski są prawdziwe pozornie. Bezstronność sędziego jest wskazaniem stosunku do poglądów, reprezentowanych przez przeciwstawiające się wzajemnie osoby, które dążą do tego, by sędzia podzielił ich stanowisko. Sprawa, co kieruje stanowiskiem tych osób oraz stanowiskiem sędziego, nie dotyczy zjawiska, które nazywa się bezstronnością sędziego.

³²²⁾ Cyt. Cruet, o. c., 177.

³²³⁾ Nie mogą być obce sędziemu zwykłe, ludzkie uczucia litości, współczucia, wstrętu, oburzenia. Musi, ma się rozumieć, przywoływać na pomoc świadomość o konieczności zachowania spokoju, rozwagi, będących imponderabljami w wykonywaniu zawodowego obowiązku, tłumienia nurtujących w sercu uczuć, przestrzegania bezstronności sprawiedliwego sędziego. To nastawienie na sprawiedliwość nie może nigdy opuszczać sędziego, Gł. S., 1931, № 6, 324).

³²⁴⁾ „Advocati docuerunt linguas suas loqui mendacium, disertis adversus justitiam, cruditi pro facilitate... Praecide linguas vaniloquas et labia dolosa claude... (Św. Bernard, De Consideratione, I, 1, c. 10) oraz powiedzenie anonimowego autora: O vos causidici qui linguam venditis Vos manet infernus, vos respuat ordo supernus. (cyt. Delisle, Notices et extraits, XXXII, 68, M. Fournier, L'Eglise et le droit romain au XIII-e siècle, N. R. 1890, 112). W subtelny sposób broni kłamstwa obrońcy Rubczyński, że w pewnych położeniach życiowych, w szczególności wśród warunków pożytecznej działalności wychowawców młodego pokolenia, zachodzi potrzeba wykonania pewnych abstrakcji czyli wyodrębnień do czasu i utrwalenia niektórych momentów, wyjętych z kompleksu, obejmującego konkretną całość prawdziwego stanu rzeczy. W miarę tej potrzeby i w jej

granicach obrońca sądowy nie staje się kłamcą i nieuczciwym przez to, iż nie wydaje sądowi winy swego klienta, wyznanej mu przez tegoż w zaufaniu, które ukrzepić jest tendencją ustaw, byle nie starał się wpoić w słuchaczy przekonani przeciwnych jego (ob.) własnemu przekonaniu, lecz raczej starał się im odsonić i uwiarygodnić przez prawdziwe rysy psychiki oskarżonego, rzucając światło na zmniejszoną jego poczytalność, na okoliczność łagodzącą winę... (Rubczyński, *Zarys Etyki*, 152). Prawo rzymskie pod tym względem było całkiem bezwzględne w stosunku do kłamstwa w tych wypadkach: Adwokaci, którzy powołują się na fałszywe prawa oraz prokuratorzy, którzy w swych oskarżeniach przedstawiają fakty fałszywe i niezgodne z prawdą, popełniają rodzaj fałszu i winni być karani (zob. Jousse, *Traité de la justice criminelle de France*, MDCCLXXI, 363).

³²⁵⁾ Wszakże nie o to rozprawiamy z sobą przyjacielu, mogli dobry człowiek skłamać, lub czyli zawsze prawdę mówić powinien. To bowiem niesprzeczną jest rzeczą, iż miłość prawdy jest istotnym poczciwości obowiązkiem (*Listy moralne*, 1808, I, 198).

³²⁶⁾ Sprawiedliwość, jaka jest po jednej stronie, jest tam jeno jako płaszczyk i ozdoba, jest przybrana i narzucona, ale nie pomieszczona i zaślubiona duchem; jest jakoby w gębie adwokata, a nie w sercu i uczuciach stronnictwa (Montaigne, *Pisma*, tł. Boy, III, 8).

³²⁷⁾ Zob. F. Larnaude w — *Les méthodes juridiques*, 1911, 21.

³²⁸⁾ Dogmatyka zawsze rozumie normę konkretnie (jako normę prywatno-prawną, karno-prawną, i t. d.), albowiem zakresowi jej ujęć obce jest przypuszczenie normy jednej i jednoznacznej z pojęciem prawa in abstracto (S. Rundstein, *Zasady...*, 60).

³²⁹⁾ Materiały i cytaty wzięte: X. M. Sieniatycki, *Z pism Tertuljana*, *Przeg. Teol.*, 1923, 195—208; Ks. K. Tomczak, *Zagadnienia filozoficzne u Tertuliana*, *Przeg. Teol.*, 1925, 319—345, 417—449; W. Tatarkiewicz, *Hist. fil.*, I, 234—237; P. de Labriolle, *Tertulien jurisconsulte*, *Nouv. R. hist.*, 1906.

³³⁰⁾ Zob. słuszne uwagi u W. Sauera, *Übersicht über die gegenwärtigen Richtungen in der deutschen Rechtsphilosophie*, 1924.

³³¹⁾ Por. Cruet, o. c. 2.

³³²⁾ Zob. S. Zaleski, *Dwa kryzysy*, *Gł. S.*, 1931, № 11, 597; A. Chetmoński, *Reforma wymiaru sprawiedliwości...* *G. S. W.*, 1930, № 41, 583; H. Zahorski, *Kryzys Prawa i sądownictwa* *Gł. S.*, 1932, № 1, 5.

³³³⁾ Cyt. Mereżkowski, *Napoleon*, tł. p., 205.

³³⁴⁾ Taki właśnie materiał występuje przy metodzie dogmatycznej, sprowadzanej do a) opisu norm, obyczajów, ich znaczenia, b) uogólnień, c) wyprowadzania określeń prawniczych, d) klasyfikacji norm już wyjaśnionych, uogólnionych i połączonych w określenia (G. F. Szeszeniewicz, *Zadaci i metody graždanskago prawowiedienja*, 1898, 9—21).

³³⁵⁾ O. Spengler, *Der Mensch und die Technik*, 1931.

³³⁶⁾ Zob. E. le Roy, *Des origines humaines et l'intelligence*, 1928, 262.

³³⁷⁾ F. Larnaude, o. c., 31.

³³⁸⁾ J. Cruet, o. c., 52.

³³⁹⁾ J Ofner, *Rechtstheoretische Bemerkungen*, Z. f. d. Privat—und Öf. R. d. Gegenwart, 26 B., 2.

³⁴⁰⁾ Również na zmiany w dziedzinie okrutnej walki z czarownictwem, prowadzonej przez sądy, wpłynął, pomiędzy innymi, nie-prawnik. Mam tu na myśli Fryderyka Spee, autora książki p. t. „*Cautio criminalis circa processus contra sagas...*“, który, będąc duchownym, towarzyszącym skazanym na stos, sam się przekonał o ich niewinności, owocem czego była powołana wyżej praca, której ogłoszenie było związane z niebezpieczeństwem dla autora. Książka wydała owoce: w szeregu miejscowości Niemiec palenie na stosach czarownic zostało uchylone (zob. Leibnitz, *Essais sur la bonté de Dieu et la liberté de l'homme*, 1712 en fr. par Neufville, 217). Dalej walka ze środkiem dowodowym w procesie karnym w postaci tortur była prowadzona przeważnie przez osoby, które nie były prawnikami (zob. Birnbaum, o. c., 171). Następnie rola Howarda w dziedzinie więziennictwa i t. d.

³⁴¹⁾ Dla przykładu zob. K. Przybyłowski, *Klauzula...*, P. H.-P., T. III, Z. 1, 10—14 i tamże krańcowe stanowisko G. Osti.

³⁴²⁾ „Wojskowi rzymscy nie miewali subielnego rozumu, bo sądownictwo obozowe proste i jasne, najwięcej działające przymusem, nie zaprawia tak rozumu do wybiegów, jak prawnictwo cywilne“. (Tacit., *Vit. agr. IX*, cyt. M. Wiszniewski, *Charaktery rozumów ludzkich*, 1842, 28),

³⁴³⁾ „Ein Jurist ist ein Mann, der über alles Gutachten abgeben kann“ („Prawnik to człowiek, co o wszystkim umie wydać orzeczenie“), tak raz dumnie wobec mnie, filozofa, zdefiniował kwalifikacje i stanowisko społeczne swego stanu typowy prawnik austriacki. Istotnie, prawnicy na podstawie swego „ogólnego wykształcenia“ i „wyrobionej przez myślenie prawnicze stanowczości sądu“ wydawali bez zająknięcia orzeczenia w sprawach handlowych, przemysłowych, technicznych, oświatowych, pedagogicznych, wyznaniowych, lekarskich i innych, na których się zgoda nie znali R. Dyboski, *Uniwersytety a wychowanie obywatelskie w „O naprawę Rzeczypospolitej“*, 1922, 119).

³⁴⁴⁾ G. Cornil, *Le droit privé*, 1924, 30—32.

³⁴⁵⁾ Zob. S. Rundstein, *Wykładnia...*, 33, 144; A. Bobkowski, *Jeszcze o „dwóch kryzysach“*, *Gł. S.* 1932, № 6; por. wyrok S. A. w Warszawie w sprawie nieważności testamentu (*G. S. W.*, 1930, № 32), jako wyraz formalizmu, oraz orzeczenie kompletu Izby I S. N. w sprawie zwrotu majątku skonfiskowanego (*Zb. O. S. N. Izba Cyw.* 1928, № 98), jako wyraz realizmu.

³⁴⁶⁾ Nauka prawa konstytucyjnego jest, zdaniem B. Mirkin—Gecewicz, czynnikiem racjonalizacji życia publicznego, wprowadza doń drogą postanowień prawa pisanego „element rozumowy, racjonalny, który opiera (się na danych intelektu ludzkiego i wyklucza wszelką teologję, wszelki czynnik irracjonalny i nieświadomy“ (cyt. S. Rozmarin, *Uwagi o sądownictwie konstytucyjnym*, P. P. i A., 1932, № II, 200).

³⁴⁷⁾ Isay, o. c., 25.

³⁴⁸⁾ *Incestus: Et prohibitus quadruplici ratione. Primo, quia natura-*

liter homo debet quandam honorificentia parentibus & per conseques allis consaguineis. Secundo, quia personas sanguine coniunctas necesse est adinuicem simul conersari. Tertio, quia per hoc impediretur multiplicatio amicorum. Quarto, quia cum naturaliter homo consanguinea diligit, si adderetur amor, qui est ex comixtione venerea, fieret nimius ardor amoris, & maximum libidinis incentiuum, quod castitari repugnat.. (Damhouderii Jodóci D. Praxis rerum criminalium, MDCl, 385); Idcirco etiam homicidia quatuor offendit. Primo Deum, idque dupliciter, & quod creaturam Dei vita spoliat, & quod praecepta Dei contemnat, iuxta decalogum... secundo homicida offendit rempublicam & Principem, quòd hominem occidendo suo bono & cine spoliat: quandoquidem interest reipublics, refertas esse liberis hominibus cinitates... tertio, homicida laedit patrem & parentes occisi: primò patrem, quia testem ipsius haereditarium, qui patrem suu successione referret, aufert: cum filii immortalitate quadam suos parentes donent.. Quarto, vel omnium maximè occisum laesit, quem vita nullis rebus humanis conferenda, prinanit... (ib. 165).

³¹⁹⁾ Bo jeżeli wolno dla zachowania siebie zabić chcącego odebrać mi życie, niemoże być zbrojne użycie cudzej własności dla utrzymania tegoż ginącego życia, zwłaszcza kiedy po ścisłym śledzeniu okaże się, że ani zarobić, ani uprosić nie mógł, i skoro żadna nie znajduie się Instytucya idąca w pomoc cierpiącej ludzkości... (mowa o kradzieży, popełnionej dla zaspokojenia głodu): Pawlikowski, O prawach kryminalnych, 1818, 11. Przeciwnicy wynagrodzenia za szkodę moralną: szkoda moralna nie może być sama przez się podstawą do powództwa, gdyż szkoda moralna nie może być fizycznie, materjalnie oszacowana, nie może być wynagrodzona lub pomniejszona przez jakąś sumę pieniężną, ponieważ tylko kara, mając charakter społeczny, jest zdolna, do pewnego stopnia, zaspakając uczucie krzywdy osobistej.

³²⁰⁾ Zob. J. Koschembahr-Łyskowski, Ratio naturalis w prawie rzymskiem klasycznym, 1930, 17, 25 i in.; charakterystyczne słowa wojewody Bełzkiego Żółkiewskiego na sejmie walnym koronnym Warszawskim 1585 r.: Ja jako prostak prawa dobrze nie wiem i bardzo mało, co bym... w tej sprawie, jako ją osądzić; jednak i rozum to sam ukazuje, (z którym powiadają, że się też prawo zgadza), iż gdzie nie masz prawa jawnego pisanego, rozumem dochodzą rozsądku w rzeczy... (Dyaryusze sejmowe R. 1585, 1901, 188).

³²¹⁾ Zob. B. Wróblewski, Penologja, I, 186 i n., II, 144—151.

³²²⁾ J. Makarewicz, Polskie prawo karne, 43.

³²³⁾ Proj. Konst. Wł. L. Jaworskiego.

³²⁴⁾ P. Szczerbic, Prawo Mieyskie Magdeburgskie, 1581, Głosa do art. 17 p. 13 i do art. 38 p. 24.

³²⁵⁾ Cyt. A. Rivière, Un moine criminaliste au XVII siècle, N. R., 1889.

