

MICHAŁ KACZMARCZYK

## POJĘCIE LEGITYMIZACJI WŁASNOŚCI

Tak długo, jak własność istnieje, filozofowie zastanawiają się, jakie przynosi ona korzyści. Nie oznacza to, rzecz jasna, że własność w sensie tak prawnym jak ekonomicznym powstała ze względu na te korzyści, poza tym zależą one w dużej mierze od ustanowionego w danej zbiorowości systemu własności, a więc od sposobu dystrybucji dóbr, od określenia, jak daleko sięgają uprawnienia właściciela.

Celem niniejszego artykułu jest zaproponowanie pojęcia legitymizacji własności niezależnego od różnego rodzaju idei alokacji zasobów, odpowiadającego legalnemu rozumieniu norm własności i uwzględniającego właściwą demokratycznemu państwu prawa zmianę perspektywy obywateli z roli adresatów prawa na rolę jego autorów.

### 1. SYSTEM WŁASNOŚCI

Generalnie wyróżnić można trzy systemy własności realizowane w mniejszym lub większym stopniu w nowożytnych państwach: system własności prywatnej, system własności wspólnej oraz system własności kolektywnej (państwowej). **System własności prywatnej** oparty jest na idei, że wszelkie dobra można przypisać określonym osobom, jako do nich należące. W systemie tym, wobec każdego obiektu, osoba będąca tego obiektu właścicielem określa w sposób ostateczny, kto, jak i kiedy ma tego obiektu używać (Waldron 1988, s. 38). W **systemie własności kolektywnej** żadna osoba nie pozostaje w uprzywilejowanej pozycji wobec żadnego obiektu, problem alokacji zasobów rozwiązany zostaje przez zastosowanie generalnej zasady, iż użycie zasobów w każdym konkretnym przypadku powinno być oceniane w odniesieniu do zbiorowego interesu całego społeczeństwa. **System własności wspólnej** z kolei charakteryzuje się tym, że w nim również poszczególne jednostki nie pozostają w uprzywilejowanej sytuacji ze względu na ich stosunek do zasobów. Jednak w systemie tym interes zbiorowy również nie jest uprzywilejowany. System ten rządzi się generalną regułą powszechnej dostępności zasobów (Macpherson 1978, s. 4 - 6, Waldron 1988, s. 40). Typowym przykładem wspólnej własności może więc być publiczny park lub biblioteka, jak również naturalne zasoby w malowanym piórem Rousseau „stanie natury”.

Każdy z wymienionych systemów jest oczywiście typem idealnym, możliwe są systemy mieszane, poza tym w każdym z nich występować mogą różne reguły określające powstanie własności, jej granice i dystrybucję

dóbr. Tak więc na przykład w systemie własności prywatnej możliwa jest równie dobrze realizacja Rawlowskiej teorii sprawiedliwości, utilitaryzmu Benthama, jak też reguł legalnych Nozicka. Realizowane postulaty normatywne filozofii społecznych także określają system własności.

Każdy taki system przynosić może różne korzyści, każdy ma też słabsze strony. Ideologiczne spory o własność to przeważnie spory o charakterze normatywnym między orędownikami określonych systemów własności. Obok zagadnienia korzyści, jakie przynosi każdy z systemów, podnieść jednak też warto kwestię, jakie korzyści przynosi własność w ogóle (zarówno dla właścicieli, jak i niewłaścicieli), ponieważ, jest to często istotne zagadnienie dla sędziów dokonujących oceny pozostających w konflikcie interesów.

Najczęściej wśród korzyści prawa własności dla uprawnionych wymienia się kontrolę, prywatność oraz indywidualność. Własność sprzyja realizacji tych wartości, choć niekoniecznie musi tak być (Munzer 1990, s. 90 - 98). Stephen Munzer pisze, że stopień, w jakim własność pomaga w ich realizacji zależy przede wszystkim od istniejących nierówności w dystrybucji własności, zaś dobroczynności raczej nie można uznać za wystarczający środek zaradczy, tym bardziej, że także ona przynosi szereg negatywnych skutków, tak po stronie darczyńców (poczucie moralnej wyższości, fałszywe pojęcie hojności), jak i beneficjentów (ryzyko zależności, utrata godności i autonomii), (Munzer 1990, s. 110 - 112; Avineri 1972, s. 147 - 154; Bossy 1985, s. 140 - 152). O rzeczywistym wspieraniu przez własność kontroli, prywatności i indywidualności można mówić dopiero, gdy zapewnia ona określony **minimalny poziom** tych korzyści i gdy są one **wystarczająco równo** rozdzielone, tak więc zależą one w znacznym stopniu od systemu własności. Zdecydowanie natomiast zależą od systemu własności takie korzyści, jak ekonomiczna efektywność własności, motywacja ekonomiczna, sprawiedliwość społeczna. Stanowisko reprezentowane w niniejszym artykule głosi jednak, że legitymizacji własności nie można redukować do korzyści, jakie przynosi własność, lecz raczej korzyści te należy oceniać ze względu na legitymizację własności.

## 2. ISTOTA LEGITYMIZACJI WŁASNOŚCI

**Pojęcie legitymizacji**, w rozumieniu niniejszego artykułu nie oznacza jedynie wiary w porządek normatywny, rozumianej jako zjawisko empiryczne bez wewnętrznego odniesienia do roszczeń ważności. Legitymizacja to wiara w porządek normatywny, oparta na roszczeniach ważności podlegających racjonalnej krytyce i akceptowalnych niezależnie od ich psychologicznego działania (Habermas 1973, s. 134). Jest więc ona osadzona zawsze w społecznym kontekście, lecz jednocześnie polega na abstrahowaniu od niego, odnoszeniu się do idealnych warunków racjonalnej akceptowalności. Tylko takie pojęcie legitymizacji tłumaczy stabilność strukturalnego napięcia między paradygmatem a legitymizacją własności w ramach rozstrzygnięcia sądowego, gdzie poprzez legalną formę argumentacji systematycznie wyłącza

czany jest psychologiczny aspekt uzasadnień, a zarazem najpełniej ujawnia się niedookreśloność legalnego pojęcia własności.

Legitymizacja własności nie jest, jak wspomniano, jednoznaczna z korzyściami, jakie własność niesie dla właścicieli, jak też dla jednostek respektujących własność. Oznacza ona raczej, że istnieją specyficzne, racjonalne powody, dla których prawa własności są respektowane. Utożsamienie legitymizacji z korzyściami musiałoby oznaczać, iż dysponujemy obiektywnym, racjonalnym kryterium takich korzyści. Takim racjonalnym kryterium mogłyby być jednak jedynie subiektywne, aktualne preferencje jednostek. Jest oczywiście możliwe, że jednostki respektują własność ze względu na **różne** powody, jednak tak rozumiana legitymizacja nie mogłaby stanowić ostatecznego uzasadnienia wyłączającego inne normy sprawiedliwości występujące z roszczeniem uniwersalności. Ostatecznym i uniwersalnym uzasadnieniem własności mogą być jedynie wartości rozumiane nie jako preferencje, lecz kryteria ich oceny przynoszące odpowiedź na pytanie, co jest **warte preferencji**, określające także preferencje, których brakuje (Parsons, Shils 1951, s. 396).

