

Mirosław Piotr Stochmal

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II
e-mail: mpstochmal@gmail.com

ORCID: 0000-0002-0801-7363

DOI: 10.15290/mhi.2020.19.02.06

Czesława Martyniaka krytyka normatywizmu Hansa Kelsena

ABSTRAKT

Artykuł ma na celu przedstawienie krytyki czystej teorii prawa Hansa Kelsena dokonaną przez Czesława Martyniaka i zaprezentowanie „pozytywnego” rozwiązania. Martyniak sprowadził krytykę normatywizmu Kelsena do trzech kwestii: 1) jednolitości jego podstaw filozoficznych; 2) mocy obowiązującej prawa i 3) prawa naturalnego. Krytyka koncepcji prawa Kelsena przeprowadzona przez Martyniaka jest starciem się dwu stanowisk odnośnie do Kantowskiego rozdziału sfery bytu i powinności w dziedzinie prawa. Kelsen jest skrajnym zwolennikiem rozdziału *Sein* i *Sollen*, natomiast Martyniak wprost przeciwnie: afirmuje współistnienie i łączność tych sfer. Opowiedzenie się za wzajemną separacją sfery bytu i powinności rodzi – według Martyniaka – wiele absurdalnych konsekwencji na gruncie prawa i jego teorii. Krytyka normatywizmu przebiega po linii tomistycznej. Martyniak jest wyraźnie inspirowany myślą Tomasza z Akwinu, ale jest to jej twórcza adaptacja. Po przeprowadzeniu krytyki Martyniak proponuje „tomistyczne” rozwiązanie kwestii: mocy obowiązującej prawa i prawa naturalnego. Ta propozycja Martyniaka dopełnia krytykę. Jest dyskusyjne na ile krytyka normatywizmu Hansa Kelsena dokonana przez Czesława Martyniaka ma walor tylko historyczny, a na ile ponadczasowy. Zależy to chyba od wagi stawianych problemów i ich „odwieczności” oraz niebanalnych rozwiązań.

ABSTRACT

Czesław Martyniak's critique of Hans Kelsen's normativism

The article aims to present a critique of Hans Kelsen's pure theory of law by Czesław Martyniak and to present a "positive" solution. Martyniak reduced his criticism of Kelsen's normativism to three issues: 1) the uniformity of its philosophical foundations, 2) the force of applicable law, and 3) natural law. Martyniak's critique of Kelsen's concept of law shows two extremely different attitudes regarding the separation of the sphere of being and duty in the field of law made by I. Kant. Kelsen is an extreme supporter of the separation of *Sein* and *Sollen*, while Martyniak, on the contrary, assumes the coexistence and connection of these spheres. According to Martyniak, a mutual separation of the spheres of being and duty results with many absurd consequences on the basis of law and its theory. Martyniak's critique of normativism remains close to Thomistic doctrine and is clearly inspired by the thoughts of Thomas Aquinas. However, it should be considered as a creative adaptation of Thomas ideas. It is debatable to what extent Czesław Martyniak's criticism of Kelsen's normativism is only of a historical value or could be considered timeless. It probably depends on the importance and "eternity" of the problems we take under our consideration, moreover, whether one is capable to work out their original solutions.

Słowa kluczowe: Kelsen, normatywizm, czysta teoria prawa, Martyniak, moc obowiązująca prawa, prawo naturalne

Key words: Kelsen, normativism, pure theory of law, Martyniak, binding force of law, natural law

Wstęp

Hans Kelsen (1881–1973) należy do najwybitniejszych teoretyków prawa XX wieku. Jego czysta teoria prawa, a przez przeciwników zwana normatywizmem, jest bodajże najbardziej dyskutowaną koncepcją podstaw prawa stanowionego. Normatywizm w swoich założeniach odcina się od związków z prawem naturalnym i moralnością, głosi niezależność i autonomiczność prawa pozytywnego od wszelkich społecznych uwarunkowań i postulatów. Teoria Kelsena jako skrajna postać pozytywizmu prawniczego¹ – zdaniem Czesława Martyniaka –

¹ M. Piechowiak, *Pozytywizm prawniczy*, [w:] *Powszechna encyklopedia filozofii*, red. A. Maryniarczyk, t. 8, Lublin 2007, s. 417-425.

„reprezentuje (...) pewien trwały typ umysłowości, powtarzający się stale od wieków”² i uważana jest za „skonkretyzowanie pewnej ogólnej i wciąż powtarzającej się doktryny”³, przez co nie traci na swojej aktualności i u badaczy myśli prawnej stale wzbudza zainteresowanie i polemiki⁴.

Jednym z bardziej znaczących polskich krytyków czystej teorii prawa Hansa Kelsena okresu międzywojnia (obok Jerzego Landego, Antoniego Peretiatkowicza i Czesława Znamierowskiego)⁵ był Czesław Martyniak (1906–1939)⁶. Z uwagi na fakt, iż Martyniak był jedynym przedstawicielem filozofii prawa tego okresu, odwołującym się do myśli Tomasza z Akwinu, a jednocześnie wybitnym uczonym, który prezentował własne koncepcje teoretyczno-prawne podczas swoich wykładów, czyni jego krytykę oryginalną i interesującą⁷. Czesław Martyniak przedstawił swoją krytykę czystej teorii prawa Hansa Kelsena w pracy habilitacyjnej *Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena*⁸. Krytyka teorii Kelsena przeprowadzona przez Martyniaka skupiła się wokół trzech problemów:

- 1) jednolitości koncepcji prawa (teoria i filozofia prawa)⁹;
- 2) mocy obowiązującej prawa¹⁰;
- 3) prawa naturalnego¹¹.

W artykule zostaną przedstawione podstawowe założenia normatywizmu prawnego oraz analiza jego filozoficznych podstaw dokonana przez Martyniaka. W części zasadniczej artykułu zostanie omówiona Martyniaka krytyka normatywizmu prawnego Kelsena, skupiona na trzech problemach: jednolitości Kelsena koncepcji prawa, mocy obowiązującej prawa i prawa naturalnego.

² C. Martyniak, *Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena*, [w:] *Dzieła*, red. R. Charzyński, M. Wójcik, wyd. 2, Lublin 2017, s. 182.

³ Ibidem, s. 183.

⁴ Ibidem, s. 182; K. Wroczyński, *Kelsen Hans*, [w:] *Powszechna encyklopedia filozofii*, red. A. Maryniarczyk, t. 5, Lublin 2004, s. 580-582; A. Bosiacki, *Wstęp*, [w:] *Czysta teoria prawa*, H. Kelsen, Warszawa 2014, s. 7; H. Wańkiewicz, *Czesław Martyniak jako filozof prawa*, [w:] *W nurcie zagadnień posoborowych: praca zbiorowa*, red. B. Bejze, t. 4, Warszawa 1970, s. 316-317.

⁵ A. Bosiacki, op. cit., s. 32.

⁶ K. Motyka, *Martyniak Czesław*, [w:] *Encyklopedia filozofii polskiej*, red. A. Maryniarczyk, t. 2, Lublin 2011, s. 72-75; H. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka*, Lublin 2008, s. 58-76; S. Janeczek, *Filozofia na KUL-u*, Lublin 2001, s. 53-55; S. Czepita, *Koncepcje teoretycznoprawne w Polsce międzywojennej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1980, t. XXXII, z. 2, s. 134-137; Ł. Czuma, H. Wańkiewicz, *Czesław Martyniak (1906-1939). Nota biograficzna*, [w:] *W nurcie zagadnień posoborowych: praca zbiorowa*, red. B. Bejze, Warszawa 1970, s. 303-308; J. Kalinowski, *ŚP Czesław Martyniak*, „Roczniki Nauk Społecznych: Prawo, Ekonomia, Socjologia” 1949, t. 1, s. 19-21.

⁷ M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 12.

⁸ Pierwsze wydanie: C. Martyniak, *Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena*, Lublin 1938.

⁹ C. Martyniak, op. cit., s. 189-261.

¹⁰ Ibidem, s. 263-330.

¹¹ Ibidem, s. 331-395.

Celem rozważań jest ukazanie ważkości i trafności krytyki Hansa Kelsena teorii prawa przeprowadzonej z pozycji tomistycznej przez Czesława Martyniaka¹². Lubelski tomista twierdzi, iż „(...) teoria Kelsena stanowi doskonale sformułowanie pozytywizmu prawniczego (...) i dlatego analizy i krytyka, które zostały przeprowadzone na przykładzie teorii Kelsena, mają znaczenie ogólniejsze i trwalsze: dotyczą pozytywizmu prawniczego w ogóle”¹³.

Charakterystyka podstawowych założeń normatywizmu prawnego

Hans Kelsen jest założycielem wiedeńskiej szkoły normatywistycznej, która po 1940 r. kontynuowała swoją działalność na emigracji w USA. Kelsen zawarł swoją doktrynę przede wszystkim w:

- 1) *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* (Tybinga 1911, 1923; *Podstawowe zagadnienia nauki prawa państwowego*, t. I-II, Wilno 1935–1936);
- 2) *Allgemeine Staatslehre* (Berlin 1925);
- 3) *Reine Rechtslehre* (Lipsk 1934, Wiedeń 1960; *Czysta teoria prawa*, Warszawa 1937, 2014);
- 4) *General Theory of Law and State* (USA, Cambridge 1946, 2009)¹⁴.