³²⁶⁾ Przyjmując słowo za rzecz, budują naukę w ten sposób, jak to czynili alchemicy w chemji, temu VI wieków (P. Alex, Du droit et du positivisme, 17). J. Oidakowski, mówiąc o metodzie scholastycznej, która cechowała nauka wyrazów bez znaczenia i związku, nazywa ją tyranką

wolności rozumowej (O przyczynach upowszechnienia i trwałej powagi Prawodawstwa Justynjana, 1814, 35.

³⁵⁷⁾ Zob. podstawową pracę tego autora—*Droit constitutionnel* 4 t. oraz świetny rozbiór i krytykę — C. Znamierowski, *Realizm w teorii prawa*, 1925.

³⁵⁸⁾ Goldschmidt, *Studien zum Besitzrecht, die Festgabe für Gneist*, 64 i in.; Zofja Rynkiewicz, *O prirode sobstwiennosti*, *Nowyje idiei w prawowied.*, 1915, IV, 131—137.

³⁵⁹⁾ *De jure Belli ac Pacis*, ks. I, P. I, § 10.

³⁶⁰⁾ J. Charmont, *La renaissance du Droit naturel*, 221—222.

³⁶¹⁾ R. p. p. C. P. I, 1921, I, 336. Nastawienie empiryczne posiada Schuppe z jednej strony, z drugiej zaś L. Petrażycki, J. Lande, L. Nelson.

³⁶²⁾ Cyt. L. Petrażycki, *Prawa dobrosowiestnego władciela...*, 392—393.

³⁶³⁾ Koschembahr-Łyskowski, o. c., 21.

³⁶⁴⁾ J. Radulesco, *Le projet de Code pénal Roumain*, 1929, 9.

³⁶⁵⁾ L. Petrażycki, posiadając teoretyczne nastawienie poznające, przeciwstawiał się wszelkiej wykładni praktycznej, praktycznemu stosowaniu prawa, „potrzebom życia“, „zapatrywaniom obrotu“, „interesom praktycznym“, celom oportunistycznym i. t. p. (*Modnyje łozunki jurisprudencej w Prawa dobr. wladciela...*).

³⁶⁶⁾ Wł. L. Jaworski, *Reforma Notarjatu*, 1929, 20; *O. Z. N. C.*, 45.

³⁶⁷⁾ E. Ferri, *Die Reform der Strafjustiz in Italien*, *Z. f. die ges. R.*, B. 41, 474.

³⁶⁸⁾ Dla współczesnych cywiliistów ekonomja polityczna stanowi terra incognita, tymczasem dają, zresztą nie bez powodzenia, wyjaśnienia praktyczne norm prawa majątkowego — dlatego właśnie, że punktem ich wyjaśnień praktycznych jest interes prywatny (L. Petrażycki, *Priedisłowje...*, CCXXIX).

³⁶⁹⁾ G. F. Szerszeniewicz, *Opriedielenje poniatia o prawie*, 1896, 9, 11. „Bo ten cel i skutek wszystkich praw jest i ma być na świecie, aby każdy dobrą sławę swą, zdrowie, i majątność w całości miał, a na tym wszystkim żadnego uszczerbku nie cierpiał“ (*Lew Sapieha*, *St. W. X. Lit.*).

³⁷⁰⁾ J. Ofner, o. c., 16.

³⁷¹⁾ W. L. Jaworski, *Notatki*, 32.

³⁷²⁾ J. Makarewicz, *Prawo małżeńskie i polska rzeczywistość*, P. P. i A., 1932, N II, 177 — 182.

³⁷³⁾ Cyt. Montaigne, *Pisma*, tł. Boy, III, 178.

³⁷⁴⁾ *Wyrażenie marsz. J. Piłsudskiego*, *Wywiad*, *Słowo*, 1930, N 273.

³⁷⁵⁾ E. Huber, *Recht und Rechtsverwirklichung*, 377, 379, 387, cyt. Isay, o. c., 153.

³⁷⁶⁾ C. Znamierowski słusznie pisze, że głęboka mądrość słynnego Russela polega na uświadomieniu sobie, że najgłębszych poruszeń ducha niepodobna ujmować w żelazne ramy logiki (C. Znamierowski, *Bertrand Russell*, *Pamiętnik Warszawski*, zesz. 2, 1929).

³⁷⁷⁾ Por. G. Tarde, *Les transformations du droit*, 1922, 200.

³⁷⁸⁾ W cudzysłowie—R. Dyboskiego, o. c., 119.

³⁷⁹⁾ J. Mirski we wstępie do — Fr. W. Foerster, *Etyka a polityka*, 1926, 9.

³⁸⁰⁾ Na początku XIX st. we Francji w czasie opracowywania kodeksu cywilnego Portalis, jeden z jego najwybitniejszych redaktorów, uważał ubezpieczenie na życie za „un pacte odieux ou la cupidité qui spéculé sur les jours du citoyen est voisine du crime qui peut les abréver”. (Cyt. Cornil Georges, *Le droit privé*, 1924, 56). „Rozwój prawa nie lubi gwałtownych skoków, przykład norweski nie zasługuje na uwzględnienie tam, gdzie świat prawniczy tkwi jeszcze w postaciach współwiny...” (p. K. K. P. og. 42).

³⁸¹⁾ H. Duméril, *Quelques réflexions sur la guerre*, *Rec. de l'Acad. de Toulouse*, LI, 1903, 150.

³⁸²⁾ E. Worms, *Les écarts législatifs*, 1886, 211.

³⁸³⁾ Najważniejszym, a przynajmniej najczęstszym, przestępstwem, skierowanym przeciwko instytucji małżeństwa, jest sprowadzenie nieważności małżeństwa. Z wielkiej grupy czynów karygodnych tego rodzaju wyodrębnia się zwykle zbrodnię dwużeństwa ze względu na jej szczególną doniosłość; dzieje się to może zresztą także ze względu na tradycje historyczne (p. K. K. P. szcz., 125).

³⁸⁴⁾ A. Z. Helcel, *O postępach prawodawstwa karnego*, 1837, 3, zob. jeszcze: 2, 169.

³⁸⁵⁾ H. Rolin, *Prolégomènes à la science du droit*, 1911, 155.

³⁸⁶⁾ O tej metodzie zob. G. Jellinek, *L'élément juridique dans la science de l'état et la méthode juridique*, *R. gén.* 1903, 201 — 203; F. A. Müller-Eisert, *Rechtswissenschaft und Kulturwissenschaft*, 1917, 1 — 7.

³⁸⁷⁾ W. L. Jaworski, *Notatki*, 157 — 158.

³⁸⁸⁾ Zob. G. Davy, *L'évolution de la pensée juridique contemporaine*, *R. Mét.*, 1921, 50.

³⁸⁹⁾ G. Morin, *L'abus du droit et les relations du réel et de concept dans le domaine juridique*, *R. Mét.* 1929, 276.

³⁹⁰⁾ Cruet, o. c., 32.

³⁹¹⁾ Denisart, *Collection de décisions nouvelles... rel. à la Jurisprudence*, 1783—1807, II, 420.

³⁹²⁾ P. Hevin, *Consultations et observations sur la coutume de Bretagne*, MDCCXXIV, CXVII.

³⁹³⁾ J. Bonnacase, *Science du Droit et Romantisme*, 1928, 552, 673, 687, 691. Poszczególne nastawienia poznające można uważać z innej strony za poznawczo szkodliwe. Z. Mysłakowski np., dopatrując się szkodliwości abstrakcyjności, kiedy zaczyna się przyznawać byt zewnętrzny wytworom abstrahującej działalności umysłowej, gdy zamiast instrumentalnej wartości przypisujemy abstrakcjom wartość ontologiczną (Z. Mysłakowski, *Rozwój naturalny i czynniki wychowania*, *Kwart. fil.* 1925, 187—188), przez to samo wskazuje na poznawczą szkodliwość dominującego abstrakcyjnego nastawienia poznającego.

³⁹⁴⁾ A. Z. Helcel, *O postępach prawodawstwa karnego*, 1837, 171.

^{394 a)} M. D. Cirilo Alvarez, prezydent Akademii prawa i ustawo-

dawstwa w Madrycie, cyt. Ch. Brocher, Études sur l'influence légitime de la conscience morale en droit pénal, R. gén. 1878, 310.

³⁹⁵⁾ Stanowisko Treiharđa, Réala i Faure'a podane w Motywach do Franc. kod. p. k. (M. K. K. F., 279—280).

³⁹⁶⁾ M. Gutzwiller, Über Gegenwart und Zukunft der Privatrechtswissenschaft, 1927, 23—24.

³⁹⁷⁾ Carneades apud Lactant, cyt. D'Aube M., Essai sur les principes du droit et de la morale, M.DCC.XLIII, XIX.

³⁹⁸⁾ P. Szczerbicz, o. c., Glosa do art. I.

³⁹⁹⁾ Ihering, Der Zweck im Recht, 1916, I, 443; tenże, Geist des röm. Recht, III, 339.

⁴⁰⁰⁾ R. Henle, o. c., 20—21.

⁴⁰¹⁾ A. Z. Helcel, o. c., 169—170.

⁴⁰²⁾ Zob. H. Elzenberg, Marek Aureljusz, 92 i n.

⁴⁰³⁾ J. Oldakowski, o. c., 5.

⁴⁰⁴⁾ V. Cathrein, Recht, Naturrecht und positives Recht, 1909, 61—62.

⁴⁰⁵⁾ Cyt. P. Alex, Du droit et du positivisme, 53—54.

⁴⁰⁶⁾ Zob. literaturę pod 68 i 70; Geny, Science et Technique en droit privé pos., 1914, I, 111 i n.; G. Del Vecchio, Sui principi generali del diritto, § 3 i n.

⁴⁰⁷⁾ Merezkowski, o. c., 79.

⁴⁰⁸⁾ Zob. I. Czuma, Dzisiejsza filozofja sowieckiego prawa a romantyzm prawniczy, 1930, 32; J. Wirschubski, Der Schutz der Sittlichkeit im Sowjetstrafrecht, odb., 327.

⁴⁰⁹⁾ Mémoires du chancelier Pasquier, I, 268.

⁴¹⁰⁾ P. Arnaud, Réforme de la législation relative à l'outrage aux bonnes moeurs, 1927, 16.

⁴¹¹⁾ L. Piniński, O stosunkach prawnych niebronionych skargą 1925, 67, 68.

⁴¹²⁾ R. Henle, o. c., 28.

⁴¹³⁾ T. Rittler, Le projet de Code pénal Austro-Allemand de 1927... R. Pol. de législ. civ. et crim., II, 9, 11, 21. Zob. również M. Grünhut, Begriffsbildung, 5, 21.

⁴¹⁴⁾ Verh. D. SGB, III, 36 Sitz. 1.

⁴¹⁵⁾ Talberg, Graždanskij isk, 113—115.

⁴¹⁶⁾ M. BGB., 1896, I, 8—9.

⁴¹⁷⁾ G. U. P., Ks. I, 106.

⁴¹⁸⁾ Choix d'opinions et rapports, 1791, III, 351—352.

⁴¹⁹⁾ B. Suchodołski ujmuje kulturę jako współżycie i jako tworzenie (Ideały kultury a prądy społeczne, 1933, 19), dla A. Górskiego kultura to człowiek cały, jego sposób życia, jego sposób mówienia, jego potrzeby, a dalej—jego codzienna sfera myśli, jego naczelné dążenia duchowe (ib., 21), Z. Wasilewski używa wyrazu „kultura“ do oznaczenia zdobywcy, osiągniętych upraw w dziedzinie ducha jednostek, cywilizacją zaś to, co ten duch stworzył nazewnątrz (ib., 63); W. Wolert nazywa kulturą — zbiornicę

skarbów ducha (Demokracja i kultura, 1930, 9); proces wyrobienia przedmiotowej siły dobra wśród osobników i mas i stopniowa zamiana tej siły na mocne, skryształizowane wytwory miłości L. Petrażycki uważa za istotę postępu i kultury w znaczeniu dynamicznym, cywilizacją zaś i kulturą w znaczeniu statycznym nazywa całość wyników powyższego procesu, otrzymanych przez ludzkość lub naród danego czasu (Priedisłowje ...XXI); W. L. Jaworski do kultury narodu włącza wszystko to, w czym się objawia jego dusza, której wyrazami najpotężniejszymi są nauka, sztuka i religia (Notatki, 126); L. Chwistek rozróżnia kulturę duchową i materialną, w szerokim ujęciu (Zagadnienia kultury duchowej w Polsce, 1933); zob. jeszcze E. Majewski, Teoria człowieka i cywilizacji; Z. Mysłakowski, Rozw. natur. i czyn. wychowawcze, Kw. fil., 1925, 203—204, 261; S. Szczepanowski, Myśli o odrodzeniu narodowem, 1923, 1, 47—50, 265—267; Civilisation=le mot et l'idée=Discussions, 1930.

⁴⁰⁾ Sprawę szeroką rozumie przez „kulturę prawną“ W. Gołdblatt: „Nowoczesna kultura prawna obejmuje przemogłą mozaikę problemów składających się na pojęcie i treść tj. całość życia prawnego w danym okresie. Wśród tych zagadnień czołowe miejsce zajmuje wymiar prawa i sprawiedliwości sensu stricto jako źródło i podstawa praworządności. Ustrój tych stanów (sądownictwo, adwokatura i notarjat), ich zakres działania, prawa i obowiązki, ich stanowisko w hierarchii społecznej, sposób wzajemnego ich ustosunkowania się przy wykonywaniu ich funkcji, słowem ich kultura prawna—...“ (Sądownictwo i Notarjat wobec Projektu Ustawy o Ustroju adwokatury, Gł. A., 1932, Zesz. III, 246).