Za uniwersalną wartość, jaką niesie ze sobą własność zarówno dla właścicieli, jak i niewłaścicieli, można uznać **inkluzyę społeczną**, o której pisze Luhmann, choć ujmuje ją jako uniwersalną korzyść raczej niż wartość (Luhmann 1994, s. 187 - 194). Własność istnieje bowiem o tyle, o ile niewłaściciele uznają wyłączność właściciela (w mniejszym lub większym zakresie) i o ile między właścicielami istnieje wzajemność uznania wyłączności w odniesieniu do określonych obiektów. Własność oznacza więc włączenie do społeczeństwa, co stanowi przesłankę powstania rynku. Zdaniem Luhmanna, własność należy rozumieć jako dualny kod (posiadanie/nieposiadanie) pozwalający społeczeństwu na radzenie sobie z ekonomicznym problemem rzadkości. Kluczowa teza Luhmanna, którą można przyjąć nie akceptując całej jego teorii wraz z jej wszystkimi problemami, mówi, iż niewłaściciele respektują własność tylko ze względu na to, że uzyskują dzięki uznaniu wyłączności właściciela prawo włączenia do rynku implikujące nieograniczoną możliwość nabywania własności.

Systemy własności kolektywnej i wspólnej przedefiniowują inkluzję społeczną zastępując uznanie wyłączności dominacją interesu wspólnego lub poszanowaniem zasady powszechnego dostępu. Dużej wagi nabiera pytanie, w jakim stopniu poszczególne formy inkluzji są możliwe do urzeczywistnienia i w związku z tym, w jakim stopniu legitymizują instytucję własności.

Mimo więc, że z prawnego punktu widzenia istotą własności wydawać się może wyłączność, to socjologicznie rzecz biorąc, istotą własności jest **inkluzya przez wyłączność**, stabilizująca wzajemne oczekiwania członków społeczeństwa. Nie chodzi jednak o wszelkie oczekiwania, a jedynie o oczekiwania co do samego istnienia więzi społecznej i to więzi między wszystkimi członkami społeczeństwa – wszak specyficzną, a zarazem jedyną tak naprawdę wyróżniającą definicyjną cechą własności jest stosunek społeczny, jaki tworzy ona między właścicielem a wszystkimi niewłaścicielami. Wiąż społeczna jest wartością niezależną od konsekwencji funkcjo-

nowania własności, które rozpatrywać można w kategoriach zysków i strat względem subiektywnych preferencji. Uniwersalne normy zaś, które określają systemy własności i rozwiązują społeczne sprzeczności, które własność stwarza z samej swej natury, nie stanowią uszczegółowienia legitymizujących własność wartości, nie muszą też być żadnym wartościom podporządkowane. Stosunek norm i wartości ma charakter komplementarny, to znaczy, że nasze wartości są tym, co nas motywuje, wyznaczając sens naszego działania, zaś normy powstają w wyniku „testowania” wartości w przebiegu tego działania, pozwalają radzić sobie z jego kontekstualnością i sytuacyjnością. Podobnie rozumie znaczenie norm Hans Joas:

„W sytuacji działania nieredukowalne orientacje zawarte w naszych dążnościach, kierujące się w stronę dobra natrafiają na sprawdzian słuszności. Tym, co możemy osiągnąć w takich sytuacjach, jest refleksyjna równowaga pomiędzy naszymi dążnościami.” (Joas 1997, s. 270)

Od kontekstualności działania podlegającego legitymizacji odróżnić więc należy kontekstualność samej legitymizacji własności. Pojawia się ona bowiem zawsze na poziomie refleksyjnym, a więc gdy własność jawi się jako norma społeczna wymagająca racjonalizacji. Legitymizację własności ująć więc można jako specyficzne, ostateczne uzasadnienie własności występujące w dyskursie normatywnym – choć uniwersalne, jednak nie zawsze mogące znaleźć zastosowanie.

Własność oznacza więc społeczną między właścicielem a niewłaścicielami, więź, która istnieje mimo nierówności i wyrzeczeń tych, którzy uznają status właściciela. Więź ta jest wartością ostateczną, uzasadnieniem, które nie ustępuje argumentom efektywności ekonomicznej i innych pozytywnych lub **negatywnych** konsekwencji własności. Prawdą jest jednak, że wszelka legitymizacja ma charakter względny, zależy od kontekstu, w jakim występuje dana instytucja. Ta względność legitymizacji, jest w szczególności tradycyjnie podkreślana przez socjologów w odróżnieniu od filozofów. Wynika to zapewne z pozytywistycznych korzeni socjologii, podkreślania lokalizmu przekonań i odczuć.

Pogląd, że nie istnieją uniwersalia aksjologiczne jest jednak złudny. Empirycznie rzecz biorąc, legitymizacja własności ma charakter **uniwersalny** – w zasadzie w żadnym społeczeństwie nie jest tolerowane naruszanie więzi społecznej, postępowanie nieuczciwe (wbrew ukształtowanym oczekiwaniom) jak np. kradzież. Wynika to zapewne ze społecznego uwarunkowania zarówno ludzkiego doświadczenia, jak i działania. Więź społeczna jest wartością uniwersalną nie absolutnie, lecz o ile uniwersalne jest doświadczenie społecznej przynależności. Nie oznacza to, że taki, a nie inny rozdział własności jest dla wszystkich zawsze korzystny. Oznacza to raczej, że dla wszystkich korzystne jest respektowanie faktycznie istniejącej, zastanej więzi społecznej, jak również ochrona więzi społecznej w przyszłości. Uzasadnienie własności, które podaje Bentham (1978) jest więc o tyle niezadowolające, że odnosi się jedynie do ukształtowanych już oczekiwań, co nadaje mu charakterystyczny, konserwatywny rys. Tymczasem więź społeczna jest wartością szerszą niż aktualna struktura oczekiwań, czy

bezpieczeństwo. Dobrym przykładem mogą być prawa fideikomisu i primogenitury, które wprawdzie zapewniają stabilność oczekiwań, jednak zaburzają więź społeczną, ograniczając uprawnienia kolejnych pokoleń właścicieli i poważnie upośledzając zasadę włączenia do rynku.

Uniwersalność legitymizacji własności polega jedynie na tym, że ludzie mają mocne powody – o których mogą założyć, że inni je podzielają – by własność respektować. Nie oznacza to, że nie mogą istnieć żadne mocne powody, by własności nie respektować, jednak po pierwsze, trudno takie znaleźć, a po drugie, co najważniejsze, trudno byłoby je uznać za tak silne, by obalały prawo własności w ogóle.

Legitymizacja własności jest jednak jedynie względnie uniwersalna. Jej **kontekstualność** polega na tym, że własność generuje społeczne sprzeczności, które muszą zostać zniesione przy użyciu dodatkowych argumentów. Legitymizacja własności ustępuje tym argumentom jednak tylko tak długo, jak długo nie rozwiązuje wspomnianych społecznych sprzeczności generowanych przez własność lub jak długo nie pojawią się argumenty równoważące<sup>1</sup>, odbierające danemu uzasadnieniu ograniczeń własności moc nakładania na właściciela obowiązków.

Być może podobną do prezentowanej przez nas ideę własności miał na myśli Arystoteles, gdy pisał:

„... istniejący obecnie porządek, gdyby go tak ulepszyć jeszcze przez dobre obyczaje i mądre przepisy prawa, wykazywałby niemałe zalety. Posiadałby bowiem dobre strony obu systemów, a więc i wspólnej, i prywatnej własności. Do pewnego stopnia mianowicie **powinna własność być wspólna, zasadniczo jednak musi pozostać prywatną**. Bo jeśli każdy troszczy się o swoje, nie będą sobie robić wzajemnie zarzutów i więcej też wytworzą, gdy każdy dla własnej korzyści pracuje, a przy spożywaniu plonów kierować się będą szlachetnością w myśl przysłowia: »między przyjaciółmi wszystko wspólne.«” (Arystoteles 2001, s. 50; podkreślenie – M.K.)