Kelsen postuluje samodzielność i autonomiczność nauki prawa od socjologii, nauki prawa naturalnego i społecznej rzeczywistości, co zakłada uprzednią niezależność prawa pozytywnego od jakiegokolwiek innego systemu norm. Jest to niezależność nie co do treści, lecz formy. Uzasadnienie tej niezależności jest jednym z głównych zadań czystej nauki prawa, której „czystość” polega właśnie na wyodrębnieniu z poznania naukowego tego wszystkiego, co nie stanowi prawa¹⁴. Kelsen odrzuca wartości absolutne z pola poznania naukowego, choć nie odmawia im prawa do istnienia w ramach innych systemów norm. Autor *Czystej teorii prawa* nie wymaga od prawa, aby było sprawiedliwe czy etyczne¹⁵. Kelsen definiuje swoją teorię jako pozytywizm krytyczny „(...) który w najbardziej logiczny sposób wyciągnął wszystkie konsekwencje z założeń i granic i zdaje sobie sprawę z tego, że systemu prawa pozytywnego nie można zbudować bez pewnych postulatów”¹⁶.

¹² „Gruntowna krytyka normatywizmu dokonana z punktu widzenia szkoły tomistycznej stanowi ważną pozycję w literaturze przedmiotu. (...) należy do zaledwie trzech polemik z doktryną Kelsena [pozostałe napisali: Jerzy Lande i Jerzy Wróblewski – M.S.], na którą zdobyła się rodzima nauka filozofii prawa” M. Łuszczczyńska, *Filozof prawa natury – Czesław Martyniak (w 65. rocznicę śmierci)*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2004, t. 4, s. 157-158 i przypis 27; Ł. Czuma, H. Waśkiewicz, op. cit., s. 306.

¹³ C. Martyniak, op. cit. s. 412-413.

¹⁴ K. Wroczyński, *Normatywizm prawny*, [w:] *Powszechna encyklopedia filozofii*, red. A. Maryniarczyk, t. 7, Lublin 2006, s. 702-705.

¹⁵ H. Kelsen, *Czysta teoria prawa*, Warszawa 2014, s. 55.

¹⁶ C. Martyniak, op. cit., s. 189-192.

Założyciel szkoły wiedeńskiej dzieli naukę na nauki eksplikatywne i normatywne. Przedmiotem nauk eksplikatywnych (wyjaśniających) jest dziedzina bytu (*Sein*), a normatywnych – dziedzina powinności (*Sollen*). Ich wspólnym zadaniem jest badanie prawidłowości i ustalenie praw. Dziedziną bytu rządzi zasada przyczynowości, która określa przyczynę i skutek jakiegoś zjawiska, zdarzenia, a dziedziną powinności – normy, które z kolei mogą wywoływać określony skutek przez działanie na wolę człowieka. Do nauk wyjaśniających należą m.in. socjologia i psychologia, a do normatywnych – m.in. nauka prawa, etyka, logika, gramatyka i estetyka¹⁷.

W normatywizmie uprawiając naukę prawa, unika się synkretyzmu metodologicznego, który jest pomieszaniem badań prawa w aspekcie socjologicznym i psychologicznym z aspektem normatywnym, co utrudnia poznanie istoty prawa. Czystość metodologiczna jest warunkiem „czystej teorii prawa” i polega na badaniu norm prawnych jako powinności¹⁸.

Pogłębieniem metodologicznej czystości normatywizmu jest jego formalizm. Czysta teoria prawa bada stronę formalną prawa w celu skonstruowania stałych pojęć prawnych o charakterze czysto-formalnym wspólnych dla wszystkich gałęzi prawoznawstwa. Powinność prawna ma strukturę: jeśli zajdzie „a” (przestępstwo), to powinno nastąpić „b” (zastosowanie przymusu ze strony państwa). Powiązanie dwóch faktów odbywa się na zasadzie zarachowania (przypisania): „(...) zarachowanie nie polega na niczym innym jak tylko na tym połączeniu niesprawiedliwości i skutku niesprawiedliwości”¹⁹. W myśl pozytywizmu prawniczego porządek prawny jest porządkiem przymusu państwowego²⁰.

Kelsen, wierny postulatowi czystości metodologicznej i formalizmu, odrzuca koncepcje dualistyczne w prawie, takie jak podział prawa na publiczne i prywatne, przedmiotowe i podmiotowe oraz dualizm państwa i prawa. Prawo publiczne różni się od prawa prywatnego tylko sposobem wytwarzania norm: w pierwszym przypadku chodzi o nakaz władzy administracyjnej czy wyrok sądowy między organem państwa a obywatelem, a w drugim – o zawarcie umowy między równorzędnymi stronami. Prawo podmiotowe jest zależne od prawa przedmiotowego, które ma charakter ogólny i stanowi jego skonkretyzowanie. Powinność prawna ma swoje źródło w obiektywnej normie prawnej, czyli w prawie przedmiotowym. Państwo i prawo są czymś jednym, gdyż państwo utożsamiane jest z porządkiem prawnym, ale nie każdy porządek prawny jest państwem²¹.

Normatywizm prawny głosi teorię hierarchicznej struktury systemu prawa. Normy prawne różnią się względem siebie stopniem ogólności oraz pozostają

¹⁷ Ibidem, s. 193.

¹⁸ Ibidem, s. 193-194. H. Kelsen, op. cit., s. 142.

¹⁹ H. Kelsen, op. cit., s. 55; C. Martyniak, op. cit., s. 195-199.

²⁰ H. Kelsen, op. cit., s. 158.

²¹ C. Martyniak, op. cit., s. 199-204.

w stosunku do siebie w relacji nadrzędności i podporządkowania: normy najbardziej ogólne określają sposób wytwarzania norm bardziej szczegółowych. Norma wyższego rzędu jest podstawą mocy obowiązującej normy niższego rzędu. Na początku „łańcucha norm” znajduje się norma podstawowa (źródłowa), która jest podstawą mocy obowiązującej dla wszystkich norm danego systemu prawnego, ale jej moc obowiązująca jest postulowana. Na końcu „łańcucha norm” jest norma zindywidualizowana i skonkretyzowana. Im wyższy stopień ogólności i nadrzędności normy, tym większa przewaga elementów formalnych nad treściowymi w określeniu sposobu wytwarzania norm niższego rzędu²².

Hans Kelsen opowiada się ponadto za prymatem prawa narodów nad prawem państwowym, gdyż to drugie jest tylko niesuwerenną częścią światowego porządku prawnego. Przyjęcie drugiej opcji – prymatu prawa państwowego nad prawem międzynarodowym – prowadzi jego zdaniem do negacji prawa²³. Później Kelsen zmienia stanowisko na rzecz naukowej obojętności wobec tej kwestii²⁴.

Martyniaka analiza filozoficznych podstaw normatywizmu prawnego

Poglądy filozoficzne Kelsena Martyniak grupuje w ramach teorii poznania, metafizyki i historiozofii. Kelsen twierdzi, iż umysł pełni aktywną rolę w poznaniu, kreując jego przedmiot na swoją modłę. Wiodącym zadaniem teorii poznania jest określenie obiektywnych warunków poznania. Autor *Czystej teorii prawa* głosi relatywizm teoriopoznawczy w duchu pozytywizmu: wychodzenie od zmiennych danych doświadczenia nie prowadzi do absolutyzacji prawdy, lecz jej względności. Konsekwencją relatywizmu Kelsena jest porzucenie rozważań treściowych w dziedzinie nauki prawa na rzecz strony formalnej, gdyż „(...) nie ma norm prawnych bezwzględnie słusznych i sprawiedliwych. Wszystko jest zmienne i względne, prócz apriorycznych warunków poznania, prócz formalnej powinności prawnej”²⁵. Kelsen jest zwolennikiem obiektywistycznej hipotezy teoriopoznawczej, która głosi obiektywność rozumu powszechnego (ducha świata), w skład którego wchodzi jednostki ludzkie będące czystym pozorem. Na tej hipotezie zbudowana jest teoria prymatu prawa narodów nad państwowym: prawo narodów jest uniwersalnym porządkiem prawnym, a poszczególne państwowe porządki prawne jego niesamodzielnymi partykularyzacjami. Twórca normatywizmu prawnego opowiada się za dualizmem teoriopoznawczym polegającym na wyróżnieniu w świecie poznawalnym dziedziny bytu (*Sein*)

²² Ibidem, s. 204-210; H. Kelsen, op. cit., s. 293-294, 403-404 i 446-448.

²³ C. Martyniak, op. cit., s. 211-214; H. Kelsen, op. cit., s. 335.

²⁴ C. Martyniak, op. cit., s. 214-215.