⁴¹⁾ W. Tatarkiewicz do sądów etycznych włącza sądy o wartości, o słuszności, o moralności i o zasłudze (O czterech rodzajach sądów etycznych, P. Fil., 1930, 291—295); zob. C. D. Broad, Five Types of Ethical Theory, 1930, 257, 263, 283; niewiele mówią określenia materialistów dla etyki w rodzaju: „Do etyki należy opis celów człowieka i jego postępowania“ (I. Czuma, Sprawiedliwość..., 4 — 5), etykę zaś praktyczną mają na względzie: „Etyka, normując sposób postępowania ludzi, wskazuje im, jak mają żyć, aby być w zgodzie ze sobą samym“ (K. Stefko, Prawo a społeczeństwo, K. P. B., II, 518). Ciekawe merytorycznie byłoby rozbudowanie takiej „etyki“.

⁴²⁾ Tatarkiewicz W. O bezwzględności dobra, 1919; Kotarbiński T., Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk, 1929, 446—449; Halpern I., Stanowiska w etyce, 1918; Moor G. E., Zasady etyki, przekł. C. Znamierowskiego, 1919; Scheler M. Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik, J. Ph. u. ph. F., B. II, 1916, Er. B., T., II, 1922; N. Hartmann, Ethik, 1926; Brentano F. Vom Ursprung sittlicher Erkenntnis, 1921; Heyde J. E., Wert, 1926; E. Rignano, Science et morale, R. Mét. 1927; D. Parodi, Les bases psychologiques de la vie morale, 1928; A. Meinong, Zur Grundlegung der allgemeinen Werttheorie, 1923; W. Rubczyński, Nowa próba wyjścia poza relatywizm w teorii wartości, Kw. fil., 1925, 300; A. Verdross przechyla się na stronę „etyki przedmiotowej“, zwracając główną uwagę na przedmiotowość i bezwzględność

sprawiedliwości: „Uczucie sprawiedliwości, to prawda, zmienia się w płaszczyźnie osób i historii. To jednak nie przeszkadza twierdzeniu, że sprawiedliwość, jako taka, posiada wartość obiektywną i bezwzględną, niezależną od woli i uczuć ludzkich. Nie człowiek jest twórcą reguł sprawiedliwości, on może je tylko stwierdzać. Te zasady istnieją w sferze idealnej podobnie, jak prawdy matematyczne... (Fondement du droit international, A. D. I, 1927, 16, 284). Por. Barna Horváth, Die Idee der Gerechtigkeit, Zeit. f. Öf. R., VII, 4. Na stanowisku wartości bezwzględnych i przedmiotowych w naszej literaturze stoi W. Tatarkiewicz. Wydaje się, że i Z. Mysłakowski uznaje istnienie bezwzględnych i przedmiotowych wartości, co wynikałoby ze słów; „Istnieje grupa wartości, które wyrażają coś tak rzeczywistego i obiektywnego w stosunku do mniemania jednostki i narzucają jej się z taką imperatywną siłą, że przeciwstawianie się im przypominałoby nierozumną rewoltę człowieka przeciw zasadniczemu prawom fizjologicznym“, lecz dalej, mówiąc o takiego rodzaju wartościach etycznych lub społecznych, pisze, że są one dla danego czasu, dla danego stopnia rozwoju jednostki lub grupy tak charakterystyczne jak organy dla zwierzęcia lub rośliny. (Rozwój nat. i czyn. wychowania, Kw. fil., 1925, 199—200). Przez Rubczyńskiego wartości są ujmowane jako względne i podmiotowe, może z zastrzeżeniami. Dobrym czynem jest takie zachowanie się w świecie „zewnątrznie realnym“ czyli w świecie ziszczeń się konkretnych psychofizycznych zależności między duszą a ciałem, zatem taki postępek jednostki ludzkiej (ewentualnie i jakiegoś zbioru tych jednostek), o ile przewidziany skutek tego postępku jest w sobie jednolity, w którym z jednej strony w sposób niewątpliwy objawia się dobra wola, z drugiej strony taki, który w świetle obecnego stanu wiedzy prowadzi do duchowego spotęźnienia i do społecznego zestroju (Etyka, 277). Dalej autor rozróżnia wartości indywidualnie subiektywne (pożądane), wartości zewnętrzne (do czegoś, do osiągnięcia jakiegoś celu), przedmiotowe (takie, których się pragnie jako celów, jednak to pragnienie jest przedmiotowo uprawnione ich stosunkiem przyczynowym do celów dalszych tego samego jestestwa i innych jestestw (tamże 313). Czystą podmiotowość i względność wartości z liczną plejadą „relacjonistów“ reprezentuje E. Bautro: „Wartościowanie — to przecież relacjonowanie. Ono płynie z inyślowego zestawienia podmiotu z przedmiotem, potrzeby z właściwościami, z ich do siebie stosunku, przyczem oczywiście podmiot jest tu punktem wyjścia i ujęcia tego odniesienia i powiązania, dlatego uznawanie absolutnych wartości jako oderwanych od podłoża i zawieszonych w powietrzu, jest nieuzasadnione i mylne“ (Studja i krytyki z dziedziny teorii prawa i filozofji, P. T. P. 182.

⁴²³⁾ Kantorowicz, Zur Lehre vom richtigen Recht, 26.

⁴²⁴⁾ Porównajmy współczesne zapatrywania na to, co jest pożyteczne dla kobiety ze stanowiskiem, np., A. A. Olizarowskiego, który w XVII wieku pisał, że najbardziej dla kobiety jest pożyteczne szyć i przędzenie, chociaż czasem i pędzlem mogłaby się zabawić. byle nie malować twarzy, albo ocenianie współczesne roli kupiectwa pod kątem

widzenia interesów państwowych, a potępienie kupiectwa, jako szkodliwego dla państwa, przez tegoż autora: kupcy są szpiegami, zdradzają swe państwo, dostarczają wrogom w czasie wojny towarów, wywożą dobrą monetę a złą zarzucają państwo (cyt. S. Kot, Aron Aleksander Olizarowski, K. pam. U. Wil., I, 37).

⁴²⁵⁾ F. Nietzsche, *Le gai savoir*, tł. fr., § 354.

⁴²⁶⁾ Jeżeli Vincenz twierdzi, że ocena polega na uwzględnieniu pewnej właściwości jakiegoś przedmiotu, zdolnej wpłynąć na życie, czy to zachowując i ochraniając je, czy też wytwarzając pożądane uczucia, czy też dokonując udoskonalenia, że każdą ocenę musimy słosować albo pod punktem widzenia ochrony i obrony życia, albo uczuć pożądanych i niepożądanych, albo też rozwoju (czyli jednolitego i harmonijnego bogactwa i udoskonalenia życia) (Vincenz S. Zagadnienia etyki nowoczesnej—Abramowicz i Holzapfel, *Droga*, 1929, 601—602) — to jest jasne, że autor ma na względzie wyłącznie takie cechy przedmiotów, które są względne, lub też w innym ujęciu takie przedmioty, które są dobre (złe) jako środki. W tej płaszczyźnie nie spotkamy ocen pozasytuacyjnych, a więc i wartości o cechach bezwzględnych.

⁴²⁷⁾ Renauld J., *Observations sur l'idée de valeur*, *R. Mét.* 1925, 453.

⁴²⁸⁾ Takie czy inne ujmowanie świadomości zbiorowej, społecznej, zbiorowego ducha, duszy zbiorowej, zaprzeczanie lub przyznawanie ich istnienia—zob. C. Znamierowski, *Prolegomena do nauki o państwie*, 1930, 285; J. Chałasiński, *Drogi awansu społecznego robotnika*, 1931, 3—4; Lacombe R., *La méthode sociologique de Durkheim*, 1926, 19—21, 24; tenże, *La thèse sociologique en psychologie* (*R. Mét.* 1926); Brocher Ch., *Étude sur l'influence legitime de la conscience morale en droit pénal*, (*R. g.* 1878, 258); Boutroux, *Science et Religion*, 195; Chklaver G., *Le fondement du pouvoir* (*R. g.* 1923, 188); Janet P., *L'automatisme psychologique*, 1899, 38, 481, 483; Tanon, *L'évolution du droit et la conscience sociale*, 1905, 70—72; Mamelet A., *L'idée positive de la moralité*, 1929, 55—56, 64—69; Brugeilles R., *Le droit et la sociologie*, 1910, 15, 72, 81—83, 85, 87.

⁴²⁹⁾ F. Znaniecki, *Etyka filozoficzna i nauka o wartościach moralnych*, P. fil. 1909, II, 140.

⁴³⁰⁾ I. Koschembahr—Łyskowski, *Pojęcie prawa*, K.P.U. L., 1912, I, 5.

⁴³¹⁾ Zob. B. Suchodolski, *Stan badań nad metodologią nauk humanistycznych*, P. H., 1927, IV, 3.

⁴³²⁾ Cyt. W. Rubczyński, *Nowa próba wyjścia poza relatywizm w teorii wartości*, Kw. fil., 1925, 300.

⁴³³⁾ Cyt. Bystrzyński, *Dzisiejsze oblicze bolszewizmu rosyjskiego*, P. p., 1929, 23.

⁴³⁴⁾ Cyt. R. Dareste, *Études d'histoire du droit. Deuxième série*, 1926, 18—19.

⁴³⁵⁾ Można mniemać, że istnieją prawa naturalne, jako się je widzi u innych stworzeń: ale u nas one zaginęły, skoro ów nadobny rozum ludzki zaczął wszędzie się bawić w odgrywanie pana i władcy, skoro za-

czął macić i mięsząc postacie wszelkich rzeczy, wedle swojej czczości i niestałości... (Montaigne, Pisma, tł. Boy, III, 239).

⁴⁸⁶⁾ P. Hevin, Consultations et observations sur la coutume de Bretagne, MDCCXXIV, 208.

⁴³⁷⁾ Il n'y a en réalité entre la règle morale et la règle juridique aucune différence de domaine... Il ne peut y en avoir, car le droit doit réaliser la justice et l'idée du juste est une idée morale (G. Ripert, La règle morale..., 1927, 11).

⁴³⁸⁾ Leclercq, Droit Naturel, I, 237 cyt. X. A. Szymański, Zakon przyrodzony, K. P. A., II, 14.

⁴³⁹⁾ Bruegelles R., o. c., 129—139; zob. jeszcze J. Bentam, Razuśdzenie o graźd. i ugoł. zakonopoloženji, tł. ros. 1805, I, 140 — 154; J. H. Kirchmann, Die Grundbegriffe des Rechts und der Moral, 1873, 104 — 114. Spotykają się i zdania czysto praktycznej natury, aby nie mieszać prawa, które, aczkolwiek zawiera w sobie pewne postulaty, to jednak przez swój cel i przez swe zastosowanie jest dziedziną opartą na doświadczeniu, urzeczywistniająca sprawę zewnętrzną bezpieczeństwa i harmonji życia społecznego, — z moralnością, której swoista natura podlega sporum (Bonnecase J., Introduction à l'étude du droit, 1926, 125). Zob. ciekawe rozróżnianie: Ethos, morale, moralité, éthique, morale internationale, H. Kraus, La morale internationale, A. D. I., 1927, 16, 398—411.

⁴⁴⁰⁾ I. Czuma, Sprawiedliwość w dz. skarb., K. P. A., I, 114—115.

⁴⁴¹⁾ Daresté, o. c., 13.

⁴⁴²⁾ G. Morin, L'abus du droit et les relations du réel et de concept dans le domaine juridique, R. Mét., 1929, 276.

⁴⁴³⁾ Bonnecase J., Science du Droit et Romantisme, 1928, 383 — 384, 393.

⁴⁴⁴⁾ Cornil G., Le droit privé, 1924, 4.

⁴⁴⁵⁾ Duguit L., L'état, le droit objectif et la loi positive, R. gén., 1900, 533

⁴⁴⁶⁾ Sigwalt Ch., La Justice aux Etablissements Français de l'Océanie, 1926, 3, 36.

⁴⁴⁷⁾ Petrażycki L., Teorja prawa i gosudarstwa, 1909, I, 81—85.

⁴⁴⁸⁾ Ib., 143, 145 i n.

⁴⁴⁹⁾ Roussel G., De la rédaction et de la Codification rationnelles des lois, 1856, 212.

⁴⁵⁰⁾ Denn auch uns ist das Recht eine der grössten Schöpfungen des menschlichen Geistes, eines der wertvollsten Güter der Menschheit, eine unentbehrliche Segnung von höchster sittlicher Würde. Gibt es doch keine Kultur und keinen Kulturfortschritt als hinter der schützenden Mauer des Rechts (L. Rosenberg, o. c., 19).

⁴⁵¹⁾ Zob. G. Aillet, Obligation civile et obligation morale, R. Mét., 1927.

⁴⁵²⁾ W innym miejscu „Studjów“ starałem się wskazać, że egoizm i altruizm stanowią przedmioty o dodatniem znaczeniu pożytkowem, oraz że w roli przedmiotów o dodatniem znaczeniu zasługowem (egoizm, bar-

dziej altruizm) mogą wystąpić nie w formie ogólnej, a przy ocenianiu poszczególnych wypadków, związanych z określonymi osobami (str. 296).

⁴⁵³⁾ Ustęp z listu kanclerza litewskiego Lwa Sapiechy do Arcybiskupa Połockiego Józefata Kuncewicza z 1622, cyt. S. B. Linde, O ślactwie Litewskim ruskim językiem i drukiem wydanym wiadomość, 1816, 162.