Niewątpliwie słuszna jest intuicja Arystotelesa, że własność, mimo tego, że przysługuje właścicielowi, ściśle związana jest z cnotą „miłości wszystkich do wszystkich”, a więc z więzią między ludźmi, tyle, że nie doprecyzował on, w jaki sposób samo wyłączenie może **jednocześnie** oznaczać inkluzję i, co za tym idzie, sprowadził legitymizację własności do jej pozytywnych konsekwencji ekonomicznych i psychologicznych, w szczególności do tego, że pomaga w uprawianiu dwóch cnot: hojności w rozporządzaniu majątkiem i powściągliwości w stosunku do kobiet. Zapewne niedopowiedzenia koncepcji Arystotelesa tłumaczyć można faktem, że nie znał on jeszcze nowoczesnej instytucji własności, która powstała dopiero w Rzymie<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Argument ten zaczerpnąłem od Josepha Raza (1988, s. 180 i n.), który pisze, że równoważące się uzasadnienia („balancing reasons”) nie pozwalają na nałożenie obowiązku względem osoby uprawnionej. We wcześniejszej pracy (1975), Raz nazywa uzasadnienia wyłączające wnioskowaniem na podstawie równoważących się uzasadnień, uzasadnieniami ekskluzywnymi. W proponowanej przeze mnie koncepcji legitymizacja własności nie zawsze będzie więc stanowiła powód ekskluzywny, mianowicie wtedy nie będzie miała mocy wyłączającej, gdy sama nie będzie mogła znaleźć zastosowania, gdyż będzie prowadzić do sprzecznych wniosków. W pewnych sytuacjach, paradoksalnie legitymizacja własności stanowi więc uzasadnienie ekskluzywne, wyłączające zastosowanie samego prawa własności.

<sup>2</sup> Szerzej o koncepcji Arystotelesa por. Becker (1977), Ryan (1984) oraz Schlatter (1951).

Zaproponowana wyżej koncepcja legitymizacji własności nie jest pomysłem jako postulat normatywny, lecz jako propozycja teoretyczna wykazująca wiarygodność i przydatność empiryczną. W celu uczynienia jej taką, omówione zostanie po pierwsze pytanie, co oznacza racjonalność legitymizacji własności, po drugie przedstawione zostanie zagadnienie „normatywnej elastyczności” własności i po trzecie wreszcie, wyjaśniona zostanie rola legitymizacji własności w strukturze postępowania sądowego.

### 3. RACJONALNOŚĆ LEGITYMIZACJI WŁASNOŚCI

Teza, którą chciałbym postawić w związku z problemem racjonalności legitymizacji własności mówi, że ważność, a więc akceptowalność prawa własności opiera się na przekonaniach racjonalnych aksjologicznie. Do wyjaśnienia tej tezy konieczne jest wprowadzenie weberowskiego rozróżnienia między racjonalnością instrumentalną (Zweckrationalität), a aksjologiczną (Wertrationalität), które należy do jednej z najbardziej spornych dystynkcji teoretycznych. Z jednej strony bowiem można interpretować racjonalność aksjologiczną jako „konformizm wartości”, z drugiej zaś jako „politeizm wartości” rozumiany relatywistycznie, oznaczający absolutną wolność i brak kryteriów w wyborze wartości. Z kolei Steven Lukes (1967, s. 259 - 260) krytykuje pojęcie racjonalności aksjologicznej jako niepotrzebne. Musiałoby ono bowiem oznaczać, że nie tylko wybór środków działania ze względu na dane cele może być racjonalny, lecz, że również wybór celów podlega kryteriom racjonalności, co nie ma, zdaniem Lukesa, żadnego sensu. Trudno zaś sądzić, że Weber utożsamia racjonalność aksjologiczną z konformizmem wartości, wszak nie wprowadzałby wtedy wcale pojęcia racjonalności aksjologicznej. Także interpretacja racjonalności aksjologicznej na modłę nietscheańską byłaby chybiona mimo niewątpliwego wpływu, jaki Nietzsche wywarł na Webera – pogląd Webera, że nauka powinna być wolna od sądów wartościujących nie jest bowiem równoznaczny z poglądem, że wartości powinny być „wolne od nauki”, że ich wybór jest całkowicie dowolny.

Zadowolające rozwiązanie problemu racjonalności aksjologicznej, a jednocześnie wskazanie zastosowania tego pojęcia do zagadnienia legitymizacji własności proponuje socjolog francuski Raymond Boudon (2001, s. 93 - 117). Uważa on, że rozważanego pojęcia weberowskiego nie da się zredukować ani do pojęć nietscheańskich, ani kantowskich, mimo niewątpliwej inspiracji Webera ze strony tych autorów. Jednym z najistotniejszych postulatów Webera jest indywidualizm metodologiczny, mający służyć eliminowaniu z nauk społecznych pseudowyjaśnień posługujących się pojęciami zbiorowymi (Kollektivbegriffe) takimi jak np. „świadomość narodowa”, które miałyby określać społeczne czynniki sprawcze. Metodologia Webera opiera się na zasadzie „rozumienia”, która mówi, że wyjaśnienie zachowań, wierzeń i postaw oznacza rozumienie ich, zaś rozumienie oznacza rekonstrukcję ich znaczenia dla podmiotu działającego. Ta rekonstrukcja z kolei oznacza najczęściej znajomość powodów, dla których podmiot podejmuje dane dzia-

łanie czy żywi określone przekonanie. Rozumienie działania nie jest więc niczym „tajemniczym”, lecz zabiegiem typowym dla każdej nauki, sposobem wyprowadzania uzasadnionych przewidywań. Jeśli zimą widzimy w lesie osobę rąbiącą drewno, to możemy wysunąć sensowne przypuszczenie, że osoba ta zanieśie porąbane drewno do domu, by je rozpałić w kominku i ogrzać dom. Dlaczego właściwie możemy wysunąć takie przypuszczenie? Oczywiście dlatego, że jesteśmy w stanie z łatwością zrekonstruować powody, dla których widziana przez nas osoba rąbie drewno. Gdybyśmy ją zobaczyli w słoneczny letni dzień, nasze przypuszczenia musiałyby być inne. Oczywiście nasza rekonstrukcja zawiera moment empatyczny – o tym, że do ogrzania domu potrzebne jest drewno, wiemy z własnego doświadczenia. Dalszym krokiem metodologicznym Webera jest wprowadzenie typologii działań ze względu na sposób ich wyjaśniania. I tak działanie może być wyjaśnione przez powody racjonalne instrumentalnie („Noszę czapkę, ponieważ jest zimno, a czapka chroni przed zimnem”), powody racjonalne aksjologicznie („Nie kradnę, ponieważ uważam, że nie wolno kraść”), przyzwyczajenie („Mówię »Dzień dobry«, ponieważ ludzie mówią tak sobie, gdy się spotykają”) lub powody emocjonalne („Całuję ją, ponieważ ją lubię”). Weber wysuwa też metodologiczny postulat, że należy najpierw próbować interpretować działanie jako oparte na racjonalnych powodach, gdy to zawodzi, jako oparte na przyzwyczajeniu lub czynnikach emocjonalnych. Tak więc, widząc w lesie osobę rąbiącą drewno najpierw wysnujemy przypuszczenie, że jej czynność jest sposobem realizacji celu, którym jest ogrzanie domu – lub jakiegoś innego celu. Gdy takiego nie znajdziemy, możemy pomyśleć, że widziana przez nas osoba to członek sekty rąbiących drewno, wykonujący swój codzienny obowiązek. Jeśli i to się okaże nieprawdą, możemy pomyśleć, że rąbiący czyni to z przyzwyczajenia – robi to codziennie, albo, że odczuwa taką emocjonalną potrzebę. Zdaniem Boudona postulat metodologiczny Webera należy zinterpretować następująco: po pierwsze należy szukać prostych powodów działania indywidualnego, a dopiero później wysnuwać bardziej skomplikowane przypuszczenia. Dzięki stosowaniu takiego postulatu można uniknąć wyjaśnień zawierających „czarne skrzynki”, a więc pojęcia takie jak np. „duch narodu”, „socjalizacja”, czy „mentalność prymitywna”. Zalety podejścia preferującego wyjaśnianie zrozumiałego działania człowieka przez podawanie zrozumiałych ostatecznych powodów tego działania dobrze ilustruje porównanie analizy pojęcia magii u Webera i Levy-Bruhla. Weber pisze w *Wirtschaft und Gesellschaft* (1972, s. 227) o tym, że w społeczeństwach prymitywnych, dla czarowników i ich publiczności wywoływanie ognia przez jego rozpalenie i wywoływanie deszczu przez taniec wokół ognia są tak samo magicznymi czynnościami. My, mieszkańcy Zachodu uważamy za oczywistą różnicę między wywoływaniem ognia i deszczu, ponieważ nasza elementarna wiedza z zakresu fizyki mówi, że energia kinetyczna może być zamieniona w termiczną, w związku z tym mamy mocny powód (strong reason), by wierzyć w związek przyczynowy między rozpalaniem ognia, a jego pojawieniem się. Nie potrzebujemy dalszych wyjaśnień, więc nasz powód jest ostateczny. Członkowie prymitywnego plemienia powodu takiego nie mają, więc zarówno wywoływanie ognia,