²⁵ H. Kelsen, op. cit., s. 478-481.

i powinności (*Sollen*). Konsekwencją dualizmu jest wyodrębnienie aspektu treściowego i formalnego normy prawnej²⁶.

Hans Kelsen postuluje zastąpienie metafizyki teorią poznania, ale ów postulat, zdaniem Martyniaka, pozostaje niespełniony, gdyż Kelsena czysta teoria prawa zawiera elementy metafizyczne. Autor odrzuca metafizyczny dualizm polegający na podwajaniu poznawanej rzeczywistości: świata ponadzmysłowego (transcendentalnego) i świata zmysłowego. Dualizm tego typu sprowadza do monizmu: Bóg i świat to jedno. Odrzuca również podwajanie uznawanych wartości na wartości absolutne (transcendentne) i wartości względne, odmawiając tym pierwszym istnienia. Dostrzega paralelę między dualizmem Boga i świata a dualizmem państwa i prawa (jak już wcześniej zaznaczono, Kelsen znosi ów dualizm, utożsamiając państwo z prawem). Idzie jeszcze dalej, wyodrębniając w państwie stronę prawną i socjologiczną (nauka prawa jednak nie bada strony socjologicznej państwa). Utożsamienie Boga ze światem w religii a państwa i prawa w czystej teorii prawa prowadzi u Kelsena – zdaniem Martyniaka – do panteizmu²⁷. Poglądy metafizyczne Kelsena zaszeregować można – według Martyniaka – do panteizmu w wersji teoriopoznawczej, zaś czysta teoria prawa jest panteizmem na gruncie nauki prawa: „ (...) jedyną rzeczywistością jest świat jako całość (...) indywiduum jest dlań czystą złudą (...) duch jednostki jest integralną częścią uniwersalnego ducha świata, a jej rozum tylko promieniowaniem najwyższego rozumu świata (...) osoba fizyczna czy prawna jest tylko częścią obiektywnego porządku prawnego, uosobieniem tej części”²⁸. Twórca normatywizmu prawnego określa swój światopogląd w duchu pozytywizmu jako naukowo-krytyczny. Ograniczenie się w badaniu do świata dostępnego doświadczeniu jest znamię naukowości takiego światopoglądu, a zarazem agnostycyzmu: nic nie można naukowo twierdzić o tym, co znajduje się poza doświadczeniem²⁹.

Historiozofia Kelsena jest, zdaniem Martyniaka, XIX-wieczną repliką ewolucyjnego pozytywizmu, który wyróżniał trzy stadia rozwoju ludzkości. W dziedzinie prawa stadium pierwsze (religijne) charakteryzowało się traktowaniem prawa pozytywnego jako naturalnego i boskiego zarazem. W drugim stadium (metafizycznym) istnieje dualizm prawny: prawo boskie (naturalne) i prawo pozytywne. I wreszcie w ostatnim stadium (pozytywnym) istnieje tylko prawo stanowione³⁰.

Poglądy teoretycznoprawne i filozoficznoprawne Kelsena były inspirowane – zdaniem Martyniaka – przede wszystkim nauką prawników XIX-wiecznych

²⁶ C. Martyniak, op. cit., s. 219.

²⁷ Ibidem, s. 217-222; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 191.

²⁸ C. Martyniak, op. cit., s. 226.

²⁹ Ibidem, s. 226.

³⁰ Ibidem, s. 222-228; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 192-193.

oraz doktryną Immanuela Kanta, koncepcjami Hermana Cohena, Hansa Vaihinger, Ernesta Macha, Edmunda Husserla i Ludwika Feuerbacha. Prawnicy, tacy jak Karol Fryderyk von Gerber, Paweł Laband czy Jerzy Jellinek, reprezentowali pozytywizm prawniczy, którego postulatem było „oczyszczenie” nauki prawa z elementów socjologicznych, psychologicznych, politycznych, historycznych i filozoficznych (metafizycznych i etycznych), a skupienie uwagi na zagadnieniach formalnych³¹.

Hans Kelsen jest pod przemożnym wpływem Kanta. Czysta teoria prawa bazuje na Kantowskim rozdzieleniu i usamodzielnieniu dziedzin bytu i powinności oraz formy i treści. Formalizm Kelsena idzie dalej niż doktryna Kanta: sprowadza całą rzeczywistość prawną wyłącznie do pojęć formalnych. W poglądach Kelsena zauważa się odejście od ontologizmu czy substancjonalizmu na rzecz funkcjonalizmu i relatywizmu: pojęcie substancji zastępowane jest pojęciem stosunku, relacji³².

Doktryna Kelsena otwarta jest na wpływ poglądów Cohena. Neokantyzm w wydaniu Cohena traktuje ludzkie poznanie jako wyłączny wytwór umysłu, odrzucając kantowską syntezę apriorycznych elementów z doświadczeniem. Według tego myśliciela filozofia jest czystą logiką, a nauka prawa jako ostateczne źródło prawa ma charakter twórczy, gdyż ona tworzy normy prawne i sprowadza je do normy podstawowej³³.

Na poglądy założyciela szkoły wiedeńskiej miał wpływ również Vaihinger. Jego filozofia fikcji, będąca skrajnym przejawem niemieckiego pragmatyzmu znalazła zastosowanie w nauce prawa przy wskazywaniu fikcji prawnych, takich jak: pojęcie podmiotu prawa, prawa podmiotowego czy pojęcie państwa. Konstruowanie fikcji prawnych ma na celu ułatwienie zrozumienia wielości i złożoności stosunków prawnych łączących ludzi³⁴.

Mach jest kolejnym filozofem, który miał wpływ na doktrynę Kelsena. Zasada ekonomii myślenia Macha znalazła zastosowanie na gruncie czystej teorii prawa, przybierając postać zasady ekonomii wartości. Hans Kelsen nakazuje poszukać taką podstawę dla powinności, aby treść powinności możliwie najszerzej była zgodna z treścią rzeczywistości. Ta zasada obowiązuje szczególnie przy konstruowaniu normy podstawowej³⁵.

Fenomenologia Husserla również miała wpływ na poglądy Kelsena. Odrzucenie psychologizmu na rzecz logicznego punktu widzenia przez Husserla torowało drogę Kelsenowi w tworzeniu czystej teorii prawa, wyzbywanej z wszelkich

³¹ C. Martyniak, op. cit., s. 229.

³² Ibidem, s. 230-231; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 194.

³³ C. Martyniak, op. cit., s. 231-238; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 194; L. van Acker, *Zapomniana krytyka Kelsena*, „Roczniki Nauk Społecznych” 1977, t. V, s. 7-8.

³⁴ C. Martyniak, op. cit., s. 239-242; L. van Acker, op. cit., s. 8.

³⁵ C. Martyniak, op. cit., s. 242-244; L. van Acker, op. cit., s. 8-9.

³⁶ C. Martyniak, op. cit., s. 244-246; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 195; L. van Acker, op. cit., s. 9.

elementów treściowych i pozalogicznych. W myśl tego o naukowości czystej teorii prawa decyduje możliwość tworzenia pojęć oderwanych od doświadczenia i mających zastosowanie w różnych dziedzinach prawoznawstwa³⁶.

Feuerbach jest ostatnim znaczącym filozofem mającym wpływ na twórcę normatywizmu prawnego. Jego negacja istnienia Boga i odrzucenie religii zostały przez Kelsena życzliwie przyjęte i wytłumaczone³⁷.

Martyniak stawia pytanie o chronologię poglądów prawniczych i filozoficznych Kelsena względem siebie. Konstatuje, iż autor *Czystej teorii prawa* najpierw jest teoretykiem prawa, a później filozofem prawa. Hans Kelsen konstruuje swoją doktrynę prawniczą na podstawach filozofii Kanta, a zwieńcza ją, posiłkując się poglądami innych filozofów: szczególnie Cohena, Vaihinger'a i Macha³⁸.

Problem jednolitości Kelsena koncepcji prawa w ocenie Martyniaka

Problem wewnętrznej jednolitości Kelsena koncepcji prawa: czy są sprzeczne ze sobą różne części koncepcji (np. kantyzm z pragmatyzmem), bądź co bądź, pochodzące z różnych źródeł filozoficznych, jest rozwiązywany rozmaicie. Martyniak, będąc w opozycji do Renato Trevesa (jest to pośrednio krytyka poglądów Kelsena), ów problem rozwiązuje negatywnie. Treves opierając się na neokantowskiej filozofii szkoły marburskiej (Cohen) stara się wskazać na niesprzeczność i jednolitość koncepcji Kelsena (rozwiązanie pozytywne). Włoski filozof dowodzi, iż Kelsen przyjął i twórczo przekształcił – co należy zbadać – elementy różnych systemów filozoficznych, a szczególnie potraktował poglądy Cohena (jego logikę czystego poznania), czyniąc zeń w ostateczności podwalinę swej teorii prawa. Martyniak zarzuca Trevesowi (pośrednio Kelsenowi):

- 1) błąd *ignoratio elenchii* – Traves nie zrozumiał myśli Kelsena: Kelsen pod wpływem Macha miał tylko uznać konieczność istnienia normy podstawowej w ogóle, a w rzeczywistości Kelsen uzasadniał swój wybór konkretnej normy podstawowej;
- 2) odejście od kantyzmu (podobnie sądzi Treves) – rozdział bytu i powinności nie stanowi, jak u Kanta, transcendentalnej kategorii myślenia, lecz naukową konstrukcję;
- 3) zawieranie elementów empirycznych i wartościujących w pojęciach czystej teorii prawa (podobnie twierdzi Treves);
- 4) obecność elementów sprzecznych w systemie Cohena, co następnie rzutuje negatywnie na myśl Kelsena;
- 5) niemożliwość łączenia kantyzmu z pragmatyzmem w obrębie jednej koncepcji³⁹.