⁴⁵⁴⁾ Na poświęceniu opiera i rozwija etykę Grossek-Korycka (O supremacji zła, 59, 66—72 i in.).

⁴⁵⁵⁾ L. Petrażycki, Wwiedzenie w politiku graždanskago prawa, Kiew. Un. Iz., 1895, Nr. 8, XI, XIII, Die Lehre vom Einkommen, 1893, 340.

⁴⁵⁶⁾ Zob. S. Frydman, Uwagi do podstaw skarbowości, w Prace seminarjum ze skarbowości... U. S. B., 1931, I, 41—48.

⁴⁵⁷⁾ Zob. J. Maritain, Primauté du spirituel, 1927, 8.

⁴⁵⁸⁾ E. de Roy, Les origines Humaines et l'Évolution de l'Intelligence, 1928, 334.

⁴⁵⁹⁾ L. Brunshwieg, Vie intérieure et vie spirituelle, P. Mét. 1923, 116.

⁴⁶⁰⁾ Oddzielanie pożytecznego od szlachetnego jest burzeniem podstawy natury. Wszyscy poszukujemy pożytecznego. Jest to instynkt, który nas popycha i nie możemy mu się oprzeć. Gdzież jest śmiertelnik, któryby unikał swojej korzyści? Powiedzmy lepiej, gdzież jest ten, który nie poszukuje jej z zaciekłością? Lecz ponieważ możemy ją znaleźć jedynie w honorze, stawie i szlachetności, uważamy te cnoty jako pierwsze i największe ze wszystkich (Cicero, De officiis, III, 26). Zasadniczą cnotą kapłana jest silna, gorąca wiara, która trwa niezłomnie w nauce Chrystusowej (cyt. A. Gerstmann, Osoba i działalność duszpasterza w listach św. Pawła, K. P. U. L., I, 7). Cnota w ujęciu oświecenia polskiego jest: pełnią cnot wszystkich w myśleniu, mowie i czynach, płynącą z głębi przekonania, praktykowaną wszędzie i zawsze i w życiu prywatnym i publicznym i względem siebie i względem innych, wobec społeczeństwa, ojczyzny, Boga, nie z musu i nie z pozoru, ale z głębi przekonania (A. Karbowskiak). Celem cnoty tak pojmovanej jest dobro powszechne, jako zamykające w sobie wszelkie dobro szczególne jednostek... (Z. Jabłońska-Erdmanowa, o. c., 10).

⁴⁶¹⁾ M. Zdziechowski, O okrucieństwie, 1928, 7.

⁴⁶²⁾ S. Estreicher nazywa je pół traktatami etycznymi (Najstarsze kodeksy prawne świata, 1931, 53).

⁴⁶³⁾ T. Hołówko, Ostatni rok, 1932, 59.

⁴⁶⁴⁾ Zob. wywiad z p. Marszałkiem J. Piłsudskim, Słowo z 1930. Nr. 273.

⁴⁶⁵⁾ P. Provent, La criminalité militaire, 1925, 291.

⁴⁶⁶⁾ Coutumes du pays et duché d'Anjou avec le commentaire de Gabriel Dupineau, MDCCXXV.

⁴⁶⁷⁾ Cyt. Beaudéant J. L'attentat contre les chefs d'Etat, 1911, 109.

⁴⁶⁸⁾ J. Piłsudski, o.c., VIII, 481 — 482, zob. jeszcze 330 — 332, VI, 8 — 15.

⁴⁶⁹⁾ G. L. Duprat, Kłamstwo, tł. p., 1905, 113—114.

⁴⁷⁰⁾ W. Wicher, Etyczne granice sportu, 1932, 7, 11.

⁴⁷¹⁾ J. Niemirowski, O związku moralności z ekonomją polityczną pod. wykl. H. Baudrillart, 1861, 92—93.

⁴⁷²⁾ M. Zdziechowski, O okrucieństwie, 21.

⁴⁷³⁾ Zob. F. W. Foerster, Etyka a polityka, tł. pol., 1926.

⁴⁷⁴⁾ L. Gumplowicz, Socyologja a polityka, P. H., t. 9, 5—6.

⁴⁷⁵⁾ Moralność, pod karabinem, chociażby wewnętrznego przymusu, nie jest moralnością dla psychologa (M. Grossek-Korycka, O supremacji zła, 52).

⁴⁷⁶⁾ Zob. H. Rolin, Prolégomènes à la science du droit, 1911, 77.

⁴⁷⁷⁾ Code de la Nature, 1755.

⁴⁷⁸⁾ Cyt. Bérenger, o. c. 12.

⁴⁷⁹⁾ Zob. na tle stosunków pomiędzy Anglją i Irlandją, Proal, La criminalité politique, 1908, 239—240.

⁴⁸⁰⁾ Le testament du curé Meslier, le 16 juillet 1764, kopia w Bibliotece Arsenалу w Paryżu, Nr. 2237, Myśli o religji. Ja mam wrażenie, że ci, co prawa układają, to są ludzie słabi, to ci, których jest wielu. Oni dla siebie, dla swojej korzyści ustanawiają prawa, ustalają pochwały, formułują nagany... (Kallikles, Platona Gorgjasz, W. Witwicki, MCMXXII, 79). Tyranow to zwyczajem kuć prawa z swego widzieli się bez względu na dobro, potrzebę i spokojność poddanych. Nie znają oni innego w swem postępowaniu zamiaru, tylko aby swą zmocnić potęgę, pokazać władzę, zachceniu swemu uczynić zadosyć, z ludzi wolnych, niewolnikami poczynić (Listy moralne, 1808, I, 192). Bywa, że sam ustawodawca przyzna, że przepis prawny został ustanowiony w złej intencji: „Nous ordonnons que toutes les lois qui, par une intention abusive, ont multiplié les crimes de lèse—majesté soient abolies...” (art. 62 ust. 30. XI.1876, Toskanja, cyt. Lombroso C. & Laschi R., Le crime politique et les Révolutions, 1892, II, 233). Zob. jeszcze: J. Flach, Le Droit de la Force et la force du Droit, 1915, 38; Roux-Ferrand H., Histoire des progrès de la civilisation en Europe, 1833 — 1847, II, 151; Masmonteil E., La législation criminelle dans l'oeuvre de Voltaire, 1901, 127.

⁴⁸¹⁾ Zob. Morin, o. c., 178; J. Charmont, Les transformations., 208—209.

⁴⁸²⁾ G. Appert, Essai sur les institutions japonaises de l'an 701 à l'an 950 de notre ère, N. R., 1896, 27.

⁴⁸³⁾ Blaramberg N., Essai comparé sur les institutions, les lois et les moeurs de la Roumanie, 1886, 754.

⁴⁸⁴⁾ Ciekawy jest przepis kodeksu Annamickiego, Gia-Long, 1812, który zwalnia od kary osoby, które wykażą poważną znajomość prawa, a które są winne przez wypadek lub nieostrożność lub odpowiadają za skutki winy osoby drugiej, (art. 59 § 3): oryginalny rodzaj zachęty do zajmowania się prawem.

⁴⁸⁵⁾ Zob. Denisart J. B., Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence actuelle, MDCLXXI, II, 686.

⁴⁸⁶⁾ Montesquieu, Grandeur et décadence des Romains, Ch. 4.

⁴⁸⁷⁾ Ta sprawa w płaszczyźnie ludzkiego traktowania pozostaje

ciągle otwarta w stosunku do więźniów (zob. L. Rabinowicz, Podstawy nauki o więziennictwie, 1933, 413—414).

⁴⁸⁸⁾ Cyt. Bill A., *La morale et la loi*, 1928, 41.

⁴⁸⁹⁾ Valroger, *Esquisse du droit criminel des Romains*, R. crit. I, 1860, XVI, 16.

⁴⁹⁰⁾ Millet: „Le monde, si par impossible il devenait complètement pacifique, ne tomberait-il pas dans une desolante monotonie et une irremédiable médiocrité“ (cyt. R. Pol., 1904, 278. Zob. jeszcze Loubat W., *Le droit des gens et la guerre de 1914*, tamże, 1915, 108—109.

⁴⁹¹⁾ Zob. H. Duméril, *Quelques réflexions sur la guerre*, Rec. de l'Ac. de Toulouse, 1903, LI, 112.

⁴⁹²⁾ Spotykają się poglądy, że współczesna wojna w porównaniu z antyczną i średniowieczną mniej się nadaje do przejawiania tych momentów (Duméril, o. c., 115), co jednak nie zmienia zasadniczo podanego stanowiska.

⁴⁹³⁾ Marek Aureljusz patrzy na wojnę jako na rodzaj rozboju, lecz sądzi, iż ważniejszym nakazem jest tu interes ojczyzny, który ją prowadzić nakazuje (L. Piniński, *Pod wrażeniem „Rozmyślań“ Marka Aurelego*, K. P. U. L. II, 29). „Ludzie nierównomi rodzą się, dlatego wojna od początku bywała i bywać będzie do końca... Wojna jest doświadczeniem większej mocy. Wojna z natury swojej w tej okoliczności, gdzie praw niemasz, jest potrzebną. Tylko wojowania sposoby czynią wojnę człowieczeństwu szkodliwą“ (Staszic, *Uwagi nad życiem Jana Zamoyskiego*, 1785, 112). „Naturalność“ wojny jest podkreślana przez H. Bergsona: *l'origine de la guerre est la propriété, individuelle ou collective, et comme l'humanité est prédestinée à la propriété par sa structure, la guerre est naturelle. L'instinct guerrier est si fort qu'il est le premier à apparaître quand on grâte la civilisation pour retrouver la nature* (Les deux sources de la morale et de la religion, 1932, 307). Od wystawienia wartościowych celów przechodzi się do uważania wojny za obowiązek. Takie stanowisko zajmował Mahomet w stosunku do wojny przeciw niewiernym. Pod tym kątem widzenia „jeden dzień wojny jest więcej wart w oczach boga niż miesiąc postu“. (cyt. Tornaw N., *Le droit musulman exposé d'après les sources*, R. Crit. I., 1860, XVI, 148).

⁴⁹⁴⁾ Cyt. Mereżkowski, *Napoleon*, 216.

⁴⁹⁵⁾ Por. Weber J., *L'acte et ses conséquences morales*, R. Mét., 1894, 561.

⁴⁹⁶⁾ Zob. o inicjatywie „moralnej“ i roli jednostki u G. Mauchaussat, *Sur les limites de l'interprétation sociologique de la morale*, R. Mét., 1928, 353, 362, 364—365, 376; L. Brunschwig, *Vie intérieure et vie spirituelle*, R. Mét., 1925, 146; R. Lacombe, *La thèse sociologique en psychologie*, R. Mét., 1926, 351, 359, 360, 368, 393; A. Spaier, *Bonnes Moeurs et autonomie*, R. Mét., 1924, 543, 544, 549.

⁴⁹⁷⁾ Arystodemonie wierzy mi, rzecz ta nie jest małej wagi, może być, iż pierwszy powstającego gniewu zapęd uniosł cię nazbyt, przemógł siły rozumu, że ow nie był wstanie sądenia o słuszności postępk, do

ktorego podwiódł cię gorliwość. Ale gdyś z pierwszego ochłonął zapału, teraz zechciej z lepszą swoy krok osądzić uwagą (Listy moralne, I, 118). „... il n'y a pas de moralité complète sans réflexion, analyse, discussion avec les autres comme avec soi-même (H. Bergson, o. c., 85, 98). Zob. jeszcze: Elzenberg H., Marek Aureljusz, 1922, 72.

⁴⁹⁸⁾ O napięciu mechanizacji życia zob. O. Spengler, *Der Mensch und die Technik*, 1931; zob. również J. K. Kochanowski, *Postęp ludzkości*, 242—243.

⁴⁹⁹⁾ Zob. B. Wróblewski, *Zarys polityki karnej*, 1928, 73.

⁵⁰⁰⁾ „Demokracja“ posiada kilka znaczeń. Najczęściej ma się na widoku demokrację jako ustrój polityczny, polegający na bezpośrednim, a najliczniejszym, udziale wszystkich obywateli w pracy ustawodawczej. Pod tym kątem widzenia mówi się o państwach demokratycznych. Demokracja posiada i szersze znaczenie, a mianowicie udział obywatela w każdej dziedzinie życia społecznego niezależnie od jego pochodzenia i sytuacji materialnej, co stanowi wynik demokratyzacji społeczeństwa. C. Znamierowski używa terminu „demokracja“ i w innym ujęciu: nazywa demokracją—zwolenników demokracji (Elita i demokracja, 1928, 31).

⁵⁰¹⁾ Zob. J. K. Kochanowski, *Postęp ludzkości*, 44, 48, 66, 129, 165, 225, 272. Charakterystyczne są słowa W. Wolerta: prawdziwa demokracja bowiem jest to zrównanie poziomu kulturalnego. Ale nie przez obniżenie tego poziomu, lecz przez wytworzenie takiego klimatu ducha, w którego atmosferze wszyscy mogliby korzystać—i współdziałać w dorobku kultury (*Demokracja i kultura*, 1930, 10). Cechą światopoglądu demokracji jest relatywizm, w szczególności relatywizm polityczny (zob. H. Kelsen, *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, 1920, 36—37).

⁵⁰²⁾ J. K. Kochanowski, o. c., 182.

⁵⁰³⁾ Gide P., *De la condition de l'enfant naturel et de la concubine dans la législation romaine*, 1880, 12; *Matrem familias accipere debemus eam, quae non inhoneste vixit: matrem enim familias a ceteris feminis mores discernunt atque separant* (D. 50, 16, 46); *cum audis matrem familias, accipe notae auctoritatis feminam* (D. 43, 30, 3).