jak i deszczu jest dla nich czynnością magiczną. Analiza Webera jest ostateczna – wyjaśnia działania i przekonania przez podanie ich ostatecznych powodów i nie wymaga dalszych wyjaśnień. Inaczej jest w przypadku teorii Levy-Bruhla, która jako wyjaśnienie wprowadza pojęcie „mentalności prymitywnej” prowadzące do kolejnych pytań w rodzaju: jak jest zbudowany mózg człowieka prymitywnego, jak przebiega jego wychowanie itd.

Boudon dochodzi, na podstawie przyjęcia metodologii Webera, do wniosku, iż wyjaśnienie przekonań zbiorowych oznacza rekonstrukcję ich znaczenia dla podmiotów. Przekonania zbiorowe to przekonania indywidualne, na przykład, że coś jest słuszne, dobre, prawowite lub niesłuszne, niedobre, nieprawowite. Zdaniem Boudona, kategoria racjonalności aksjologicznej wyraża zasadę, iż przekonania normatywne powinny być rozumiane jako sensowne dla podmiotów, ponieważ są oparte na mocnych powodach (Boudon 2001, s. 103). Według Boudona, teoria Webera, podobnie jak teoria Kanta, ma charakter kognitywny, gdyż opiera się na założeniu, że przekonania moralne, podobnie jak przekonania deskryptywne, są oparte na powodach czyniących je sensownymi dla podmiotów. Podobne zasady można sformułować w odniesieniu do działań:

„Actions can be meaningful to social actors because they are grounded on instrumental reasons («instrumental rationality»). But they can also be meaningful to social actors because they are grounded on axiological reasons («axiological rationality»).” (Boudon 2001, s. 103)

Pojęcie racjonalności aksjologicznej obejmuje dwa rodzaje powodów, dla których ludzie mogą żywić przekonania normatywne: po pierwsze powody konsekwencjalistyczne oraz po drugie, powody niekonsekwencjalistyczne. Jeśli ostateczny powód dla danego przekonania obejmuje ocenę potencjalnych konsekwencji istnienia określonych działań, decyzji, postaw, czy instytucji dla jednostek lub grup, wtedy racjonalność aksjologiczna nie różni się formalnie od racjonalności instrumentalnej w rozumowaniu praktycznym. „X jest dobre” byłoby w takim przypadku równoznaczne z „X wywołuje pozytywne konsekwencje”. Istotą racjonalności aksjologicznej jest jednak to, że nie zawsze może zostać zredukowana do racjonalności instrumentalnej, gdyż bierze też pod uwagę ostateczne, niekonsekwencjalistyczne powody działania.

Do teorii konsekwencjalistycznych, to znaczy biorących pod uwagę jedynie konsekwencjalistyczne powody działania, należy między innymi funkcjonalizm i teoria racjonalnego wyboru. Teorie te są, z punktu widzenia metodologii weberowskiej, jedynie szczególnymi przypadkami zastosowania kategorii racjonalności aksjologicznej.

Tymczasem wyjaśnienie legitymizacji własności ma charakter niekonsekwencjalistyczny. Aby to zrozumieć, trzeba spojrzeć na ochronę własności z punktu widzenia jej patologii – kradzieży. Kradzież jest niczym innym jak naruszeniem własności. Wywołuje ona też powszechnie negatywne uczucia, ponieważ jest niezgodna z przekonaniem normatywnym legitymizującym własność. Czy przekonania te jednak możemy określić jako racjonalne? Boudon proponuje spojrzeć na nie z funkcjonalistycznego punktu widzenia. Czy konsekwencje kradzieży są negatywne? Dla ofiary –

oczywiście są negatywne, jednak dla złodzieja są pozytywne. Boudon powołuje się tu na Marksa (Boudon 2001, s. 108 - 109), który uważał, że kradzieży nie można jednoznacznie określić jako negatywnego zjawiska – niektóre jej konsekwencje są dobre, niektóre są złe. Negatywne konsekwencje kradzieży odczuwają przede wszystkim ludzie majątni, jednak prawnicy, ubezpieczyciele i policjanci straciliby pracę, gdyby nie kradzieże. Poza tym, dzięki kradzieżom wielu ubogich ludzi może po niskich cenach kupować towary, na które inaczej nie mogliby sobie pozwolić (np. sprzęt elektroniczny). Ludzie ci nawet nie muszą sobie zdawać sprawy z tego, że kupowane przez nich towary były kradzione. Jak wykazały badania Caplovitza (1967), ubodzy płacą za podstawowe dobra więcej przez to, że mogą sobie pozwolić jedynie na dobra niższej jakości, jednak dzięki złodziejstwu mogą płacić mniej. Niezamierzona redystrybucja dóbr, która ma miejsce dzięki kradzieżom może być bardziej efektywna od redystrybucji dokonywanej za pomocą drogiej i schematycznej polityki fiskalnej państwa. Być może więc, złodzieje osiągają więcej niż są w stanie osiągnąć szczególnie starający się o sukces gospodarczy politycy. Kradzieże mają wszak pozytywne efekty makroekonomiczne, mianowicie zmniejszają problem bezrobocia. Marks i Caplovitz nie udowadniają wprawdzie, że kradzież jest czymś dobrym, jednak udowadniają, jak bardzo trudno jest wykazać, że kradzież jest złem z punktu widzenia jej społecznych konsekwencji. Dlaczego w takim razie, pyta Boudon, nie zalegalizowano jeszcze kradzieży? Skąd się bierze powszechne przekonanie, że kradzież jest złem?

Aby wytłumaczyć przekonanie, że kradzież jest złem, nie trzeba wskazywać na negatywne konsekwencje kradzieży, lecz trzeba zrekonstruować powody, dla których ludzie wierzą, że kradzież jest złem. Znalezienie tych powodów nie jest trudne, są one oczywiste – kradzież stanowi naruszenie więzi społecznej. Respektowanie własności, niezależnie od tego, czy jest ona nabyta w ramach sprawiedliwego, czy niesprawiedliwego porządku społecznego, jest świadectwem przynależności do społeczeństwa. Jest dowodem, że właściciela łączy z każdym niewłaścicielem stosunek społecznej inkluzji. Kradzież jest z tego punktu widzenia absurdalną próbą ominięcia przez złodzieja swej społecznej przynależności.