37 C. Martyniak, op. cit., s. 246-249; M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 195-196.

38 C. Martyniak, op. cit., s. 250; M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 196.

39 C. Martyniak, op. cit., s. 250-251.

Martyniak proponuje inną metodę badania jednolitości koncepcji prawa Kelsena, a mianowicie: porównanie tezy Kelsenowskiej teorii prawa z jej filozoficznymi założeniami. Na gruncie teorii prawa podstawową tezą jest teza o normie podstawowej jako tej, na której oparty jest cały, jednolity system prawny (norm prawnych), czerpiący zeń moc obowiązującą. Norma podstawowa jest granicą, której nie wolno przekraczać we wszelkich dociekaniach teoretyka prawa (prawnika). Natomiast podstawowym filozoficznym założeniem jest teza o rozdziale dziedziny bytu i powinności. W myśl tego powinność prawna (*Sollen*) nie zależy od jej skuteczności (*Sein*). Martyniak twierdzi, iż nie da się utrzymać jednocześnie obu tez i zarzuca Hansowi Kelsenowi wykroczenie w swoich rozważaniach (jako prawnika) poza normę podstawową (czystą teorię prawa). Martyniak swój zarzut ilustruje przykładami:

- 1) bezzasadne jest, iż czysta teoria prawa traktuje prawo pozytywne jako wyższy od siebie porządek i następnie wysnuwa zeń swoje uzasadnienie;
- 2) jeśli czysta teoria prawa ogranicza się do prawa pozytywnego, to nie może zabraniać szukać uzasadnienia systemu prawa poza nim samym;
- 3) nie można przyjąć, iż prawo pozytywne i prawo naturalne mają jednocześnie moc obowiązującą, gdyż prawo zależne jest od moralności;
- 4) wysuwanie postulatu niezależności nauki prawa od etyki i religii, gdyż taka zależność zachodzi;
- 5) bezpodstawne wykluczenie państwa jako przedmiotu badań socjologicznych, a ograniczenie badań państwa tylko do aspektu prawnego;
- 6) redukcja pojęcia osoby ludzkiej do specyficznego kompleksu norm prawnych i negacja istnienia człowieka jako zjawiska ze świata bytu, co przeczy potocznej obserwacji⁴¹.

Problem podstaw mocy obowiązującej prawa w ocenie Martyniaka

Prawo według Kelsena jest systemem norm prawnych, władnym stwarzać kolejne normy prawne i posiadającym obiektywną moc obowiązującą. Prawo nie należy do rzeczywistości, lecz do dziedziny powinności. Aby prawo miało obiektywną moc obowiązującą należy je oprzeć na takiej normie, która tę moc posiada. Nie ma jednak takiej normy prawnej – trzeba ją przyjąć jako hipotezę. Teoria normy podstawowej (zasadniczej, źródłowej) jest fundamentem koncepcji Kelsena. Sprowadzenie danej normy prawnej do normy podstawowej odbywa

⁴⁰ Ibidem, s. 252-255 i 259-260; M. Łuszczczyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 207-208; A. Peretiatkowicz, *Czesław Martyniak: Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena, Lublin 1938*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1939, nr 1, s. 1.

⁴¹ C. Martyniak, op. cit., s. 255-258; M. Łuszczczyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 208-209; L. van Acker, op. cit., s. 10-11.

się na dwa sposoby: 1) statycznie – norma podstawowa ma charakter ogólny, a jej treściowe rozwinięcie stanowią względem niej normy szczegółowe (system prawa naturalnego); 2) dynamicznie – norma podstawowa deleguje dany podmiot do stanowienia norm, nie przesądzając o ich treści (system prawa pozytywnego). W myśl założyciela szkoły wiedeńskiej ostateczną podstawą danej powinności może być tylko jakaś inna powinność. Norma podstawowa jest tą ostateczną podstawą dla każdej normy danego systemu prawnego. Pełni ona w systemie prawnym rolę konstytucji w znaczeniu logicznoprawnym, czyli upoważnia jakiś podmiot do ustanowienia konstytucji w znaczeniu pozytywnoprawnym. Normę podstawową cechuje: 1) hipotetyczność – jest przyjmowana jako postulat; 2) względność – nie pretenduje do miana wartości bezwzględnej, źródło jej mocy obowiązującej nie posiada absolutnego i treściowego uzasadnienia; 3) konieczność – jej przyjęcie jest niezbędne; 4) dowolność – wybór danej normy nie jest czymś zdeterminowanym. Norma podstawowa wyznacza granice dla systemu prawnego i nie przynależy doń⁴².

Powinność prawna jest wyrazem mocy obowiązującej prawa. Norma prawna ustanawia związek pomiędzy dwoma faktami: warunkiem prawnym i następstwem. Ów związek określany jest mianem przypisania lub zarachowania. Formuła zarachowania brzmi: „jeśli zaistnieje A, to powinno zaistnieć B”. Powiązanie warunku i następstwa jest powinnością prawną. W normie prawnej wyróżnia Kelsen podmiot powinności i przedmiot powinności. Powiązanie podmiotu i przedmiotu w normie prawnej nosi nazwę przypisania (zarachowania) prawnego. Istnieją dwa rodzaje zarachowania: 1) centralne – gdy punktem zainteresowania jest osoba; 2) peryferyjne – gdy punktem zainteresowania jest fakt. Przypisanie prawne ma charakter związku normatywnego i jest niezależne od zachodzącego ewentualnie związku przyczynowego między warunkiem prawnym a następstwem. Podmiot przypisania jest podmiotem odpowiedzialności, a nie przyczyną zjawisk. Według twórcy normatywizmu przypisanie prawne jest również niezależne od związku celowego między podmiotem i przedmiotem normy, gdyż związek celowy jest podporządkowany zasadzie przyczyny. Hans Kelsen odróżnia przypisanie jako pojęcie politycznoprawne od przypisania jako pojęcia teoretycznoprawnego. Przypisanie politycznoprawne jest związkiem przyczynowym zachodzącym między podmiotem i przedmiotem przypisania, co uważane jest za postulat trudny do spełnienia, za ideał, gdyż przypisanie prawne nie ma takiego charakteru. Przypisanie teoretycznoprawne jest przypisaniem prawnym, gdzie związek pomiędzy faktem warunkującym i uwarunkowanym jest powinnościowy, a nie przyczynowy. System prawny ma obiektywną moc obowiązującą nie dlatego, że jest stosowany czy skuteczny, lecz dlatego, że jest ostatecznie oparty na normie podstawowej⁴³.

⁴² C. Martyniak, op. cit., s. 263-270; M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 209-212.

⁴³ C. Martyniak, op. cit., s. 270-277.

Martyniak zarzuca Kelsenowi zajmowanie stanowiska wartościującego przez rozumienie państwa jako systemu norm mającego moc obowiązującą o charakterze hipotetycznym i względnym jako czynnika ustanawiającego obiektywną powinność (Kelsen w ogóle odżegnuje się od wartościowania, a tutaj jest inaczej). Dalej Martyniak zarzuca, iż Kelsen wybiórczo powołuje się na fakt tysiącletniego istnienia nauki o prawie uznającej normatywność prawa i jego moc obowiązującą, nie uwzględniając, iż w dziejach uważano prawo za obowiązujące właśnie dzięki związkowi z moralnością i prawem naturalnym. Szukanie przez Kelsena uzasadnienia mocy obowiązującej prawa w samym prawie jest *petitio principii*⁴⁴. Autor *Czystej teorii prawa* nie wyjaśnia na czym polega moc obowiązująca prawa, lecz wskazuje na specyficzność istnienia normy prawnej, gdzie jej moc obowiązująca wypływa z mocy obowiązującej normy podstawowej, która z kolei jest postulatem. Kelsen wyznacza nauce prawa granice dociekań, a jest nią norma podstawowa, która nie należy do systemu prawnego, czyli ma charakter pozapozytywny – Martyniak wnosi z powyższego, iż Kelsen wyraźnie przyznaje, że moc obowiązująca prawa pozytywnego znajduje się poza nim samym⁴⁵. Martyniak wskazuje na dowolność przyjęcia postulatu, jakim jest norma podstawowa, a jej moc obowiązująca jest postulowana. Następnie Martyniak dowodzi na podstawie Kelsenowskiego założenia o rozdziale bytu i powinności o niemożliwości uzasadnienia mocy obowiązującej normy podstawowej, a w konsekwencji całego systemu prawnego⁴⁶. Martyniak porównuje normę podstawową Kelsena do imperatywu kategorycznego Kanta i stwierdza, iż norma podstawowa ma te same braki, co imperatyw kategoryczny i oba te pojęcia są postulatami bez naukowego uzasadnienia⁴⁷. Dalej Martyniak zauważa niewspółmierność roli, jaką pełni (ma pełnić) norma podstawowa w systemie prawa, a jej cechami: hipotetyczność, względność. Tutaj Kelsen ucieka się do pojęcia umowy: przyjęcie danej normy podstawowej jako posiadającej obiektywną moc obowiązującą jest umowne i dowolne (zachodzi tu paralela: norma podstawowa w czystej teorii prawa – umowa społeczna w szkole prawa naturalnego). Martyniak zarzuca Kelsenowi subiektywizm, mimo jego programowego odżegnywania się od psychologizmu, który przejawia się dowolnością uznania jakiejś normy za podstawową⁴⁸.