⁵⁰⁴⁾ Cruet, o. c., 204.

⁵⁰⁵⁾ Obowiązujące do niedawna „Przepisy przewozu P. K. P.“ oraz obowiązujący „Regulamin przewozu przesyłek towarowych na kolejach żelaznych (D. U. 89/28, poz. 783). Art. 99 przep. przew. ograniczył prawo nadawcy i odbiorcy przesyłki kolejowej cedowania swych uprawnień osobom trzecim, § 4 zaś Regulaminu poszedł jeszcze dalej, przyznając prawo reklamacji i legitymacji procesowej tylko osobie, która zapłaciła za przesyłkę. W tej sytuacji poszukiwanie odszkodowania od P. K. P. tytułem ubytku w przesyłce kolejowej staje się kalwarją, jak pisze E. Wolff. Taki system jest dla Skarbu Państwa dogodny, gdyż znaczna część poszkodowanych wyrzeka się swych słusznych pretensyj... co wzbudza gorycz u zwykłego obywatela, stwarzając nie tylko kryzys prawa, lecz oddalając obywatela od Państwa (E. Wolff, *Wadliwość ustawodawstwa...*, Gł. S. 1932,

Nr. 9, 516—517); zob. jeszcze Paciorkowski, Dokoła wymiaru sprawiedliwości, Droga, 1929, Nr. 4, 416.

⁵⁰⁶⁾ W. Witwicki, o. c., II, 173.

⁵⁰⁷⁾ J. Bohuszewicz, Kurs moralności, 1808, 57.

⁵⁰⁸⁾ Zob. B. Wróblewski, Penologja, I, 32 i n.

⁵⁰⁹⁾ Celem wymiaru sprawiedliwości jest dziś, między innymi, wdrożenie w życie nowych, uznanych za wartościowe, norm prawnych; wyjątek stanowi przepis o względniejszej ustawie;... (Orzeczenie S. N. z dn. 18.XI. 1932 spr. Nr. II 2 K. 987/32).

⁵¹⁰⁾ Zob. Palante, Les antinomies entre l'individu et la société, 1913, 213—215.

⁵¹¹⁾ Jede Ordnung beruht auf einer Entscheidung... Auch die Rechtsordnung, wie jede Ordnung, beruht auf einer Entscheidung und nicht auf einer Norm (Carl Schmitt, Politische Theologie, 1922, II cyt. Isay, o. c. 33).

⁵¹²⁾ Zakony W. K. Janna Wasiljewicza... izd. K. Kałajdowiczem i P. Strojewym, 1819, 37—38.

⁵¹³⁾ Demarsy A., Du vol et de sa répression d'après les lois germanes, R. hist. 1867, XIII, 339.

⁵¹⁴⁾ R. Bystrzyński, Dzisiejsze oblicze bolszewizmu rosyjskiego, P. p., 1929.

⁵¹⁵⁾ P. Dąbkowski, Palestra i księgi sądowe..., P. H.-P., t. III, z. 2, 31.

⁵¹⁶⁾ Zob. Z. Mayer, Wizerunek Trybunału, P. H.-P., VII, z. 1, 45—47, 51.

⁵¹⁷⁾ S. Car, Zarys historii Adwokatury w Polsce, 1925, 74.

⁵¹⁸⁾ Łoziński W., Prawem i lewem, 1913, I, 51.

⁵¹⁹⁾ Cyt. S. Car, o. c., 101—102.

⁵²⁰⁾ E. Waśkowski, Zadanie i znaczenie adwokatury, P., 1932, 92—93. Die Anwaltschaft als Beruf erscheint als die Schützerin jener Sphäre gegenüber dem Staat (Isay, o. c. 368).

⁵²¹⁾ Cyt. Koranyi K., Podstawy średniow. pr. spadkowego P. H.-P., IX, 2, 192.

⁵²²⁾ S. Rozmarin, Uwagi o sądownictwie konstytucyjnym, P. P. i A., 1932, 204.

⁵²³⁾ Szerszeniewicz podawał przymus jako rodzajową cechę prawa (Opriedielenje poniatja o prawie, 1896, 59—73), W. L. Jaworski uważał przymus za istotę normy, wchodzącej w skład prawa pozytywnego (Projekt konstytucji, 1928, 10). Myśl starożytna skłaniała się do wydzielenia przymusu z prawa, podkreślała moment zgody, dobrowolnego posłuszeństwa, ale raczej były to odpowiedzi, jakiem prawo być powinno. (zob. Bill, o. c., 57, 75, 94, 96, 186).

⁵²⁴⁾ Cyt. Maday, Contrainte sociale et droit, R. i. de S., 1929, 311; zob. jeszcze: Kelsen, Der Staat als Uebermut, contra Ferneck, Ein Kampf ums Recht. Przymus włączeniu z siłą; zob. przypis 274; In societate civili aut lex, aut vis valet. Est autem & vis quaedam legem simulans; & lex nonnulla magis vim sapiens, quam aequitatem juris. Triplex est igitur injustitiae fons; vis mera; illageatio malitiosa praetextu legis; & acerbitas ipsius legis (F. Baconii Exemplum tractatus de Justitia universali

sive de fontibus juris, MDCCLII, Aph. I, 6); według Maday'a t. zw. „prawo silniejszego“ nie jest prawem w znaczeniu naukowym tego słowa, gdyż przejawia się jako proste zniszczenie słabszego przez silniejszego (o. c., 14), a Novicow doda, że siła brutalna jest przeciwieństwem prawa tak jak cienie są przeciwieństwem światła (Novicow J., *La justice et l'expansion de la vie*, 1905, 221), Flach powtórzy za Rousseau, że prawo siły jest zarazem absurdem logicznym i niemożliwością moralną (*une impossibilité morale*) (*Le Droit de la force et la force du Droit*, 1915, 74); R. Lacombe, *La méthode sociologique de Durkheim*, 1926, 26, 30—31, 46; Fléchèr, *Les barbares et le retroussement de la civilisation*, R. dr. int. 1883, 388.

⁵⁷⁵⁾ Zob. Bonnacase, *Introduction à l'étude du droit*, 1926, 26.

⁵²⁶⁾ Zachariae, *Cours... I*, cyt. G. Rousset, *De la rédaction...* 1856, 227.

⁵²⁷⁾ Sumner Maine, *Études sur l'histoire des institutions primitives*, tr. fr., 1880, 52—54.

⁵²⁸⁾ *Sum. theol.*, XCII, 2-XCV, 1, XCXVIII, 6.

⁵²⁹⁾ Rébouis E., *Coutumes de Clermont-Dessus*, N. R. hist., 1881, 88.

⁵³⁰⁾ Grandjean F., *La contrainte sociale et la logique*, R. int. de S., 1929, 131.

⁵³¹⁾ Zob. S. Estreicher, *Najstarsze kodeksy prawne świata*, 1931, 13, 38, 41.

⁵³²⁾ Prawa czerpią swą powagę z zadawnienia i z praktyki; niebezpiecznie jest dochodzić ich narodzin. Krzepią się one i uszlachetniają w biegu, jako rzeki, idźcież za nimi w górę ku źródłom, okaże się jeno mały potoczek wody, zaledwie widoczny, który, tak z wiekiem, nabiera mocy i wspaniałości (*Montaigne, Pisma*, III, 243).

⁵³³⁾ Cyt. Rothe T., *L'esprit du droit chez les anciens*, 1928, 155.

⁵³⁴⁾ Wiązanie prawa ze sprawiedliwością w pewnych wypadkach sprowadzało się do wiązania go jednocześnie z religią czy kultem. Będzie to miało miejsce wówczas, kiedy sprawiedliwość wystąpi jako wyłączny atrybut boga (Zeus-Dike).

⁵³⁵⁾ Jeżeli zająć stanowisko, że prawo jest wyrazem czyjejs woli, to wola ta obejmie lub wolę rządzących, o ile posiadają oddziaływanie na ciała ustawodawcze lub wolę większości posłów, słabiej wolę senatorów biorących udział w opracowaniu danej ustawy, i taki stan nie zawsze jest prawdziwy, bo nie każdy z głosujących wie na co głosuje, lub nie każdy rozumie artykuł głosowany, może się więc zdarzyć, że dana ustawa jest wyrazem jedynie woli odnośnej komisji sejmowej, albo pojedynczego jej przodującego członka, co będzie miało miejsce przy ustroju parlamentarym, przy państwowej zaś władzy absolutnej powstanie jeszcze większe oddalenie pomiędzy wolą ustawodawcy, a wolą ludu. Można jeszcze mówić o woli ludu wyrażonej w prawie w stosunku do małych republik, gdzie wszyscy biorą udział w jego stanowieniu, ale i tutaj psychologja zbiorowa może poczynić wyłomy. Natomiast sądem prawdziwym będzie twierdzenie, że norma prawna jest wyrazem woli tego normodawcy, który

ją, biorąc naturalistycznie, ustanowił, lecz nie każda, a tylko ta, której stanowienie przebiegło psychicznie przy punktacji B. Czy wola stanowiącego normy, powstające z SpB, pokrywa się z wolą zbiorową danej grupy społecznej jest *quaestio facti*, gdyby nawet tak było, to obecność w układzie norm prawa pozytywnego i takich, których ustanowienie nie przebiega przy aktualizacyjnym przeżyciu wolowem ustawodawcy, nie upoważnia do wypowiedzania ogólnego sądu o tem, że prawo pozytywne jest wyrazem woli ludu, narodu, społeczeństwa, państwa.

⁵³⁶⁾ Konstytucja francuska z 13 września 1791 r. art. 6: prawo jest wyrazem woli ogólnej. Każdy obywatel ma prawo brać udział w jego tworzeniu lub osobiście lub przez swych przedstawicieli; z 24 czerwca 1793 r. art. 4: prawo jest wyrazem wolnym i solennelle woli ogólnej; z 5 fructidora roku III. art. 6: prawo jest wolą ogólną wyrażoną przez większość obywateli lub ich przedstawicieli; z 4 listopada 1848 r. art. 20: naród francuski przekazuje władzę ustawodawczą a *une assemblée unique*.

⁵³⁷⁾ Są to znane: *voluntas populi* — *voluntas Dei*, głos ludu — głos Boga. Vacherot pisał: Podobnie jak Rousseau, Lamennais, Michelet, Quinet, Louis Blanc, nie byłem daleki od myśli, że głos ludu jest głosem Boga. (Vacherot E., *La Démocratie libérale*, 1892, 5).

⁵³⁸⁾ Cyt. Livingstone E., *Exposé d'un système...*, I, 557—558.

⁵³⁹⁾ J. Bohuszewicz, o. c., 39 — 40. Podobnie nie jest poszukiwaniem czy wskazywaniem autorytetu prawa, jeśli ustawodawca racjonalizuje swój przepis przez powoływanie się i na inne źródła jego treści: *Naturalis affectus exigit divinae precepta iubent et honestas publica sua virtute ammonet, ut filij parentibus suis eo sollicitius vicem dilectionis impendere satagant quo amplius maiori amore ab eis senserint se preventos, precipue si eos viderint in aliqua gravi necessitate constitutos* (Lestco dux Rathybořiensis, 1317, C. D. S., II, 128).

⁵⁴⁰⁾ L. Duguit, *L'état, le droit objectif et la loi positive*, R. gén. 1900, 530—533; Page H., *De l'interprétation des lois*, 1925, I, 92, 94, 129, 196; Morin G., *La decadence de l'autorité de la loi*, R. Met., 1925, 261, 270.

⁵⁴¹⁾ *Alij aiut, licentiâ Principis excusari; nimium, quod fit, Lege permittente, vitio verti non potest; Alii autem contra: Quandoquidem Monomachia, omni jure, Divino, Pontificio, & Civili, prohibetur, cui Principis Edicto derogari non potest* (Coutumes generales d'Artois avec des notes par A. Maillart, MDCCLVI, 392).

⁵⁴²⁾ P. Dąbkowski, *Charakterystyka pr. pr. pol.*, 1923, 9.

⁵⁴³⁾ Fouillée A., *L'idée moderne du Droit en Allemagne...*, 1878, 358, 362; *Le mouvement idéaliste et la réaction contre la science positive*, 1913.

⁵⁴⁴⁾ Zob. Benvenuto Donati, *Il Rispetto della Legge*, 1919, 89 — 90 *tenze—Essenza e Finalità della Scienza del Diritto*, 1924, 62 — 63.

⁵⁴⁵⁾ O czynnikach wpływających na powagę, na autorytet sądu zob. J. Gumiński, *Szybkość wymiaru sprawiedliwości, a utarte zwyczaje w sądach karnych*, G. S. W. 1927, N., 17; J. Bekerman, *Kryzys sądownictwa*, G. S. W. 1927 N., 28, J. Pałęcki, *Powaga sądów*, *Czas. Adw. Pol. N.*, 1, 2, 3,

1930; Paciorkowski, Dokoła wymiaru sprawiedliwości, Droga 1929; Helbronner H., Le pouvoir judiciaire aux États-Unis, 1872, 31; M. Wiszniewski, o. c., 34; R. Lemkin wymaga, aby głos i gesty sędziego miały odpowiedni autorytet i ekspresję (Sędzia w obliczu nowoczesnego prawa karnego i kryminologii, 1933, 138). W doświadczeniu autorytet osobowy sędziów i autorytet orzecznictwa zwykle stanowi spójną całość, która jest uzależniona nie tylko od wartości sędziów, lecz i od momentów proceduralnych, o których zob. A. Düringer, Richter und Rechtsprechung, 1909, 44—60.