Powyższy przykład pokazuje, że legitymizacja własności nie jest niczym skomplikowanym, niczym, co wymagałoby dalszych naukowych wyjaśnień – jest ona ostatecznym uzasadnieniem przekonania, że prawa własności należy przestrzegać. Fakt, że uzasadnienie to jest proste, nie oznacza wszakże, że świat nie jest skomplikowany. Nie oznacza, że własność jako instytucja prawna nie wytwarza skomplikowanych relacji społecznych wymagających zastosowania dodatkowych reguł, które stale będą prowokować pytanie: czy społeczna więź została naruszona, a jeśli tak, jakie mocne uzasadnienia to usprawiedliwiają?

Warto zwrócić uwagę na fakt, że teorie konsekwencjalistyczne, takie jak na przykład funkcjonalizm, teoria racjonalnego wyboru, teoria wymiany, czy też utylitaryzm, stanowią szczególne przypadki zastosowania weberowskiej metody rozumienia poprzez rekonstrukcję aksjologicznie racjonalnych powodów działania. Jednak w odniesieniu do wyjaśnienia legitymizacji

własności, teorie te zawodzą. Tak na przykład, jeśli starszej kobiecie ukradziony zostanie portfel z niewielką ilością pieniędzy, dla teorii utilitarystycznej stopień zmniejszenia użyteczności przez tę kradzież będzie niewielki. Jednak „społeczne odczucie” może być inne. Jeśli rząd nie reaguje na liczne drobne kradzieże, może to wywoływać spadek zaufania do władzy publicznej, a to na skutek upowszechniania się przekonania, że nie dba ona wystarczająco o systematyczne egzekwowanie podstawowej zasady nie naruszania więzi społecznej. Teoria utilitarystyczna tymczasem, zgodnie ze swymi założeniami, pozostanie ślepa na taki problem.

Koncepcja aksjologicznej racjonalności przekonań normatywnych, „odkryta na nowo” przez Boudona, wyjaśnia znane skądinąd zjawisko niestosowalności schematycznych teorii społecznych zakładających racjonalność instrumentalną podmiotów działających. Boudon powołuje się na badania empiryczne przeprowadzone przez Frohlicha i Oppenheimera (1992) oraz Bazermana (1985), które wskazują, że w praktyce ludzie prawie w żadnych warunkach nie zgodziliby się na wprowadzenie zasad dystrybucji postulowanych przez Rawlsa, czy Harsanyi’ego. Także teoria działania komunikacyjnego Habermasa nie broni się przed zarzutem empirycznej nieadekwatności. Historia nauki pokazuje, że „czysta komunikacja” może generować zarówno prawdziwe, jak i fałszywe teorie. Dlaczego, gdy chodzi o pytania normatywne, czysta komunikacja miałaby nie być narażona na błędy? (Boudon 2001, s. 148).

Osoby biorące udział w eksperymencie przeprowadzonym przez Frohlicha i Oppenheimera miały do wyboru kilka wersji dystrybucji zasobów, w tym wariant Rawlsa, przy czym osoby te zostały poinformowane, że powinny wybierać tak, jakby nie wiedziały, jaką pozycję społeczną zajmują (spełniono więc warunek „zastłony niewiedzy”). Badania przeprowadzano zarówno na grupach Amerykanów, jak i Polaków, jednak wszystkie grupy odrzucały, i to zdecydowanie, zasady Rawlsa. Wybierano przeważnie wariant maksymalizacji środków i określenia minimalnego dochodu (wyboru takiego dokonało 77,8 procent badanych, zarówno Amerykanów, jak Polaków). Nietrudno jest odpowiedzieć na pytanie, dlaczego ludzie w praktyce odrzucają koncepcję Rawlsa. Mają oni mocne powody, by tak czynić. Redukcja standardowego odchylenia dystrybucji dochodu naraża całe społeczeństwo na znaczny spadek ogólnej użyteczności. Wydaje się więc, że wybór dokonywany przez badanych oparty był tak na rozumowaniu funkcjonalistycznym, jak i na powodach racjonalnych aksjologicznie. Ludzie pragną wysokiego ogólnego dobrobytu, nie chcą ponosić zbyt wysokiej ceny za maksymalizację najniższych dochodów, choć powszechnie uważają, że zagwarantowany powinien być dochód minimalny. Nie istnieją więc w powszechnej opinii mocne powody dla ograniczania praw własności przez wysokie opodatkowanie w celu maksymalizacji najniższych dochodów, jednak istnieją powody dla opodatkowania w celu zagwarantowania minimalnych dochodów. Solidarność społeczna wymaga wszak, by nikogo, w szczególności najbiedniejszych, nie wyłączać ze społeczeństwa i nie pozostawiać nikogo wobec zbyt dużego ryzyka. Wydaje się, że taki pogląd jest na tyle oczywisty, że tłumaczy zarówno przekonania większości obywateli, jak i podobieństwo polityki rządów państw cywilizowanych (mimo istniejących różnic).

W badaniu przeprowadzonym przez Mitchella, Tetlocka, Mellera i Ordona (Mitchell i in. 1993) porównano akceptację dla koncepcji Rawlsa w różnych kontekstach sytuacyjnych. Pytano ludzi o najbardziej pożądaną, ich zdaniem, reformę społeczną. Badani byli proszeni o abstrahowanie od własnej przynależności klasowej, jednak mieli różne poglądy na istniejącą sytuację społeczno-polityczną. Projekt Rawlowski wybierany był w większości przez tych, którzy uważali istniejące nierówności za niefunkcjonalne, a dystrybucję dochodów za arbitralną. Po drugie większość badanych skłaniała się do rozwiązań kompromisowych, maksymalizacji ogólnego dochodu, określenia indywidualnego dochodu minimalnego. Badanie to pokazuje więc, że w im większym stopniu system własności jest odczuwany jako sprawiedliwy, adekwatny do rzeczywistych osiągnięć i zdolności, tym silniejsza legitymizacja własności. Udowodniona w ten sposób zostaje jednak nie tylko kontekstualność tej legitymizacji, lecz fakt, że w sytuacji arbitralności dystrybucji, braku stabilności oczekiwań, ludzie gotowi są dla zmniejszenia ryzyka i ochrony choćby części swych praw wybrać zasady Rawlsa.

Wadą koncepcji Rawlsa jest jej kontekstualność. Nie byłaby ona wszakże wadą, gdyby Rawls nie twierdził, że jego teoria jest akontekstualna (Rawls 1994, s. 190 i n.). Nie ma bowiem jednego, prostego kryterium sprawiedliwości, co wynika ze kontekstualności legitymizacji własności. Legitymizacja oznacza walkę argumentów w umysłach obywateli, rządzących i sędziów. Argumenty te jednak mogą z jednej strony wynikać z interesów, które poszczególne podmioty pragną zrealizować, sądząc, że **mają do tego prawo** (nazwać je można argumentami zorientowanymi strategicznie) i tego typu argumenty decydują o wspomnianej kontekstualności legitymizacji własności. Z drugiej strony jednak pewne argumenty mogą mieć (wbrew przedstawicielom instrumentalnej koncepcji racjonalności) charakter uniwersalny – podmioty racjonalnego dyskursu mogą wysuwać roszczenia uniwersalnej ważności akceptowanych przez siebie wartości (Joas 1997, s. 286 i n.). Wynika to ze wspomnianej **intersubiektywności** legitymizacji. Wyrażając sądy moralne, takie jak „to jest sprawiedliwe, niesprawiedliwe, uczciwe, nieuczciwe etc.” oczekujemy, że inni ludzie zgodzą się z nami, ponieważ zakładamy, że podzielają oni powody, dla których wyrażamy nasze przekonanie, a dzielić mogą je dlatego, że odnosząc się do tego samego kontekstu działania, abstrahują od swych indywidualnych interesów. Znaczenie teorii Webera polega nie tylko na tym, że wskazuje on na kontekstualność wszelkiego działania (Boudon 2001, s. 176; Giddens 1997, s. 28), lecz także na tym, że jednocześnie jest w jego teorii miejsce na roszczenie uniwersalizmu wartości moralnych.