Martyniak krytykując teorię Kelsena, sięga do jej podstawowego założenia, tj. tezy o rozdziale dziedziny bytu i dziedziny powinności. Według założyciela szkoły wiedeńskiej rozdział bytu i powinności ma charakter formalnologiczny (metodologiczny) i służy wyodrębnieniu dwóch metod badawczych. W ten spo-

44 H. Waśkiewicz, op. cit., s. 319; L. van Acker, op. cit., s. 11.

45 H. Waśkiewicz, op. cit., s. 319-320.

46 Ibidem, s. 319.

47 A. Peretiatkowicz, op. cit., s. 1.

48 C. Martyniak, op. cit., s. 278-284; M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 212-214.

sób unika się pomieszania tych dziedzin, a równocześnie oddziela się faktyczność (skuteczność) prawa od jego normatywności, choć między nimi zachodzą jakieś treściowe uzgodnienia. Zdaniem Martyniaka, Kelsen nie jest zdecydowanym dualistą. Martyniak stwierdza u Kelsena popełnienie błędu *petitio principii*⁴⁹: nieudowodniony postulat o rozdziale *Sein* i *Sollen* służy jako argument do udowodnienia tezy o niezależności prawa od rzeczywistości⁵⁰. Jeśli chodzi o kwestię formalnologicznego rozróżniania pojęć, to Martyniak nie ma nic przeciwko temu, ale pojęciowe odróżnianie nie stanowi podstawy do ontycznego oddzielania: u Kelsena dochodzi właśnie – jego zdaniem – do nieuprawnionego hipostazowania pojęć⁵¹. Konsekwencją oddzielenia bytu i powinności jest dowolność przypisania prawnego, gdy ustawodawca arbitralnie wiąże podmiot zarachowania z przedmiotem zarachowania, nie będąc zobowiązany do konfrontacji z rzeczywistością⁵². Samo przypisanie prawne o formule: „jeśli zajdzie A, to powinno nastąpić B” zawiera odniesienie do stanu faktycznego. Zarachowanie prawne – według Martyniaka – nie tylko przynależy do dziedziny powinności, lecz również do dziedziny bytu, i dlatego w błędzie jest Kelsen, kiedy przyjmuje założenie o rozdziale *Sein* i *Sollen*⁵³.

Czesław Martyniak poddaje także krytyce Kelsena rozdzielenie formy i treści. Zachodzą podobieństwa między proponowanym przez Kelsena rozdziałem bytu i powinności a rozdziałem formy i treści, jak również między krytycznymi argumentacjami Martyniaka w obu przypadkach. Założyciel szkoły wiedeńskiej postuluje oddzielne badanie formy i treści prawa, zastrzegając dla nauki prawa badanie strony formalnej. Kelsen idzie zbyt daleko: rozróżniając formę i treść prawa na płaszczyźnie metodologicznej, usamodzielnia stronę formalną, co prowadzi do dualizmu ontycznego. Martyniak oponuje: pojęciowe rozróżnienie jest słuszne, ale ontyczne jest niedopuszczalne, bo błędne: norma prawna, system prawny, a wreszcie norma zasadnicza nie mogą być beztreściowe (nawet nauka prawa w takim przypadku byłaby niemożliwa). Również i tutaj Hans Kelsen nie jest pewny swego dualistycznego stanowiska i stwierdza, że prawo pozytywne (w tym i norma podstawowa) nie jest możliwe w czystej postaci dynamicznej, że normy prawne oprócz delegacji zawierają jeszcze pewną treść. Twórca normatywizmu wyklucza istnienie takiej normy podstawowej, która jest czystą delegacją, bo to nie gwarantowałyby niesprzeczności, sensowności norm prawnych

49 H. Waśkiewicz, op. cit., s. 319; L. van Acker, op. cit., s. 11.

50 C. Martyniak, op. cit., s. 287.

51 Ibidem, s. 287-290.

52 S. Janeczek, op. cit., s. 54-55; Ł. Czuma, *Problematyka społeczno-filozoficzna w pracach Czesława Martyniaka*, [w:] *W nurcie zagadnień posoborowych: praca zbiorowa*, red. B. Bejze, t. 4, Warszawa 1970, s. 333.

53 C. Martyniak, op. cit., s. 285-293; M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 215-216.

pochodzących od delegowanej władzy. Martyniak konkluduje, iż taka norma zasadnicza spełnia minimalne kryterium prawnonaturalne dla nauki prawa⁵⁴.

Martyniak dowodzi ponadto, iż koncepcja normy podstawowej jest sprzeczna z założeniem rozdziału dziedziny bytu i dziedziny powinności ze względu na odwołanie się do siły (czynnik z dziedziny *Sein*) przy obiorze danej normy (dziedzina *Sollen*) jako zasadniczej: podmiot, który dysponuje siłą jest władny stanowić prawo, w tym stanowić normę zasadniczą⁵⁵. Martyniak stwierdza: aby można było uznać jakąś normę za podstawową, należy koniecznie znieść rozdział dziedziny *Sein* i *Sollen*. Normy prawne jeśli nie są skuteczne w jakimś stopniu, to przestają nimi być w ogóle, dlatego konieczne jest uzgodnienie między dziedziną powinności a dziedziną bytu. To uzgodnienie ma charakter polityczny, a nie prawny, na podobieństwo zasady ekonomii myślenia Macha, i przyjmuje postać postulatu: maksymalizacji zgodności obowiązującego systemu prawnego ze stanem rzeczy. Później Kelsen w miejsce postulatu wprowadza zasadę efektywności (faktyczności) jako zasadę prawną: powinność zależy od rzeczywistości i jest przez nią kształtowana, czyli między prawem a siłą (wola prawodawcy) istnieją powiązania ze wskazaniem na prymat siły⁵⁶. W myśl tego, norma podstawowa wskazuje kierunek przemiany faktu (siły) w prawo i tym samym zapewnia łączność świata powinności ze światem bytu, a system prawny staje się emanacją siły⁵⁷. Martyniak zauważa zatem u Kelsena nierozwiązaną antynomię między postulatem rozdziału bytu i powinności a koniecznością uznania podstawy mocy obowiązującej prawa w rzeczywistości (skuteczności)⁵⁸.

Jeśli uzna się, iż prawo ma moc obowiązującą, to należy ją uzasadnić, a uzasadnienie ma charakter metaprawny. Kelsen odrzuca normę moralną jako podstawę normy prawnej. Stawia go to przed alternatywą: albo wybór zmyślonej, całkiem dowolnej, hipotetycznej normy podstawowej, albo uznanie zasady efektywności (skuteczności) przy zniesieniu rozdziału *Sein* i *Sollen*. Kelsen jako propagator pozytywizmu krytycznego opowiada się za taką normą zasadniczą, która jest formułą zasady efektywności: „należy słuchać tego, kto ma siłę”⁵⁹. W myśl tego podmiot rozporządzający siłą posiada legitymację do stanowienia prawa, a faktyczność stosowania przymusu (siły) należy do istoty prawa. Martyniak zarzuca Kelsenowi, iż jego powinność prawna odróżnia się od powinności moralnej (ta pierwsza stosuje przymus), że zachodzi brak powiązania między nimi w postaci

54 C. Martyniak, op. cit., s. 294-298; M. Łuszczyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 217-218.

55 H. Waśkiewicz, op. cit., s. 320.

56 C. Martyniak, op. cit., s. 301-303.

57 Ibidem, s. 299, 301 i 303; K. Motyka, *Poglądy filozoficzno prawne Czesława Martyniaka na tle europejskim*, [w:] *Prawo, kultura, uniwersytet: 80 lat ośrodka prawniczego KUL*, red. A. Dębiński, Lublin 1999, s. 160.