⁵⁴⁶⁾ Roux-Ferrand, o. c., II, 157.

⁵⁴⁷⁾ Zob. B. Wróblewski, Penologja, I, R. III.

⁵⁴⁸⁾ Zob. Badura, Zmiana kwalifikacji czynu, Czas. Adw. Pol., 1930, Nr. 4; E.-H. Peireau, Un rajeunissement de théories juridiques, R. gén., 1917, 204—205.

⁵⁴⁹⁾ Kiedy przy konkretnym projekcie ustawy powstaje opozycja, obejmująca szersze koła ludności, a nie jest ona wywołana wyłącznie przez polityczną grę, mamy znak, że projektowane przepisy nie odpowiadają rzeczywistości prawnej (por. Lemaire R., Le mariage civil, 1901, 146).

⁵⁵⁰⁾ Cyt. J. J. M. Rabinowicz, Législation criminelle du Talmud, MDCCCLXXVI, III—IV.

⁵⁵¹⁾ Livingstone, o. c., I, 567.

⁵⁵²⁾ Na ujemne wyniki obcego ustawodawstwa i sądownictwa zwracano już wielokrotnie uwagę: Dąbkowski P., Zarys pr. pol. pr., 1922, 11; Nicol Yves, La Tribu des Bakoko, 1929, 171; Boys, o. c., I, 29; Abdallah M., De la Justice en Algérie, 1880, 22.

⁵⁵³⁾ Zob. Maunier R., o. c., 115; Rousset G., o. c. 54.

⁵⁵⁴⁾ Sprawa należytego redagowania przepisów prawnych w czasach współczesnych jest jeszcze bardziej aktualna przez to, że prócz fachowych w tej dziedzinie—parlamentów i organów władzy wykonawczej (rozporządzenia ministrów, wojewodów, starostów), zaczynają występować ugrupowania ekonomiczne, w szczególności związki zawodowe, które przy pomocy umów zbiorowych biorą również udział w tworzywieniu prawa.

⁵⁵⁵⁾ Legis tantum interest ut certa sit; ut absque hoc nec justa esse possit. Si enim incertam vocem det tuba, qui se parabit ad bellum? Similiter si incertam vocem det lex, qui se parabit ad parendum? Ut moneat igitur oportet, priusquam feriat. Etiam illud recte positum est, optimam esse legem quae minimum relinquit arbitrio iudicis: id quod certitudo ejus praestat (Bacon, o. c., Aph. VIII, 14). Legem enim breve oportet quo facilius ab imperitis teneatur (Seneca). Dalej idą wymagania prostoty, jasności, wyrazności, ustalonej terminologii: Źródło Prawodawstwo jasność y wyrazność ustaw, ciemnym y dwuwykładnym załumniejszy wielomowstwem, niezrozumiane dla ludu mnożyło księgi... (Excerpt z Konst. 1776, która zbiór praw sądowych ułożyć urodzonemu Zamoyowskiemu zleciła...); J. Siemiński, Jak praw nie pisać, 1926, 9; Montesquieu, O Duchu praw, ks. XXIX, R. VII; I. Bentam, Razuśdjenje o gr. i ug.

zakonopoloženji, tł. ros. 1805, I, 514—526; Wach, Legislative Technik, Vergl. Darstellung, VI; P. I. Lublinskij, Tiejchnika, tołkowanje i kazuistika ugoł. kod., 1917, 8—18; Rousset G. De la rédaction et de la Codification rationnelles des lois, 1856, 9, 23, 61, 84, 97, 99, 169—170.

⁵⁵⁶⁾ Leges quo ad conservandam Rempubl. utiliores sunt, eo majori in imprimendo, fide, industria, virtute atque experientia indigere videntur. Privileg. Sig. III, Leoni Sapientiae. (cyt. S. B. Linde, o. c., 156).

⁵⁵⁷⁾ Zob. szczegółowo: K. Saarmann, Das Strafrecht in Esti, Ostrecht, 1926, 626—627.

⁵⁵⁸⁾ Pavlovič L. Boja, La législation sur la liberté de la presse en Yougoslavie, 165.

⁵⁵⁹⁾ Ciekawe przykłady techniki ustawodawczej przytacza J. Makarewicz: „Piekło sędziów“, P. P. i A., 1930, II.

⁵⁶⁰⁾ Zob. szczegółowo: Massoné G., Législation algérienne, R. gén. 1903, 405—406.

⁵⁶¹⁾ Zob. Rousset, o. c., 58, 61.

⁵⁶²⁾ Pasloret, Des lois pénales, 1790, I, 4—5.

⁵⁶³⁾ Zob. Bill, o. c., 43, 47.

⁵⁶⁴⁾ Mam na myśli takie „teorie“, rozumienia, które ujmują prawo naturalne jako prawo idealne, założone w pokładach ludzkiego ducha: tylko prawa niepisane są popierane przez bogów i szanowane przez każdego, nawet imperatora i wrogów. Stanowią one konstytucję ludzi wolnych, nie są narzucane przez strach, lecz ich autorytet spoczywa na uznaniu. Nie są one nadane przez drugich, lecz — wypisane w naszych sercach (Dion Chrysostom, cyt. Bill, o. c., 195); Jus pluribus modis dicitur, uno modo, cum id quod semper aequum ac bonum est ius dicitur, ut est ius naturale, altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius civile (D. I, I, 11, Paulus); tutaj znajdują sobie również miejsce ujęcia prawa naturalnego, jako zbioru norm słusznościowych, jako wrodzonego prawa, znajdującego swój wyraz w zwyczajach, z których dopiero czerpie prawo pozytywne i t. p. (zob. H. Ahrens, Cours de droit naturel, ou philosophie du droit, 1892, 212, Bergbohm K., Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, 1892, I, § 14); tudzież poszczególne wartościowania związane z prawem pozytywnym i „naturą“: Natura... wskazała niegodziwe czynności, chociażby prawem zabronione nie były (Pawlikowski, O prawach kryminalnych, 1818, 9). U powołujących się lub starających się udowodnić istnienie prawa naturalnego w sposób wyraźny występuje chęć nadania wartości bezwzględnej i przedmiotowej temu, co sprawia wrażenie lub jest względne i podmiotowe (Zob. V. Pareto, o. c. § 402—448). Niemasz nic bardziej podległego ustawicznemu wstrząśnieniom, jak prawa. Ale pociężni są zaiste, kiedy, aby nadać jakąś niewzruszoną prawo, powiadają, iż istnieją niektóre stałe, wiekuiste i niezmiennie: i te nazywają naturalnymi. Te wytłoczone są wrzko w rodzaju ludzkim z warunku jego własnej istoty... (Montaigne, o. c., III, 236—237).

⁵⁶⁵⁾ Prawo rewolty było przedmiotem sporów filozofów i teologów. Wielu uznawało istnienie tego prawa opartego na miłczącej klauzuli — *pactum subjectionis*, która wiąże poddanych ze zwierzchnikiem. Jeśli zwierzchnik narusza swe obowiązki, umowa nie jest wykonywana i może być rozwiązana: król może być złożony. W tej samej płaszczyźnie—sprawa legalności zabicia tyrana (Charmont, *La Renaissance du Droit Naturel*, 1927, 207).

⁵⁶⁶⁾ W Anglii i Południowej Ameryce, krajach *equity*, opierano panowanie prawa sędziego nad ustawami na tem, że sądy powinny odmawiać posłuszeństwa ustawie, jeśli podaje nakaz sprzeczny z rozumem lub prawem Boskiem (M. Rümelin, *Die Billigkeit im Recht*, 1921, 77).

⁵⁶⁷⁾ Boutroux, *La conscience individuelle et la loi*, R. Mét., 1906, 14.

⁵⁶⁸⁾ G. Renard, *Le droit, la justice et la volonté*, 1924, 192; zob. również, Le Fur, *Le droit naturel*, R. dr. int., 1925, 65.

⁵⁶⁹⁾ De la République, 1580, III, 444.

⁵⁷⁰⁾ Sum. theol., XCVI, 5.

⁵⁷¹⁾ Proal, *La criminalité politique*, 244—245.

⁵⁷²⁾ Por. str. 366—367.

⁵⁷³⁾ Cyt. Bill A., *La morale et la loi*, 1928, 69.

⁵⁷⁴⁾ Bacon, o. c., 62.

⁵⁷⁵⁾ Rousset, o. c., 17.

⁵⁷⁶⁾ Thonissen, o. c., III, 196.

⁵⁷⁷⁾ Vauthier M., *Le débat judiciaire*, R. dr. int., 1906, VIII.

⁵⁷⁸⁾ Różne rozumienie „luk” i wskazywanie konkretnych wypadków: E. Waskowski, *Błędy i luki w kodeksie postępowania cywilnego*, Nowy proces cywilny, 1933, N 2; S. Rundstein, *Studja i szkice prawne*, 53; T. Hilarowicz, *Luki w prawie administracyjnem*, Gl. A., 1930, III—IV; Legraverend, *Des lacunes et de besoins de la législation française en matière politique et en matière criminelle, ou du défaut de sanction dans les lois d'ordre publique*, krytyka. *Thémis*, 1826, 5—23; L. Spiegel, *Gesetz und Recht*, 1913, VII *Zur Lückenlehre*; Isay, o. c., 223.

^{578 a)} Montesquieu, o. c., XIX, XIV, 339.

⁵⁷⁹⁾ Cruet, o. c., 219.

⁵⁸⁰⁾ *Thémis*, 1820, 324—328.

⁵⁸¹⁾ Cyt. Beltrani—Scalia, *La riforma penitenziaria in Italia*, 1880, 241. Należy nadmienić, że łaska, będąca taką czy inną konstrukcją przebaczenia, jako czynność posiada częstotliwie ujemne znaczenie prawne, albo też—sprawiedliwościowe. Sytuacyjnie przebaczenie bywa różnorodne: a) stosowane w wychowaniu: *daruję ci karę, przebaczę, o ile się przyczynasz*. b) Jeśli człowiek cię zagniewa przez swoje myśli, słowa lub czyny, o bogini, która jesteś większą niż wszystko to, co jest najwyższe na świecie, i jeśli się upokorzy przed tobą, przebacz mu (*Zend-Avesta*, tr. Perrou, 1771, 89). c) „Przebaczajcie, aby wam przebaczone”. d) Podczas najgorętszej walki z piractwem na morzach Jerzy I w roku 1717 wydał proklamację królewską: „...ażeby dojść do celu (zwalczenia piractwa) na podstawie opinji naszej Rady przybocznej,... obiecujemy i oznajmiamy,

że każdy z piratów, który do... stawi się przed jednym z naszych sekretarzy Wielkiej Brytanji... będzie korzystał z naszego łaskawego Przebaczenia za swe czynności pirackie..." (cyt. F. Boutet, *Crimes d'Aujourd'hui Crimes d'Autrefois*, 1928, 196). Przebaczenie polega na wyrzeknięciu się, na odstąpieniu od reagowania ujemnego na pewną czynność, ocerianą ujemnie przez osobę, która ma być czy jest przebaczącą. Stąd jeśli reagowanie miało wprowadzić porządek do styčných czynności lub było sprawiedliwym pozbawiającym czegoś, w wypadku ich cofnięcia otrzymamy zachowanie się o ujemnym znaczeniu prawnym lub sprawiedliwościowem.

⁵⁸²⁾ Nieposzanowanie prawa, a w szczególności prawa o opłatach stemplowych, G. S. W. 1926, 88.

⁵⁸³⁾ Znaczenie nieznanomości prawa w kanonistyce, K. P. A. I, 240.

⁵⁸⁴⁾ B. Wróblewski, *Penologja*, I, 120 i n.

⁵⁸⁵⁾ Por. Cruet, o. c., 231.

⁵⁸⁶⁾ Provent, o. c., 24.

⁵⁸⁷⁾ Cyt. Beaudéant J., *L'attentat contre les chefs d'État*, 1911, 23.

⁵⁸⁸⁾ Zob. szerokie koncepcje: A. Verdross, *Droit international de la paix*, A. D. I., 1929, 30, § 77, 78, 79.

⁵⁸⁹⁾ Horacy, popierając reformatorskie prace Augusta, dochodzi do zrozumienia małego praktycznego znaczenia ustaw, nie posiadających sankcji moralnej społeczeństwa. *Quid, leges sine moribus vanae proficiunt?* (L. Halban, *Společne ideały chrześcijaństwa w pierwszych wiekach*, 14). *L'expérience a prouvé, que des dispositions pénales à elles seules ne suffisent pas à réaliser l'élévation de la conscience morale interne et que, pour autant qu'elles ont directement en vue l'éducation de l'individu, la répression des passions, elles manquent souvent leur but et violent sans aucune utilité la liberté personnelle* (Swinderen, *Mot. do ust. 20. V. 1911, contre l'immoralité, Pays—Bas, IX, 10*). Słowo pisane nie jest dostatecznie silne, ażeby zdeterminować politykę wielkiego narodu, kiedy chodzi o sprawy jego istnienia. Życiowe interesy i stosunki mocarstw są w rezultacie bardziej silne w dziedzinie międzynarodowej niż prawo (*Une note inédite de Bismarck, le Temps, 26 mai 1932*). Zob. jeszcze: S. Wyśłouch, *Rola komunistycznej partji Zachodniej Białorusi w ruchu narodowym białorusinów w Polsce, 1933, 6*; E. Le Blant, *Des voies d'exceptions employées contre les martyrs*, N. R. hist., 1885, 107.