#### 4. NORMATYWNA ELASTYCZNOŚĆ WŁASNOŚCI

Podkreślana w niniejszej pracy logiczna odrębność legitymizacji własności od systemów własności tłumaczy w dużej mierze lingwistyczne zjawisko, które Jeremy Waldron (2001, s. 10 i n.) nazwał „normatywną elastycznością” własności („the normative resilience of property”). Jego

zdaniem, pojęcie własności w potocznym znaczeniu wykazuje duże podobieństwo do pojęcia uczciwości. Przeciwnością uczciwości jest bowiem zarówno kłamstwo, oszustwo, jak i kradzież, bycie uczciwym to zaś równie dobrze prawdomówność, jak i respektowanie własności. Kluczową myślą Waldrona jest stwierdzenie, iż naruszenie własności może być uznane za nieuczciwość, nawet jeśli panujący system własności uważany jest za niesprawiedliwy oraz naruszona własność za niesłusznie nabytą. Oczywiście, rażąca niesprawiedliwość porządku społecznego może usprawiedliwiać kradzież, jak i nawet rewolucję całkowicie przekształcającą strukturę własnościową. Jednak nie zmienia to faktu, że legitymizacja własności jest do pewnego stopnia immunizowana względem legitymizacji systemu własności. Waldron uważa wprawdzie, że instytucja własności jest względnie immunizowana wobec **własnej** legitymizacji, jednak w świetle proponowanego przez nas pojęcia legitymizacji bardziej precyzyjne wydaje się właśnie rozróżnienie między różnymi rodzajami argumentów występujących w dyskursie legitymizacyjnym. Już Herbert Hart (1968, s. 4) zauważył, że uzasadnienia wspierające praktyczne funkcjonowanie danej instytucji mogą się różnić od uzasadnień legalnych, które wynikają z orzecznictwa, ustaw i Konstytucji. Tak więc można sobie wyobrazić, że instytucja kary została uregulowana w oparciu o przesłanki użyteczne, choć faktyczne jej funkcjonowanie wspiera się na zasadzie retribucji. Podobnie może być z własnością:

„In the case of property we should distinguish between [...] the question why and in what circumstances it is a good institution to maintain, and the question in what ways individuals may become entitled to acquire property, and how much they should be allowed to acquire.” (Hart 1968, s. 4)

Można oczywiście zasadnie sądzić, że zarówno w praktycznym funkcjonowaniu, jak i w dyskursach sądowym czy legislacyjnym, legitymizacja własności wykazuje niezależność od systemu własności. Zdaniem Waldrona zjawisko normatywnej elastyczności, charakterystyczne bynajmniej nie tylko dla własności wskazuje na nieciągłość dwóch rodzajów sądów normatywnych: 1) sądów dotyczących uzasadnienia instytucji oraz 2) sądów dotyczących indywidualnego postępowania względem tej instytucji. Fakt, że Waldron widzi sprzeczność między uzasadnieniem własności, a uzasadnieniem indywidualnego postępowania względem własności może wynikać z tego, że nie rozróżnia on prawa własności od systemu własności, wszak w swej wcześniejszej pracy na ten temat (1990, s. 31 i n.), stwierdza, że nie można zadowalająco zdefiniować legalnej instytucji własności i definiuje jedynie system własności prywatnej, którego uzasadnieniem się w dalszej części pracy zajmuje. W związku z tym nie może, rzecz jasna, znaleźć wytłumaczenia dla dostrzeżonej przez siebie później dyskrepancji między legitymizacją własności a systemem własności. W gruncie rzeczy Waldron nie znajduje zadowalającego powodu, by nie uznać, że normatywna elastyczność własności jest związana z ogólniejszym zjawiskiem immunizacji prawa legalnego wobec jego legitymizacji. Uważa jednak, że we własności jest „coś szczególnego”, co decyduje o jej normatywnej elastyczności. Główna

teza Waldrona w tym kontekście brzmi: im bardziej elastyczna normatywnie jest dana instytucja, tym większa potrzeba jej uzasadnienia, gdyż tym większe szkody może wyrządzić, gdy nie jest uzasadniona. Jak jednak wytłumaczyć ową normatywną elastyczność?

Pierwsze wytłumaczenie ma charakter czysto **psychologiczny** – być właścicielem czegoś oznacza nie tylko zwiększanie użyteczności, lecz również kształtowanie osobowości, poczucia bezpieczeństwa i przyzwyczajenia. Bardzo mocno akcentuje ten wątek Ernest Beaglehole (1931) twierdząc, że własność ma kluczowe znaczenie dla rozwoju osobowości dziecięcej. Jest to jednak stanowisko zbyt daleko idące – jeśli osobowość dziecięcą kształtuje na przykład patrzeć na dom sąsiada, nie oznacza to, że ten dom jest własnością dziecka w takim stopniu, w jakim kształtuje jego osobowość. Argument ten stosuje się zresztą ogólniej do teorii inkorporacji (Munzer 1990, s. 61 - 87). Do pewnego stopnia emocje związane z ludzkim przyzwyczajeniem mogą tłumaczyć „świętość” słów „twoje” i „moje” (Hume 1888, s. 503).

Drugie wytłumaczenie, również akcentując psychologiczny efekt własności, przykłada większe znaczenie dla czynnika obiektywnego uzasadniającego normatywną elastyczność własności, mianowicie **stabilność oczekiwań**. Twórcą tego podejścia jest Jeremy Bentham (1978), którego rozważania zapewne zainspirowały socjologię norm Luhmanna. Według słynnego przykładu Benthama, dziecko spożywające mniejsze ciastko, ale z gwarancją, że nie zostanie mu odebrane, odczuwa większą przyjemność aniżeli dziecko spożywające większy kawałek, ale bez pewności, że ktoś mu go nie odbierze, zanim zdąży je zjeść (1952, s. 291). Podstawowym zadaniem prawa jest, według Benthama, ochrona jednostek, zapewnienie im bezpieczeństwa, a dopiero na drugim miejscu równość, utrzymanie czy dostatek. Bez własności nie ma żadnego prawa, bo nie istnieje między ludźmi żadna więź, która powstrzymywałaby ich przed dowolnym zaborem posiadanych zasobów. Więzią, którą stwarza prawo jest wzajemność oczekiwań:

„The idea of property consists in an established expectation; in the persuasion of being able to draw such or such an advantage from the thing possessed, according to the nature of the case. Now this expectation, this persuasion, can only be the work of law. I cannot count upon the enjoyment of that which I regard as mine, except through the promise of the law which guarantees it to me. It is law alone which permits me to forget my natural weakness. It is only through the protection of law that I am able to inclose a field, and to give myself up to its cultivation with the sure though distant hope of harvest.” (Bentham 1978, s. 51 - 52)

Nieco dalej Bentham pisze patetycznie, że własność jest zwycięstwem ludzkości nad samą sobą, nad pragnieniem czerpania z życia przyjemności bez pracy. Z naszego punktu widzenia najistotniejszy jest jednak następujący argument Benthama: rozczarowanie wynikające z zaboru własności, a więc z naruszenia oczekiwań są większe niż korzyści z równej dystrybucji dóbr. Rozumowanie Benthama jest więc jeszcze konsekwencjalistyczne i oczywiście utylitarystyczne, jednak zawiera kluczowe spostrzeżenie: korzyści wynikające z takiego czy innego systemu własności nie mogą prze-

ważyc korzyści, jakie dają ustabilizowane stosunki własności, jeśli postulowany system własności miałby te istniejące stosunki naruszyć poprzez rozczarowanie oczekiwań. Innymi słowy, zdaniem Benthama, za zachowaniem istniejących stosunków, nawet jeśli są niesprawiedliwe, przemawiają tak silne argumenty, że żadne argumenty powołujące się na wartości równości, utrzymania czy dostatku nie mogą ich przeważać.