58 C. Martyniak, op. cit., s. 298-307.

59 Ibidem, s. 309.

przeżywanego stanu psychicznego, towarzyszącego „przeżyciu” powinności moralnej, a jedynie czyste zachowanie – pozbawione przeżyć psychicznych powiązanie warunku prawnego z następstwem. Tak rozumiana powinność prawna nie jest żadną powinnością, konkluduje Martyniak i dodaje, iż takie prawo nie może zostać zrealizowane, bo nie jest żadnym prawem⁶⁰. Martyniak wskazuje na „niemoc” normy zasadniczej, której siła obowiązująca jest czysto hipotetyczna, a ona sama jest czymś subiektywnym i dowolnym. Powinność prawna w ujęciu Kelsena pozbawiona jest jakiegokolwiek odniesienia do powinności moralnej. Jak już wspomniano, Kelsen jest zwolennikiem rozdziału prawa i moralności (etyki), stąd powinność prawna w jego ujęciu jest tylko oportunistyczną wskazówką: „należy słuchać silniejszego”, bo prawo to siła⁶¹.

Twórcą i adresatem normy prawnej jest człowiek. Prawo i jego moc obowiązująca mają charakter obiektywny, niezależnie od prawodawcy i adresata. Norma prawna, aby mogła zostać zrealizowana musi przejść proces konkretyzacji i subiektywizacji począwszy od umysłu prawodawcy, który ją tworzy, a skończywszy na świadomości adresata, który ją stosuje (promulgacja i aplikacja prawa). Kelsen odmawia powinności prawnej znaczenia moralnego (postulowany rozdział prawa i moralności), ale nie jest do końca konsekwentny, gdyż przypisuje prawu pozytywnemu moc obowiązującą, a odmawia jej prawu naturalnemu (posuwa się do negacji jego istnienia w ogóle), przyznając przy tym, iż istnieje tylko jedna moc obowiązująca, która ma jednak charakter moralny. Problemu podstaw mocy obowiązującej prawa – według Martyniaka – nie można rozwiązać na gruncie czystej teorii prawa, gdyż ma ona charakter mieszany: prawny i moralny⁶². W pozytywnej nauce prawa można natomiast jedynie rozwiązać problem przynależności normy do systemu prawa i on ma cechy logiczne, formalne. Inaczej: prawna moc obowiązująca to „(...) określenie przynależności do systemu norm pozytywnych, oznaczenie warunków, którym norma winna odpowiadać, aby ją można było zaliczyć do systemu prawa pozytywnego (...)”⁶³. Chodzi tu o formalne pojęcie mocy obowiązującej prawa, czyli o przynależność normy do systemu norm. Moc obowiązująca prawa w sensie ścisłym to materialne pojęcie mocy obowiązującej prawa, czyli moralna moc obowiązująca, która uwarunkowana jest związkiem prawa z moralnością (etyką)⁶⁴. Martyniak podkreśla, że jednym z koniecznych warunków mocy obowiązującej prawa jest zgodność prawa z moralnością (etyką) – „(...) jest to konieczność moralna, tzn.

⁶⁰ R. Charzyński, *Relacja prawa naturalnego do stanowionego według Czesława Martyniaka*, „Prawo – Administracja – Kościół” 2005, nr 1-2 (20-21), s. 35.

⁶¹ C. Martyniak, op. cit., s. 308-320; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 218-223; A. Peretiatkiewicz, op. cit., s. 1.

⁶² L. van Acker, op. cit., s. 12.

⁶³ C. Martyniak, op. cit., s. 411.

⁶⁴ Ibidem, s. 320-329; M. Łuszczzyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 224-225; H. Waśkiewicz, op. cit., s. 322.

taka, która powinna być przez prawodawcę uszanowana, mimo iż on ma fizyczną możliwość jej nie uszanować. Prawodawca, który jej nie uszanuje, podkopie podstawy bytu społecznego (...)⁶⁵.

Problem prawa naturalnego

U Hansa Kelsena problem prawa naturalnego sprowadza się do kwestii pozytytywizacji formalnej i pozytytywizacji materialnej prawa naturalnego, stosunku prawa naturalnego do prawa pozytywnego oraz związku prawa pozytywnego z etyką (moralnością). Pozytytywizacja formalna prawa naturalnego polega na przekształceniu prawa naturalnego w prawo stanowione w trakcie realizacji tego pierwszego. Owa zamiana w tym przypadku ma charakter formalny, tzn. nie dotyczy treści norm, lecz samej formy (procedury) ich realizacji. W punkcie wyjścia Kelsen traktuje prawo naturalne na równi z prawem stanowionym, przypisując mu te same „rozwiązania proceduralne”. Norma prawa naturalnego (podobnie jak norma prawa pozytywnego) ma charakter ogólny i aby mogła być zastosowana musi być poddana zabiegowi indywidualizacji (konkretyzacji), tj. przypisania konkretnemu podmiotowi, który spełnia warunek normy, co pociąga za sobą następstwo w postaci określonego działania (niedziałania) tegoż podmiotu. Proces konkretyzacji dotyczy zarówno warunku normy, jak i sprzęgniętego z nim następstwa. Twórca normatywizmu dostrzega trudności na poziomie podmiotu w sprawnym przeprowadzeniu tego procesu: zła wola i niedostateczna wiedza ludzka to utrudnia albo wręcz uniemożliwia. Aby temu zaradzić, potrzeba powołać specjalne organy społeczne na wzór sądów lub urzędów, które usuwałyby wszelkie spory i wyjaśniłyby wątpliwości powstałe na tym tle; stąd nieodzowność instytucji prawa pozytywnego przy realizacji norm prawa naturalnego. Ponadto Kelsen twierdzi, iż normy prawnonaturalne w przeciwieństwie do norm pozytywnoprawnych nie wymagają przymusu przy ich realizacji przez swoją oczywistość⁶⁶. Założyciel szkoły wiedeńskiej posuwa się jeszcze dalej, odmawiając prawu naturalnemu istnienia w ogóle z uwagi na anarchizm takiego porządku prawnego, który wyklucza stosowanie przymusu. Kelsen traktuje prawo naturalne jako coś, co nie jest dziełem człowieka i zarzuca, iż już sama obróbka normy prawnonaturalnej przez ludzki intelekt i wolę (proces indywidualizacji) przemienia prawo naturalne w prawo pozytywne. Z powyższych wywodów Kelsen wysnuwa wniosek, iż istnienie prawa naturalnego jest niemożliwe, że tylko istnienie prawa stanowionego jest możliwe i konieczne⁶⁷. Martyniak zarzuca Kelsenowi szereg błędnych zapatrywań na prawo naturalne⁶⁸. Dok-

⁶⁵ C. Martyniak, op. cit., s. 330.

⁶⁶ Ibidem, s. 343 i 345-346.

⁶⁷ Ibidem, s. 334.

⁶⁸ Ibidem, s. 342-344.

tryna tomistyczna traktuje państwo i prawo pozytywne jako zgodne z naturą człowieka; stąd i dyskusja o „naturalności” prawa naturalnego jest zbyteczna⁶⁹. Martyniak dopuszcza po stronie człowieka spory i trudności w realizacji prawa naturalnego, nawet nie wyklucza stosowania przymusu. Ostatecznie Martyniak wykazuje, iż teza Kelsena o nieistnieniu prawa naturalnego albo zastąpieniu go przez prawo stanowione jest fałszywa⁷⁰.

Pozytywizacja materialna prawa naturalnego również ma miejsce w trakcie jego realizacji i polega na treściowym przekształceniu norm prawa naturalnego w normy prawa pozytywnego. Zdaniem twórcy szkoły wiedeńskiej norma prawa naturalnego ulega podwójnemu zniekształceniu: pierwszy raz w trakcie zamiany w ogólną normę prawa stanowionego, a drugi – przy jej zastosowaniu⁷¹. Kelsen odmawia zwykłym ludziom możliwości poznania i stosowania norm prawa naturalnego⁷². Interpretacją norm prawnonaturalnych mają zajmować się w tym celu powołane organy. Pozytywizacja materialna powoduje relatywizację treści prawa naturalnego. Ideał sprawiedliwości w prawie naturalnym staje się formułą, tworzącą niesprzeczny system, który można pogodzić z każdym porządkiem pozytywnym, znoszącym spory i zaprowadzającym pokój, czyli ideał sprawiedliwości zamienia się w ideał porządku. Według Kelsena nauka prawa nie tworzy wartości (sprawiedliwość), lecz jedynie buduje z wartości niesprzeczny system norm prawa stanowionego, który gwarantuje społeczeństwu spokój. Zdaniem Martyniaka, źródłem błędnego zapatrywania Kelsena na prawo naturalne jest fałszywa teza o rozdziale *Sein* i *Sollen*: „(...) ontyczny rozdział rzeczywistości i powinności jest sprzeczny z faktycznym stanem rzeczy, (...) w dziedzinie czynów ludzkich, a więc i w dziedzinie prawa, rozdziału tego przeprowadzić nie należy, (...) to, co jest (*Sein*), poucza o tym, co być powinno (*Sollen*)”⁷³. Powinność ma charakter celowościowy, gdyż określa coś jako środek do osiągnięcia jakiegoś celu. Powinność powiązana jest z rzeczywistością na zasadzie Arystotelesowskiego złożenia aktu i możliwości (takie tłumaczenie przyjmuje Martyniak) – akt to powinność, a możliwość to rzeczywistość, która jest potencjalna i „otwarta” na rozwój⁷⁴. Rzeczywistość zachowuje tutaj prymat i narzuca powinności treść tego, co powinno: wyklucza to całkowitą dowolność w wyborze środków potrzebnych do zaktualizowania się spotencjalizowanej rzeczywistości.