⁵⁹⁰⁾ J. Piłsudski, *Pisma Mowy Rozkazy*, V, 224.

⁵⁹¹⁾ Zob. A. Hertz, *W oczekiwaniu nowego średniowiecza*, *Drogą*, 1929, 554.

⁵⁹²⁾ W. Łoziński, *Prawem i lewem*, 1913, I, 8. „Czy sądzisz, że potrafi jeszcze istnieć i nie wyrzucić się państwo, w którym wydane wyroki mocy żadnej nie mają, ale im ludzie prywatni władzę odejmują i ważność?” (Platon *Eutyfron* *Obrona Sokratesa Kriton*, W. Witwicki, MCMXXXIII, 172).

⁵⁹³⁾ Klasycznym przykładem jest ustosunkowywanie się opinji do „okradania” państwa (zob. R. Laschi, *Le crime financier*, 1905, 173).

⁵⁹⁴⁾ O duchu praw, II, Ks. 29, 351.

⁵⁹⁵⁾ J. Charmont, *Les transformations...*, 58.

⁵⁹⁶⁾ G. Palante twierdzi, że nieposłuszeństwo przepisom prawnym jest dążeniem (la tendance) naturalnem ludzi, które wydaje się stale, nieuniemożliwione, nieunicestwialne, przez co, zdaniem autora, normalne i w pewnym znaczeniu pożyteczne (*Les antinomies...* 1913, 220).

⁵⁹⁷⁾ T. Hołówko, *Ostatni rok*, 1932, 19. Cruet twierdzi, że trzeba szanować przepisy prawa, lecz nie należy ich szanować zbytnio: nielegalność (l'illégalité), podobnie jak przestępstwo, zgodnie ze stanowiskiem Dürkheima, jest objawem indywidualizmu, a wszystko się zaczyna, a więc i prawa, dzięki osobowości (Cruet, o. c., 334, 335).

⁵⁹⁸⁾ Lévy-Bruhl, *l'Allemagne depuis Leibnitz*, 1890, 94, 102, 193; Loubat W., *Le droit des gens et la guerre*, R. Pol., 1915, 109.

⁵⁹⁹⁾ A. Bobkowski, *Jeszcze o „dwóch kryzysach“*, Gł. S. 1932, N. 6.

⁶⁰⁰⁾ „...non sunt autem pejores laquei quam laquei legum. praesertim poenalia si numero immensae & temporis decusu inutiles, non lucernam pedibus praebeant, sed retia potius objiciant (Bacon, o. c., Aph. LIII). Wolność nasza jęczy i jest jakby zduszona—pisze Bérenger—pod ciężarem blisko 40-tysięcy ustaw, w dziwny sposób codziennie powoływanych do życia (*De la justice...* 5—6), pozbawia lub pomniejsza inicjatywę, w szczególności gospodarczą, prowadzi do stanu, którybym nazwał ogłupieniem prawniczym, które można zauważyć przy nadmierności przepisów prawnych państw policyjnych. Jeżeli teraz do owej zbytniej ilości przepisów prawnych dołączy się jeszcze, że pomiędzy nimi są zbędne lub niesharmonizowane z określonym systemem norm, dotyczących jednego i tego samego przedmiotu lub przedmiotów pokrewnych, prawo obowiązujące staje się „niezłębionym arsenałem, dostarczającym broni wszystkim interesom, wszystkim partjom, wszystkim sofistom“. Nie należy, pisze S. Gołąb, powiększać ani zmieniać ustawicznie prawodawstwa przez wydawanie różnych „nowel“ w celach rzekomej poprawy stosunków gospodarczych w Państwie, pod którą to egidą, pod egidą pobudliwości kryzysowej, mogą łatwo paść ofiarą ustalone już zdobycze kultury prawnej w naszym prawodawstwie (*Przekleństwo nowelizacji*, Gł. P., IX, 359). Zob. jeszcze: A. Lutwak, *Słowo o konfekcji ustawodawczej*, Gł. P., IX, 403; A. Düringer, *Richter und Rechtsprechung*, 1909, 15; Coutras P., *Chez les sauvages*, 1926, 11; Rousset, o. c., 14, 52—57; Descartes, *Rozprawa o metodzie*, tł. Boy, wyd. II, 43—44.

⁶⁰¹⁾ Istniało w czasach demokracji ateńskiej „oskarżenie o nielegalność“ i wydający dekret niezgodny z ustawami ulegał karze, a sam dekret był uchylany (zob. Thonissen, o. c., III 201, 204, 208).

⁶⁰²⁾ Wg. Tarde'a podaje G. Vidal, *Considération sur l'état actuel de la criminalité en France*, R. de l'Ac. de Toulouse, 1903, LI, 264.

⁶⁰³⁾ Zob. ciekawy przykład: Pavlovitch L. Boja, o. c., 163, 164; liczne przykłady „legalności“ administracyjnej zob. u Cruet'a, *La vie de droit...*, 107, 110—122; A. Bouchié de Belle, *La responsabilité des fonctionnaires*, R. gén. 1880, 407—411. O „détournement de pouvoir“, o braku

„objektywnych motywów“ zob. B. Wasiutyński, Swobodne uznanie władz administracyjnych, G. A. i P. P., 1924, N 41.

⁶⁰⁴⁾ J. Peritch, De l'amnistie en droit pénal serbe (R. gén., 1906, 104, 212—213, 306—307).

⁶⁰⁵⁾ Grandeur et décadence des Romains, Ch. 14. Kazałem księcia d'Enghien zaaresztować i skazać, ponieważ było to potrzebne dla spokoju, pomyślności i honoru narodu francuskiego, ile że hrabia d'Artois według swego zeznania miał w Paryżu sześćdziesięciu morderców do dyspozycji (słowa Napoleona, cyt. Merezkowski, Napoleon, 87).

⁶⁰⁶⁾ Cyt. Proal, o. c., 252.

⁶⁰⁷⁾ Leges non debent esse tanquam aranearum casses, quos majores aves facile perrumpunt muscis duntaxat irretitis. Lege enim nihil cunctis esse oportet communitus (Roterdamus). Prawa są jako owa pajęczyna Pan się przebije, uwięźnie chudzina (W. Kochowski, Epigramata polskie, 1859, 13 cyt. Z. Mayer, o. c., 40).

⁶⁰⁸⁾ Zob. liczne przykłady: Proal, Criminalité politique, 253 — 265; Joly H., Le combat contre le crime, 43 i n.; Vidal, o. c., 263.

⁶⁰⁹⁾ A. Mogilnicki, Granice wykładni prawa, G. S. W., 1930, N 23.

^{609 a)} Przedstawiciele władzy państwowej sami zdawali sobie sprawę z tego, że niezawisłość sądu jest potrzebna dla zapewnienia porządku prawnego, dla szanowania ustaw i władzy ustawodawczej. Stąd sami monarchowie nie chcieli wkraczać do wymiaru sprawiedliwości i zabraniali stronom zwracać się do nich ze skargami na sądy, atoli nie zawsze sądy były wolne od wpływu monarchy przy ześrodkowaniu całej władzy państwowej w jego rękę (E. Waśkowski, System procesu cywilnego, 1932, 47—48 i tamże podane przykłady i literatura). O niezawisłości sądu w związku z przedmiotowością sądenia zob. A. Hellwig, Zur Psychologie der richterlichen Urteilsfindung, 1914, 56—57.

⁶¹⁰⁾ Zob. W. Komarnicki, O zmianie Konstytucji polskiej, 1927, 1; Valéry J., Le contrôle du pouvo'r législatif par l'autorité judiciaire, R. gén., 1921, 290—291; Signorel J., La loi dans ses rapports avec la justice absolue et la constitution, 1921, 21—22; ten sam moment, aczkolwiek w stanie utajonym, przebija przy wypowiedaniu się przeciwko Trybunałom Konstytucyjnym z użyciem argumentu o usuwaniu w cień prawodawcy (zob. S. Rozmarin, Uwagi o sądownictwie konstytucyjnym, P. P. i A., 1932, 219—220).

⁶¹¹⁾ Blaramberg, o. c., 753, 763. Charakterystyczny pod rozważanym względem jest następujący przepis prawa Manu: Dłużnik, który, wyobrażając sobie, że posiada wielki wpływ na władcę, przychodzi do księcia skarżyć się, że jego wierzyciel usiłuje od niego ściągnąć należność przy pomocy środków dozwolonych, winien być zmuszony przez króla do zapłacenia, jako grzywny, czwartej części sumy oraz do zwrotu wierzycielowi tego, co jest mu winien (Ks. 8, art. 176).

⁶¹²⁾ Giffard A., Les justices seigneuriales en Bretagne aux XVII et XVIII siècles, 1902, 123—125, 126, 128.

⁶¹³⁾ Coutumes du ressort du Parlement de Guienne, MDCCLXVIII 463.

- ⁶¹⁴⁾ G. de Greef, *Introduction à la sociologie*, 1911, I, 199.
- ⁶¹⁵⁾ Zob. E. Wiśniewski, *Wątpliwości przy wyrokowaniu*, G. S. W., 1930, N 8.
- ⁶¹⁶⁾ J. Piłsudski, o. c., V, 220.
- ⁶¹⁷⁾ H. Grocius, *De jure belli ac pacis*, I, 1, 3.
- ⁶¹⁸⁾ Aillet G., *Obligation civile et obligation morale*, R Mét., 1927, 62.
- ⁶¹⁹⁾ Cohen H., *Ethik des reinen Willens*, 1921, 627.
- ^{619 a)} Verdross A., *Le fondement du dr. international*, A. D. I., 1927, 16, 283—284.
- ⁶²⁰⁾ Zob. Perreau E.-H., *Comment définir le droit?* R. gén. 1918, 70.
- Oczyszcza pojęcie prawa od sprawiedliwości Kelsen.
- ⁶²¹⁾ Bérenger, *De la justice...*, 22.
- ⁶²²⁾ Guizot, *De la peine de mort, en matière politique*, 1828, 93.
- O przeciwieństwach pomiędzy sprawiedliwością, ujmowaną jako prawo natury a prawem pozytywnem zob. H. Lehmann, *Recht und Gerechtigkeit*, 1930.
- ⁶²³⁾ Cyt. Proal, o. c., 242.
- ⁶²⁴⁾ Np., *Litewska reforma rolna jest zredagowana i przeprowadzona wbrew wymaganiam prawa i sprawiedliwości... metody przeprowadzania reformy rolnej na Litwie zupełnie nie odpowiadają elementarnym wymaganiam prawa i sprawiedliwości.* (W. Studnicki, *Przewroty i reformy agrarne Europy powojennej i Polski*, 1927, 88).
- ⁶²⁵⁾ Pr. Manu, VIII, 127.
- ⁶²⁶⁾ Angelus Aretinus, *De Maleficiis* 1551, fol. 265.
- ⁶²⁷⁾ Dla pracy ustawodawczej nie wystarczy być wybrańcem ludu. Trzeba mieć jeszcze szczególne uzdolnienia i nabytą wiedzę (W. Makowski, *Nowe państwo*, II, z. 2, 101). Ustrój demokratyczny posiada braki w działalności ustawodawczej. Ciało parlamentarne, utworzone demokratycznie, wśród którego tylko przypadkiem pojawia się talent legislacyjny, nie może z reguły dawać dobrych ustaw (S. Estreicher, *Udoskonalenie ustawodawstwa, O naprawę Rzeczypospolitej*, 1922, 52—54).

WAŻNIEJSZE SKRÓTY

- A. D. I. Académie de droit international, Recueil des cours.
A. K. P. Archiwum Komisji Prawniczej, 1897—1926.
A.-P. L. P. Avant-Projets de la loi pénale relative aux crimes et délits et de la loi sur les contraventions, Prague, 1927.
C. C. R. Codice civile Primo libro Progetto et Relazione, 1931.
C. C. I R. Codice Civile primo libro, Relazione sul progetto, 1931.
C. D. S. Codex diplomaticus Silesiae, hg. v. Vereine für Geschichte und Alterthum Schlesiens, 1857—1882.
C. P. R. Codice penale Relazione e R. Decreto 19 ottobre 1930.
C. P. Rel. Codice penale 1930 Relazione.
Czas. Adw. Pol. Czasopismo Adwokatów Polskich.
E. V. S. C. Schweizerisches Zivilgesetzbuch Erläuterungen zum Vorentwurf des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartaments, 1901.
E. ZPO. Entwurf einer Zivilprozessordnung Voröffentlich durch das Reichsjustizministerium, 1931.
Gł. A. Głos Adwokatów.
Gł. P. Głos prawa.
Gł. S. Głos Sądownictwa.
G. S. W. Gazeta Sądowa Warszawska.
G. U. p. Graždanskoje ułożenje Projekt Wysoczajsze uczezdionnoj Redakcionnoj Komissji po sostawlenju Graždanskago Ułożenja, 1902, 1903.
J. Ph. u. ph. F. Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung.
K. P. A. Księga pamiątkowa ku czci Władysława Abrahama, 2 t., 1930.
K. pam. U. Wil. Księga pamiątkowa ku uczczeniu CCCL rocznicy założenia i X wskrzeszenia Uniwersytetu Wileńskiego.
K. P. B. Księga pamiątkowa ku czci Oswalda Balzera, 2 t., 1925.
K. P. U. L. Księga pamiątkowa U. Lwowskiego, 1912.