Jeszcze inne wytłumaczenie normatywnej elastyczności własności proponuje Margaret Jane Radin (1993) twierdząc, że szczególny respekt wobec istniejących praw własności związany jest z respektem dla osoby ludzkiej. Radin odchodzi więc od koncepcji Benthama w tej mierze, że uważa, iż to nie argumenty z użyteczności dają legitymizacji własności moc ekskluzywną, lecz argumenty o aksjologicznym charakterze (nieco heglowskiej proveniencji): ochrona własności jest ochroną osobowości człowieka, a ta jest celem samym w sobie. Koncepcja Radin pozostaje do pewnego stopnia konsekwencjalistyczna, jeśli bowiem własność przyczynia się do rozwoju osobowości i stanowi część osobowości właściciela, powinna podlegać ochronie mocniejszej aniżeli własność, która takiego znaczenia nie ma (np. własność akcji lub innych udziałów):

„Where we can ascertain that a given property right is personal, there is a prima facie case that that right should be protected to some extent against invasion by government and against cancellation by conflicting fungible property claims of other people.” (Radin 1993, s. 71)

Przykładem takiej „osobistej własności” może być własność domu:

„...property rights that are not personal should not necessarily take precedence over stronger claims related to personhood. Our reverence for the sanctity of the home is rooted in the understanding that the home is inextricably part of the individual, the family, and the fabric of society. Where other kinds of object-relations attain qualitatively similar individual and social importance, they should be treated similarly.” (Radin, 1993, s. 70 - 71)

Koncepcja Radin ma zasadniczo charakter normatywny, jednak zawiera także wątek deskryptywny, łączy psychologiczne wyjaśnienie normatywnej elastyczności własności z wyjaśnieniem opartym na mocnym charakterze argumentów stojących za legitymizacją własności oraz dodaje istotne spostrzeżenie, że uzasadnienie własności oparte jest na uniwersalnych wartościach.

Wytłumaczenie Waldrona wydaje się najpełniejsze, gdyż wprowadza element więzi międzyludzkiej i pozbawione jest śladów konsekwencjalizmu. Koncepcja Radin tłumaczy bowiem, jakie znaczenie ma własność dla właściciela, nie doprecyzowuje natomiast, jak to się dzieje, że własność konstytuuje stabilne stosunki międzyludzkie. Wyjaśnienie Waldrona oparte jest na znanym spostrzeżeniu Hume'a dotyczącym międzyludzkiej sympatii:

„ (Violation of property – M.K.) still displeases us; because we consider it as prejudicial to human society, and pernicious to every one that approaches the person guilty of it. We partake of their uneasiness by sympathy.” (Hume 1888, s. 499)

A więc nie tylko interesy, lecz również sympatia, która, nie trzeba dodawać, nie wymaga dalszego uzasadnienia, decyduje o normatywnej elastyczności własności. Zdaniem Waldrona, nie trzeba akceptować Humeowskiego poglądu o pochodzeniu moralności, by przyjąć najważniejszą tezę Hume'a, mówiącą, iż zdecydowana większość ludzi ma mocne moralne powody, by respektować prawo własności niezależnie od różnic w zakresie poglądów na panujący system własności, któremu podlegają (Waldron 2001, s. 28). Własność konstytuuje bowiem więź międzyludzką, nie jest tylko jednym z wielu systemów technicznie regulujących w wąskim aspekcie społeczną współpracę. Ukształtowane stosunki własności tworzą kontekst, w którym mają miejsce międzyludzkie interakcje, kontekst, który uczy nas nie tylko jak kształtować nasze relacje z innymi w odniesieniu do rzeczy, ale też jak się orientować w przestrzeni, jak pracować, jak handlować, jak konkurować. Ukształtowane stosunki własności są podstawą dla powstania systemów własności poszerzających ekonomiczną współpracę. Wbrew pozorom, własność nie prowokuje konfliktów między ludźmi, ona je raczej instytucjonalizuje. Gdy piszę, że własność generuje sprzeczności i konflikty, to chodzi mi o konflikty, które w braku własności również miałyby miejsce i byłyby znacznie poważniejsze. Własność pozwala, należy podkreślić, na zawężeniu obszarów konfliktu.

Osoba, która nie respektuje własności, poświadcza swoją niekompetencję w dziedzinie relacji międzyludzkich w ogóle, łamie więź społeczną, więc oczekiwania ze strony innych wobec takiej osoby zostaną również podważone. Nie można mieć w żadnej dziedzinie zaufania do kogoś, kto nie respektuje własności, trudno oczekiwać, że ktoś taki będzie prawdomówny, że będzie się odpowiedzialnie opiekował dzieckiem, jeśli mu je powierzymy.

Normatywna elastyczność własności w niczym nie osłabia wagi systemu własności i jego uzasadnienia, przeciwnie: zwiększa go. Szkody, jakie może wywołać niesprawiedliwy system własności będą większe, jeśli system ten utwali ludzkie oczekiwania. Waldron przytacza porównanie problemu niesprawiedliwej własności z problemem właściwego wychowania seksualnego (2001, s. 34 - 35). Nauczyciel pragnący przybliżyć swym wychowankom zagadnienia związane z życiem seksualnym człowieka musi dokonywać wielu trudnych i subtelnych wyborów, starać się mówić prawdę, a jednocześnie czynić to w taki sposób, by było to z pożytkiem dla uczniów, by czyniło ich życie moralnie lepszym. Popęlenie błędu w wychowaniu seksualnym, które może równie dobrze wynikać z niekompetencji nauczyciela, jak i z faktu, że ma on „gorszy dzień” może mieć negatywne konsekwencje, bardzo trudne do zniwelowania, takie jak pozbawienie wychowanków wstydlivosti bądź zbytne ośmielenie, pozostawienie ich z głębokimi uprzedzeniami, chorobliwymi wyobrażeniami lub tendencjami do zbrodni. Do pewnego stopnia te błędy mogą być odwracalne w dalszym życiu, mogą być też jednak tak poważne w skutkach, że podważają sens wcześniejszych zabiegów edukacyjnych ze względu na ich ryzykowność. Problem polega na tym, że skutki działań nauczyciela stają się „elastyczne” w świadomości uczniów, niemożliwe do odwrócenia ani przez racjonalną argumentację, ani przez umiejętną terapię. Nauczyciel podejmujący się wychowania seksual-

nego powinien postępować raczej bardziej niż mniej uważnie właśnie ze względu na nieodwracalność, „elastyczność” przekazywanych przez siebie treści. Podobnie jest, zdaniem Waldrona, z własnością. Właściwe ukształtowanie systemu własności, racjonalne społecznie i zgodne z zasadami sprawiedliwości może decydować o tym, jakiego rodzaju oczekiwania ukształtują się nie tylko w jednym, ale w wielu pokoleniach obywateli. Brak spójności systemu własności, jego arbitralność i niekonsekwencja w stosowaniu jego zasad (np. brak restytucji własności, bądź jasnego określenia powodów jej braku) mogą więc spowodować poważne społeczne rozczarowania, obniżyć autorytet władzy politycznej i obciążać przyszłe pokolenia koniecznością odbudowywania moralności w życiu politycznym.