⁶⁹ M. Łuszczczyńska, *Tomistyczny stosunek prawa stanowionego do prawa naturalnego*, [w:] *Idee jako źródło instytucji politycznych i prawnych: ogólnopolska konferencja historyków doktryn politycznych i prawnych, Krasnobród 26-29 września 2002*, red. L. Dubel, Lublin 2003, s. 451; H. Niemiec, *Obiektywna podstawa prawa w ujęciu Czesława Martyniaka*, [w:] *Prawo, kultura, uniwersytet: 80 lat ośrodka prawniczego KUL*, red. A. Dębiński, Lublin 1999, s. 148.

⁷⁰ C. Martyniak, op. cit., s. 334-347; M. Łuszczczyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 226-231.

⁷¹ C. Martyniak, op. cit., s. 348.

⁷² Ibidem, s. 348.

⁷³ Ibidem, s. 352.

⁷⁴ R. Charzyński, op. cit., s. 34-35.

Zwiążanie powinności z rzeczywistością z jednoczesnym uznaniem pierwszeństwa tej drugiej, stanowi gwarancję obiektywności powinności⁷⁵. Celem prawa jest dobro wspólne⁷⁶, które ma charakter obiektywny, gdyż odpowiada skłonnościom natury człowieka jako bytu potencjalizowanego, dążącego do pełni swojej aktualizacji. Kelsen uprawia naukę prawa, nie uznając celowego charakteru pojęć prawnych, przez co jego wywody noszą piętno redukcjonizmu i subiektywizmu⁷⁷. Więcej: Kelsen przekracza (po raz kolejny) granice określone przezeń przyjmowanymi założeniami i w sposób nieuprawniony ekstrapoluje swoje wyniki poza ramy czystej teorii prawa. Czesław Martyniak podważa krytykę prawa naturalnego dokonaną przez Kelsena i wykląda pozytywną doktrynę Tomasza z Akwinu⁷⁸.

Twórca normatywizmu głosi tezę o jedyności obowiązywania systemu prawnego na danym terytorium lub dotyczącego danego przedmiotu⁷⁹. Kelsen wyklucza jednoczesność istnienia obok siebie prawa naturalnego i prawa pozytywnego jako obowiązujących systemów norm, a jeśli dopuszcza ich współistnienie, to na zasadzie podporządkowania jednego drugiemu, uznając prawo stanowione za obowiązujący system prawny. Martyniak nie zgadza się z Kelsenem w powyższej kwestii i przypomina, iż nie istnieją systemy prawa czysto statyczne, jak również czysto dynamiczne, a badanie prawa pozytywnego powinno obejmować zarazem jego stronę formalną jak i treściową, czego Kelsen nie czyni i co jest błędem. Martyniak określa relację prawa naturalnego do prawa pozytywnego⁸⁰ jako „(...) stosunek delegacji ograniczonej treściowo . Istnieje między nimi przede wszystkim zależność formalnej natury: prawo naturalne domaga się istnienia prawa pozytywnego, ono deleguje prawo pozytywne. (...) prawo naturalne nakazuje istnienie porządku państwowego i prawa pozytywnego (...)”⁸¹. Martyniak krytykuje stosowaną przez Kelsena metodę typu idealnego, polegającą na tworzeniu czystych, abstrakcyjnych pojęć i posługiwaniu się nimi, co prowadzi Kelsena do pseudokrytyki doktryny prawa naturalnego⁸².

Kelsen chcąc zapewnić prawu autonomię i niezależność, neguje związek prawa pozytywnego z moralnością (etyką). Martyniak odrzuca pogląd Kelsena, wskazując na powiązanie wartościowania (powinności) z rzeczywistością (naturą): to, co sprawiedliwe jest naturalne, a naturalne jest sprawiedliwe⁸³. Warto-

75 H. Niemiec, *Obiektywna podstawa prawa...*, s. 148; L. van Acker, op. cit., s. 12.

76 M. Łuszczżyńska, *Tomistyczny stosunek prawa...*, s. 450.

77 C. Martyniak, op. cit., s. 352-359.

78 Ibidem, s. 348-370; M. Łuszczżyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 231-241; H. Wańkiewicz, op. cit., s. 321.

79 C. Martyniak, op. cit., s. 378-380.

80 H. Niemiec, *Obiektywna podstawa prawa...*, s. 146.

81 C. Martyniak, op. cit., s. 389.

82 Ibidem, s. 377-382 i 386-389; M. Łuszczżyńska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 244-251.

83 M. Łuszczżyńska, *Tomistyczny stosunek prawa...*, s. 455-456.

ściowanie łączy się ściśle z naturą człowieka (bytu spotencjalizowanego), która jest obiektywnym fundamentem prawa naturalnego⁸⁴: jeśli człowiek posiadając obiektywny cel, jakim jest dobro wspólne dąży doń, aby móc zaktualizować swoje naturalne potencjalności, to jest posłuszny prawu naturalnemu i czyni dobro moralne⁸⁵, w przeciwnym razie – czyni zło moralne. Prawo pozytywne ze względu na dobro wspólne, które jest jego celem, również podlega moralnemu wartościowaniu⁸⁶.

Podsumowanie

Z analizy Martyniaka wynika, iż na gruncie filozofii (teorii) prawa Hans Kelsen jest kantystą. Normatywizm Kelsena jest inspirowany przede wszystkim kantowskim rozdziałem sfery bytu i powinności. Rozstrzygnięcia na tej płaszczyźnie rzutują następnie na poglądy z filozofii prawa. Założyciel szkoły wiedeńskiej przyjmuje istnienie prawa (i państwa) jako tworu „sztucznego”, nienaturalnego, stworzonego przez człowieka. Czesław Martyniak – przeciwnie – widzi w państwie i prawie instytucje pochodzenia naturalnego (zgodnie z naturą ludzką). Opowiedzenie się za jedną czy drugą opcją prowadzi do odmiennych rozstrzygnięć w szczegółowych kwestiach filozoficzno-prawnych, m.in. mocy obowiązującej prawa, prawa naturalnego.

Martyniak z pozycji tomistycznej poddaje krytyce Kelsena koncepcję prawa, poruszając trzy kwestie: jej wewnętrznej jednolitości, mocy obowiązującej prawa i prawa naturalnego. Do kwestii jednolitości Kelsena koncepcji prawa Martyniak podchodzi na dwa sposoby: krytyka pośrednia i bezpośrednia. W pierwszym przypadku poddaje krytyce poglądy Renato Trevesa, który będąc zdecydowanym zwolennikiem myśli Kelsena, forsuje tezę o jednolitości i spójności koncepcji Kelsena. Martyniak podkreśla fałszywość tezy Trevesa, co pośrednio jest wskazaniem, iż Kelsena koncepcja prawa jest pełna sprzeczności i brak jej harmonii. W drugim przypadku Martyniak bezpośrednio poddaje krytyce myśl Kelsena poprzez porównanie jego teorii prawa z przyjmowanymi przezeń filozoficznymi założeniami, co prowadzi do wniosku, iż Kelsena koncepcji prawa brakuje jednolitości.

Centralną dla Martyniaka jest kwestia mocy obowiązującej prawa, dotyczącej tutaj Kelsenowskiej normy podstawowej, która jest koniecznie przyjmowanym postulatem, nieposiadającym absolutnego i treściowego uzasadnienia, co do źródła jej mocy obowiązującej i dowolnie wybranej. *Petitio principii* jest

⁸⁴ H. Niemiec, *Czesław Martyniak – filozof prawa naturalnego*, „Summarius: sprawozdania Towarzystwa Naukowego KUL” 1997–1998, 26-27 (46-47), wyd. 2000, s. 18-21.

⁸⁵ Ibidem, s. 19.

⁸⁶ C. Martyniak, op. cit., s. 360-367, 372-374, 382-385, 390 i 394; M. Łuszczynska, *Filozofia prawa Czesława Martyniaka...*, s. 238-240 i 242; R. Charzyński, op. cit., s. 39.

szukanie przez Kelsena mocy obowiązującej prawa w samym prawie. Przyjęcie przez Kelsena założenia o rozdziale *Sein i Sollen*, aby udowodnić tezę o rozdziale sfery bytu i powinności jest również *petitio principii*. Martyniak wykazuje, iż ostatecznie moc obowiązująca prawa pozytywnego znajduje się poza sferą powinności – przez prawo naturalne – w sferze bytu.