- Kw. fil. Kwartalnik filozoficzny.
- L. pr. C. P. Lavori preparatori del codice penale et del codice di procedura penale 1928—1929.
- M. BGB. Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Amtliche Ausgabe, 5, 1896.
- M. K. K. F. Motiwa pierwszej Księgi... Kodexu postępowania sądowego Kryminalnego..., tł. p. W. Pękalski, 1811.
- M. M. H. Monumenta Medii aevi historica.
- M. Ö. ZPG. Materialien zu den neuen österreichischen Civil-processgesetzen. 2, 1897.
- M. ZPO. Die gesammten Materialien zur Zivilprozessordnung und dem Einführungsgesetz zu derselben vom 30 Januar 1877, Z. Hahn, 2, 1880.
- N. R. hist. Nouvelle Revue historique de droit français et étranger.
- O. Z. N. C. Objasnitielnaja zapiska k projektu nowoj redakcji Położenja o notarialnoj czasti, 1904.
- P. Palestra.
- p. C. P. R. Le projet de Code pénale Roumain, J. Radulesco, 1929.
- P. fil. Przegląd filozoficzny.
- P. H. Przegląd Historyczny.
- p. K. C. R. P. Kodeks cywilny Rzeczypospolitej Polskiej. Uzasadnienie, Kom. Kod. R. P., I, 3b, 5.
- p. K. K. czech. Avant-Projets de la loi pénale relative aux crimes et délits et de la loi sur les contraventions, 2, 1927.
- p. K. K. P. og. Projekt Kodeksu Karnego w redakcji przyjętej w drugim czytaniu... Uzasadnienie części ogólnej, K. K. R. P., V, 3.
- p. K. K. P. sz. Projekt Kodeksu Karnego w redakcji przyjętej w drugim czytaniu... Uzasadnienie części szczególnej, K. K. R. P., V, 4.
- P. O. U. Projekt opieunkskiego ustawa s objasnienjami, 1897.
- P. p. Przegląd powszechny.
- P. P. i A. Przegląd Prawa i Administracji.
- P. T. P. Prace z dziedziny teorii prawa, wydał W. L. Jaworski, 1925.
- P. U. O. U. Projekt uczreźdzenia opieunkskich ustanowlenij s objasnienjami, 1897.
- R. Crit. I. Revue critique de législation.
- R. dr. int. Revue de droit internationale et de lég. comparée.
- R. gén. Revue générale du droit, de la législation en France et à l'Etranger.
- R. hist. Revue historique de droit français.

- R. i. de S. Revue internationale de Sociologie.
 R. Mét. Revue de Métaphysique et de Morale.
 R. phil. Revue philosophique.
 R. Pol. Revue Politique et Parlementaire.
 R. p. p. C. P. I. Relazione sul progetto preliminare di Codice Penale Italiano (Libro primo) 1921.
 St. W. X. L. Statut Wielkiego Księstwa Litewskiego, wyd. 1819.
 S. U. 1864 Sudiebnyje ustawy 20 nojabria 1864 goda, s izloženiem razsuždienij, na koich oni osnovany, 1866.
 Swinderen O. Q. Van Swinderen, Esquisse du droit pénal actuel dans Les Pays-Bas et à l'Etranger.
 Verh. D. SGB. Verhandlungen des Strafrechtausschusses des Reichstags über den Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuch, 3, 1932.
 V. L. Volumina Legum, wyd. X.X. Pijarów, I—VIII, 1856—1860, wyd. Akad. Umiej., IX, 1889.
 V. SGB. 1909 Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Begründung, Allg. T., 1909.
 Z. Q. D. R. Karl Zeumer, Quellensammlung zur Geschichte der Deutschen Reichsverfassung, 1913.

T R E Ś Ć

Część I

POSTAWA USTAWODAWCY I PRAWNIKA

ROZDZIAŁ I. Zwroty powinnościowe:

1. Zwroty powinnościowe oraz metoda ich badania.
 2. Przebieg psychiczny A dla sądów powinnościowych.
 3. Przebieg psychiczny B dla sądów powinnościowych.
 4. Przebieg psychiczny C dla zdań powinnościowych.
 5. Przebieg psychiczny D dla zdań niby-powinnościowych.
 6. Zwroty powinnościowe powstałe w związku z innymi zwrotami powinnościowymi.
 7. Pola poszczególnych punktów w przebiegu psychicznym powstawania zwrotów powinnościowych.
 8. Warunki określające treść zwrotów powinnościowych.
 9. Warunki statyczne określające treść zwrotów powinnościowych.
 10. Warunki dynamiczne określające treść zwrotów powinnościowych
- 1—59

ROZDZIAŁ II. Postawa oceniająca:

1. Badanie nastawień oceniających.
 2. Wartości i oceniające nastawienie hedonistyczne.
 3. Wartości i nastawienie oceniające pożytkowe.
 4. Wartości i nastawienie oceniające moralne.
 5. Przedmioty o znaczeniu moralnym.
 6. Wartości moralne stosowane.
 7. Wartości i nastawienie sprawiedliwościowe.
 8. Wartości i nastawienie słusznościowe.
 9. Słuszność stosowana.
 10. Wartości i nastawienie prawne.
 11. Przedmioty o znaczeniu prawnym.
 12. Wartości i nastawienie religijne.
 13. Wartości i nastawienie estetyczne.
 14. Wartości i nastawienie rozumnowe.
 15. Wartości i nastawienie rozsądkowe.
 16. Wartości i nastawienie zasługowe.
 17. Przedmioty o znaczeniu zasługowym.
 18. Stosunki pomiędzy nastawieniami oceniającymi.
 19. Postawa oceniająca
- 59—110

ROZDZIAŁ III. Postawa poznająca:

1. Badanie nastawień poznających.
2. Materjalizm

i nastawienie materialistyczne. 3. Spirytualizm. 4. Magia i nastawienie magiczne. 5. Religja i nastawienie religijne. 6. Realizm i nastawienie realistyczne. 7. Idealizm i nastawienie idealistyczne. 8. Empiryzm i nastawienie empiryczne. 9. Metafizyka, racjonalizm i nastawienie racjonalistyczne. 10. Dogmatyzm i nastawienie dogmatyczne. 11. Pragmatyzm i nastawienie pragmatystyczne. 12. Intuicjonizm i nastawienie intuicyjne. 13. Nominalizm i nastawienie nominalistyczne. 14. Cel, teleologia i nastawienie teleologiczne. 15. Indywidualizm, uniwersalizm i odnośne nastawienia. 16. Konkretność, abstrakcja i odnośne nastawienia. 17. Analiza, synteza i odnośne nastawienia. 18. Dedukcja, indukcja i odnośne nastawienia. 19. Formalizm i nastawienie formalne. 20. Teoria, praktyka i odnośne nastawienia. 21. Stosunki pomiędzy nastawieniami poznającymi. 22. Postawa poznająca	111—142
ROZDZIAŁ IV. Postawa ogólna	143—148
ROZDZIAŁ V. Norma, stanowienie i wyjawianie norm:	
1. Terminologia zwrotów powinnościowych. 2. Przebieg psychiczny stanowienia norm. 3. Wyjawianie norm. 4. Przebieg teleologiczny stanowienia norm. 5. Stanowienie norm prawnych	148—164
ROZDZIAŁ VI. Postawa oceniająca ustawodawcy:	
1. Wyprowadzenie postawy oceniającej ustawodawcy. 2. Ograniczenia materialowe wyrażania w układach norm wyjawianych postawy oceniającej normodawcy. 3. Ograniczenia materialowe wyrażania postawy oceniającej ustawodawcy. 4. Sprawdzenie ogólnego zarysu postawy oceniającej ustawodawcy na materiałach prawa pozytywnego. 5. Nastawienie prawne. 6. Nastawienie pożytkowe. 7. Sprawiedliwościowe. 8. Słusznościowe nastawienie. 9. Moralne nastawienie. 10. Dobra (zła) wiara. 11. Obyczaje i zwyczaje. 12. Animus. 13. Wina. 14. Przedmioty o znaczeniu moralnym. 15. Niby — zasługowe nastawienie oceniające. 16. Osobowo — religijne. 17. Humanitarne. 18. Kulturowe. 19. Rozumnowe i rozsądkowe. 20. Odmiany postawy oceniającej ustawodawcy	164—306
ROZDZIAŁ VII. Postawa poznająca ustawodawcy:	
1. Wyprowadzenie ogólnego typu oraz odmian postawy poznającej ustawodawcy. 2. Sprawdzenie postawy poznającej ustawodawcy na materiałach pra-	

wa pozytywnego. 3. Praktyczne nastawienie poznające. 4. Teleologiczne. 5. Idealistyczne. 6. Abstrakcyjne. 7. Racjonalistyczne. 8. Dogmatyczne. 9. Religijne. 10. Magiczne. 11. Realistyczne. 12. Konkretne. 13. Empiryczne. 14. Pragmatystyczne 306—348

ROZDZIAŁ VIII. Postawa poznająca prawnika;

1. Uwagi ogólne. 2. Właściwości strukturalne normy prawnej i odnośne nastawienia poznające. 3. Właściwości konstrukcyjne zawartości norm prawnych i odn. nast. pozn. 4. Właściwości materiału poznawczego prawa pozytywnego i odn. nast. poz. 5. Życie prawa. 6. Potoczne doświadczenia powstawania i działania prawa pozytywnego. 7. Właściwości historyczne norm prawnych ze stanowiska dynamiki prawa pozytywnego. 8. Wykładnia prawa. 9. Orzekanie. 10. Kierowanie procesem. 11. Prawda sądowa. 12. Prawda stron. 13. Metoda prawnicza. 14. Poddaństwo prawu pozytywnemu. 15. Dwie odmiany postawy poznającej prawnika. 16. Objawy i skutki postawy poznającej prawnika. 17. Dodatnie i ujemne strony prawniczej postawy poznającej 349—409

ROZDZIAŁ IX. Postawa oceniająca prawnika:

1. Wyprowadzenie dwóch odmian postawy oceniającej prawnika. 2. Objawy prawniczej postawy oceniającej 409—412

ROZDZIAŁ X. Uwagi dotyczące postawy ogólnej prawnika . . . 413—417

Część II

KULTURA ETYCZNA I PRAWNICZA

ROZDZIAŁ I. Kultura zachowania się:

1. Kultura etyczna i prawnicza. 2. Przedmiotowość i bezwzględność wartości. 3. Prawo i moralność. 4. Stosunki zachodzące w świecie wartości 421—438

ROZDZIAŁ II. Kultura etyczna:

1. Wykluczanie wzajemne wartości w dotczeniu kultury etycznej. 2. Kontaktowanie wartości w dobrą stronę. 3. Kontaktowanie wartości w złą stronę. 4. Kontaktowanie obojętne. 5. Demokratyzm. 6. Źródłowanie w dobrą stronę. 7. Źródłowanie w złą stronę. 8. Pomocnictwo w dobrą stronę. 9. Pomocnictwo w złą stronę. 10. Pomocnictwo do źródłowania w do-

brą stronę. 11. Pomocnictwo do źródłowania w złą stronę. 12. Przeszkadzanie w dobrą stronę. 13. Przeszkadzanie w złą stronę. 14. Pomocnictwo i przeszkadzanie w dobrą stronę. 15. Pomocnictwo i przeszkadzanie w złą stronę. 16. Zarażanie w dobrą stronę. 17. Zarażanie w złą stronę. 18. Kontrastowanie wartości, dotyczące kultury etycznej. 19. Zbaczanie wartości na terenie kultury etycznej. 20. Hamowanie dynamiki urzeczywistniania dodatnich wartości etycznych. 21. Znoszenie wartości w dziedzinie kultury etycznej. 22. Czynniki sprzyjające postępowi kultury etycznej. 23. Hamowanie postępu kultury etycznej	439—499
--	---------

ROZDZIAŁ III. Kultura prawnicza:

1. Wykluczanie wzajemne wartości w dotychczas kultury prawniczej. 2. Kontaktowanie wartości w dobrą stronę. 3. Kontaktowanie wartości w złą stronę. 4. Kontaktowanie obojętne. 5. Źródłowanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. 6. Źródłowanie w złą stronę. 7. Pomocnictwo w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. 8. Pomocnictwo w złą stronę. 9. Pomocnictwo do źródłowania w dobrą lub złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. 10. Przeszkadzanie w dobrą stronę. 11. Przeszkadzanie w złą stronę. 12. Pomocnictwo i przeszkadzanie w dobrą lub w złą stronę. 13. Zarażanie w dobrą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. 14. Zarażanie w złą stronę. 15. Kontrastowanie wartości, dotyczące kultury prawniczej. 16. Zbaczanie wartości na terenie kultury prawniczej. 17. Rzutowanie w dobrą i w złą stronę w dziedzinie kultury prawniczej. 18. Czynniki sprzyjające postępowi kultury prawniczej. 19. Czynniki hamujące postęp kultury prawniczej	499—568
--	---------

PRZYPISY	I—LV
--------------------	------

WAŻNIEJSZE SKRÓTY	LVI—LVIII
-----------------------------	-----------

WAŻNIEJSZE BŁĘDY

Strona	Wiersz	Jest	Powinno być
34	22	podmiot	przedmiot
43	14	mogą“ ¹⁾	mogą“ ⁷⁾
101	30	rozumowem	rozumnowem
131	10	Regelausleger	Regelausleger ¹¹⁰⁾
188	18	etyczna	styczna
192	20	„że	że
192	37	practores	praetores
275	6	czynność;	czynność:
409	18	²⁹⁸⁾	³⁹⁸⁾
423	20	własność	wartość
443	12	zachowania się.	zachowania się ⁴⁵²⁾ .
451	30	otrzymany	otrzymamy
523	33	właściwości.	właściwości,
529	8	podwarzają	podważają
540	12	home	homme