Na kwestię prawa naturalnego w Kelsena koncepcji prawa składa się: pozytywizacja formalna i materialna prawa naturalnego, stosunek prawa naturalnego do pozytywnego oraz relacja prawa pozytywnego do etyki (moralności). Przemiana formalna i treściowa prawa naturalnego w prawo stanowione w procesie indywidualizacji (konkretyzacji) prowadzi prawo naturalne – zdaniem Kelsena – do jego unicestwienia, gdyż jego „naturalność” zanika. Martyniak oponuje: naturalne pochodzenie norm prawa naturalnego zostaje jednak zachowane. Prawo naturalne – według Martyniaka – jest pierwsze w kolejności i ważności w określaniu tego, co powinno. Prawo pozytywne dopełnia i precyzuje prawo naturalne. Kelsen odrzuca zależność prawa stanowionego od etyki (moralności) w imię jego autonomii. Martyniak – przeciwnie – wskazuje na jej konieczność.

Bibliografia

- Bosiacki A., *Wstęp*, [w:] *Czysta teoria prawa*, H. Kelsen, Warszawa 2014.
- Charzyński R., *Relacja prawa naturalnego do stanowionego według Czesława Martyniaka*, „Prawo – Administracja – Kościół” 2005, nr 1-2 (20-21).
- Czepita S., *Koncepcje teoretycznoprawne w Polsce międzywojennej*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1980, t. XXXII, z. 2.
- Czuma Ł., *Problematyka społeczno-filozoficzna w pracach Czesława Martyniaka*, [w:] *W nurcie zagadnień posoborowych: praca zbiorowa*, red. B. Bejze, t. 4, Warszawa 1970.
- Czuma Ł., Waśkiewicz H., *Czesław Martyniak (1906–1939). Nota biograficzna*, [w:] *W nurcie zagadnień posoborowych: praca zbiorowa*, red. B. Bejze, t. 4, Warszawa 1970.
- Janeczek S., *Filozofia na KUL-u*, Lublin 2001.
- Kalinowski J., *Ś.P. Czesław Martyniak*, „Roczniki Nauk Społecznych: Prawo, Ekonomia, Socjologia” 1949, t. 1.
- Kelsen H., *Czysta teoria prawa*, Warszawa 2014.
- Łuszczzyńska M., *Filozof prawa natury – Czesław Martyniak (w 65. rocznicę śmierci)*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2004, t. 4.
- Łuszczzyńska M., *Filozofia prawa Czesława Martyniaka*, Lublin 2008.
- Łuszczzyńska M., *Tomistyczny stosunek prawa stanowionego do prawa naturalnego w ujęciu Czesława Martyniaka*, [w:] *Idee jako źródło instytucji politycznych i prawnych: ogólnopolska konferencja historyków doktryn politycznych i prawnych, Krasnobród, 26-29 września 2002*, red. L. Dubel, Lublin 2003.

- Martyniak C., *Moc obowiązująca prawa*, [w:] *Dzieła*, C. Martyniak, Lublin 2017.
- Motyka K., *Martyniak Czesław*, [w:] *Encyklopedia filozofii polskiej*, red. A. Maryniarczyk, t. 2, Lublin 2011.
- Motyka K., *Poglądy filozoficznoprawne Czesława Martyniaka na tle europejskim*, [w:] *Prawo, kultura, uniwersytet: 80 lat ośrodka prawniczego KUL*, red. A. Dębiński, Lublin 1999.
- Niemiec H., *Czesław Martyniak – filozof prawa naturalnego*, „Summarium: sprawozdania Towarzystwa Naukowego KUL” 1997–1998, 26-27 (46-47), wyd. 2000.
- Niemiec H., *Obiektywna podstawa prawa w ujęciu Czesława Martyniaka*, [w:] *Prawo, kultura, uniwersytet: 80 lat ośrodka prawniczego KUL*, red. A. Dębiński, Lublin 1999.
- Peretiatkowicz A., *Czesław Martyniak: Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena*, Lublin 1938, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1939, 1.
- Piechowiak M., *Pozytywizm prawniczy*, [w:] *Powszechna encyklopedia filozofii*, red. A. Maryniarczyk, t. 8, Lublin 2007.
- van Acker L., *Zapomniana krytyka Kelsena*, „Roczniki Nauk Społecznych” 1977, t. V.
- Waśkiewicz H., *Czesław Martyniak jako filozof prawa*, [w:] *W nurcie zagadnień posoborowych: praca zbiorowa*, red. B. Bejze, t. 4, Warszawa 1970.
- Wroczyński K., *Kelsen Hans*, [w:] *Powszechna encyklopedia filozofii*, red. A. Maryniarczyk, t. 5, Lublin 2004.
- Wroczyński K., *Normatywizm prawny* [w:] *Powszechna encyklopedia filozofii*, red. A. Maryniarczyk, t. 7, Lublin 2006.

STRESZCZENIE

Czesława Martyniaka krytyka normatywizmu Hansa Kelsena

W artykule przedstawiono krytykę normatywizmu Hansa Kelsena dokonaną z pozycji tomizmu przez Czesława Martyniaka. Krytyka skupiła się na trzech problemach: jednolitości Kelsena koncepcji prawa, mocy obowiązującej prawa i prawa naturalnego. Martyniak po przeanalizowaniu poglądów Kelsena w danej kwestii, przedstawił swoje stanowisko. Kelsen był pod wpływem doktryny: Immanuela Kanta, Hermana Cohena, Hansa Vaihingera, Ernesta Macha, Edmunda Husserla, Ludwika Feuerbacha. Niejednorodność filozoficznych podstaw czystej teorii prawa Kelsena, zdaniem Martyniaka, skutkuje brakiem harmonii i spójności Kelsena koncepcji prawa. Martyniak wykazał, iż Kelsen przyjmując normę podstawową jako normę nadającą moc obowiązującą systemowi prawa pozytywnego i szukając z kolei dla niej uzasadnienia w samym prawie, popełnił błąd *petitio principii*. Martyniak wykazał, iż Kelsen również popełnił błąd *petitio principii*, kiedy przyjął nieudowodniony postulat rozdziału sfery bytu i powinności, aby uzasadnić tezę o niezależności prawa od rzeczywistości. Martyniak wreszcie ukazał możliwość znalezienia mocy obowiązującej prawa przy jednoczesnym odrzuceniu postulatu rozdziału *Sein* i *Sollen*. Negacja prawa naturalnego w dyskursie Kelsena na temat teorii prawa jest – zdaniem

Martyniaka – nieuzasadniona, gdyż prawo naturalne jest jakby „naturalnym” łącznikiem prawa stanowionego ze sferą bytu. Prawo pozytywne – według Martyniaka – podlega etyce (moralności) z uwagi na dobro wspólne, które jest jego celem. Teoria prawa Hansa Kelsena w świetle krytyki Czesława Martyniaka jest: 1) niespójna ze względu na swoje podstawy filozoficzne; 2) pełna sprzeczności; 3) abstrakcją odebraną od rzeczywistości. Oczywiście nie oznacza to, iż koncepcja prawa Kelsena nie zawiera elementów trafnych i godnych zachowania. Martyniak przedstawił również tomistyczne rozwiązanie problemu mocy obowiązującej prawa i kwestę prawa naturalnego, co słusznie dopełnia krytykę normatywizmu Kelsena i czyni zeń trafną.

SUMMARY

Czesław Martyniak's critique of Hans Kelsen's normativism

The article presents Czesław Martyniak's critique of Hans Kelsen's concept of law normativism from the position of Thomistic doctrine. Criticism focused on three problems: Kelsen's uniformity of the concept of law, binding force of law, and natural law. Martyniak, after analyzing Kelsen's views on the issue, presented his own attitude. Kelsen remained upon an influence of the doctrine of Immanuel Kant, Herman Cohen, Hans Vaihinger, Ernest Mach, Edmund Husserl, and Ludwig Feuerbach. According to Martyniak, the heterogeneous philosophical foundations of the pure theory of Kelsen's law resulted in the lack of harmony and coherence of Kelsen's concept of law. Martyniak showed that Kelsen, who adopted the basic norm as the norm giving force to the system of positive law and, in turn, while seeking justification for it in the law itself, committed the error of *petitio principii*. Martyniak showed also Kelsen's *petitio principii* error when he tried to prove the thesis of the independence of law from reality. Kelsen accepted the unproven postulate of the separation of the sphere of being and duty. Martyniak finally showed the possibility of finding the binding force of law while rejecting the postulate of the separation of *Sein* and *Sollen*. According to Martyniak, the negation of natural law in Kelsen's discourse on the theory of law is unjustified, because natural law is like a "natural" link between positive law and the sphere of being. Positive law, according to Martyniak, is subject to ethics (morality) because of the common good which is its goal. Hans Kelsen's theory of law in the perspective of Czesław Martyniak's critical approach is: 1) inconsistent due to its philosophical foundations; 2) full of contradictions; 3) an abstraction detached from reality. Of course, this does not mean that the concept of Kelsen's law does not contain these elements that should be considered relevant and worth preserving. Martyniak also presented a Thomistic solution to the problem of the binding force of law. He emphasized the issue of natural law, which rightly completes the critique of Kelsen's normativism.