## 5. LEGITYMIZACJA WŁASNOŚCI W POSTĘPOWANIU SĄDOWYM

Legitymizacja własności rozumiana jest bardziej jako proces społeczny, niż trwałe i niezmienny zespół przekonań, kształtuje się ona w dyskursie społecznym, w szczególności w dyskursie tworzenia prawa oraz dyskursie związanym z jego stosowaniem. W postępowaniu sądowym ogniskują się najważniejsze problemy, wobec których z jednej strony ludzie stają jako adresaci prawa, z drugiej zaś strony, jako jego autorzy. Dla Bruce'a Ackermana (1977) zagadnienie zaboru własności i jego kompensacji stało się punktem wyjścia do stworzenia teorii społecznej roli sędziego<sup>3</sup>. Współczesne wolnorynkowe państwo demokratyczne z jednej strony stoi wobec konieczności ochrony własności, a z drugiej strony wypełniać musi liczne funkcje wymagające ingerencji w ukształtowane i nowe prawa własności. Legitymizacja państwa jest więc o wiele bardziej skomplikowana niż legitymizacja własności – zależy bowiem od efektywności państwa w wypełnianiu licznych funkcji, często stojących wobec siebie w sprzeczności. W USA granice ingerencji państwa w prawa własności wyznacza Piąta Poprawka, ale jest tak tylko pozornie, wszak władza sądownicza musi rozstrzygać konflikty interesów nie tylko między państwem a właścicielami, lecz także między właścicielami oraz między właścicielami a niewłaścicielami.

Typowy, a zarazem najbardziej wieloaspektowy problem sądowy to zabór własności przez państwo. Ackerman opisuje przebieg sporu o własność w czasie (s. 29 - 30). W punkcie czasowym „jeden”, uprawniony do wiązki uprawnień właścicielskich X, Y, Z podmiot A cieszy się prawem do ochrony jego legalnie nabytych uprawnień przez państwo. Jednak organ administracyjny wydaje decyzję o dystrybucji praw pozbawiającej podmiot A należącego do niego uprawnienia X, uzasadniając to interesem społecznym. W punkcie czasowym „dwa” podmiot A pozostaje więc pozbawiony legalnie jednego ze swych pierwotnych uprawnień. W punkcie czasowym „trzy” A staje przed sądem, wysuwając roszczenie sprawiedliwej rekompensaty zwrotu uprawnienia, którym cieszył się w punkcie czasowym „jeden”. Sę-

<sup>3</sup> O rolach związanych z postępowaniem sądowym por. szerzej Peters (1991).

dzia stoi wobec decyzji: kogo obciążyć kosztami zaboru służącego dobru społecznemu? Czy podmiot A, czy całe społeczeństwo, bo przecież od społeczeństwa pochodzą środki, z których państwo pokryje odszkodowanie? A może zabór własności (zakładamy, że służy dobru społecznemu) nie usprawiedliwia szkody wyrządzonej podmiotowi A? Sędziowie mogą różnie podchodzić do tego typu problemów w zależności od tego, taka teza Ackermana, jak rozumieją swoją rolę. Podjęcie decyzji wymaga bowiem interpretacji przepisów, w szczególności przepisów konstytucyjnych, które (również w Polsce i w większości państw europejskich) regulują kwestię zaboru własności. Jednak sposób podejścia do tych przepisów zależy właśnie od rozumienia przez sędziego swojej roli.

Ackerman konstruuje cztery typy idealne roli sędziego, które w praktyce mogą się ze sobą mieszać i rzadko występują w czystej formie. Należy więc uniknąć pomyłki „misplaced concreteness” i nie uważać danego typu za konkretnego sędziego z krwi i kości. W celu wyróżnienia rozważanych typów idealnych Ackerman posługuje się dwoma kryteriami: po pierwsze kryterium języka legalnej analizy, za pomocą którego sędzia rozstrzyga w danej sprawie, po drugie kryterium rozumienia przez sędziego przedmiotu tej analizy. Dwa podstawowe typy omawiane przez Ackermana to **Naukowy Taktyk** (Scientific Policymaker) oraz **Zwyczajny Obserwator** (Ordinary Observer). Pierwszy z nich a) manipuluje technicznymi doktrynami legalnymi, aby wyjaśnić b) relację między normami legalnymi a **Ogólną Wizją** (Comprehensive View), która, zdaniem Naukowego Taktyka, rządzi systemem legalnym. Zwyczajny Obserwator a) opracowuje koncepcję konwersacji pozalegalnej, aby wyjaśnić b) relację między normami legalnymi a strukturą społecznych oczekiwań, dominujących w praktyce instytucjonalnej. W kulturze legalnej USA, jak też innych krajów, daje się, według Ackermana, zaobserwować podstawowy konflikt między dwiema wyżej zdefiniowanymi rolami. Zrozumienie natury tego konfliktu może pomóc w określeniu podstawowych problemów występujących w dyskursie legitymizacyjnym w przedmiocie własności. Naukowy Taktyk to rola polegająca na wyinterpretowaniu z Konstytucji systemu pojęć pozwalających rozstrzygać konflikty, które rodzą prawa własności. Taki system pojęć opiera się zawsze na pewnych podstawowych kryteriach rozstrzygania, może więc być to Ogólna Wizja społeczeństwa rządzonego przez prawa utylitarne lub kantowski imperatyw kategoryczny. Właśnie te dwa filozoficzne podejścia najczęściej stanowią trzon Ogólnej Wizji, którą tworzy sobie sędzia, ważąc interesy stron i (w przypadku utylitarysty) biorąc pod uwagę interes ogólnospołeczny. Naukowy Taktyk reprezentuje więc pogląd optujący za określonym systemem własności, który, jego zdaniem, wynika z przepisów i ogólnych zasad Konstytucji i orzecznictwa. Zwyczajny Obserwator natomiast koncentruje się na faktycznych oczekiwaniach społecznych dominujących w praktyce instytucjonalnej i stara się je spójnie zinterpretować, tak by służyły w rozstrzyganiu konkretnych spraw. Zdaniem Ackermana, w praktyce życia codziennego ludzie nie posługują się językiem legalnym, ani nie mają zbyt rozbudowanej wiedzy na temat całości systemu prawa, polegają w tej dziedzinie na opiniach specjalistów, podobnie jak w dziedzi-

nie gry giełdowej polegają na doradcach giełdowych. Jednocześnie jednak własność jest normą społeczną, która kształtuje ludzkie oczekiwania dające się uogólniać. Na interpretacji tych oczekiwań bazuje Zwyczajny Obserwator.

Wydaje się, że koncepcja Ackermana znakomicie uzupełnia intuicje dotyczące legitymizacji własności przedstawione na początku niniejszego artykułu. Podobnie jak Naukowy Taktyk reprezentuje określoną doktrynę systemu własności, którą pragnie urzeczywistnić tak bardzo, jak to tylko możliwe i to nawet za cenę naruszania praw własności, tak Zwyczajny Obserwator koncentruje się na legitymizacji własności, na powodach, dla których ludzie faktycznie praw własności przestrzegają lub uważają, że należy ich przestrzegać. Sędzia musi jednak abstrahować od partykularnych interesów, musi, jak przyznaje Ackerman, starać się znajdować „dominujące oczekiwania”. Niezbyt przekonujące wydają się w tym kontekście twierdzenia Ackermana, iż sędzia może sobie narzucić wyłącznie rolę Naukowego Taktyka i zakładać, że panujący w krajowym systemie prawnym system własności rządzi się konsekwentnie zasadami np. utylitaryzmu czy kantyzyzmu (1977, s. 31 - 39). Byłoby to bardzo nierealistyczne podejście i nawet nie wymaga go założenie racjonalności prawodawcy. Wydaje się raczej, że skoro, jak podkreśla sam Ackerman, opisywane przez niego role to jedynie typy idealne, w każdym sędzi ścierają się z większą lub mniejszą przewagą jednego lub drugiego, oba sposoby myślenia: koncentrujący się z jednej strony na konsekwentnej realizacji wyinterpretowanego systemu własności, z drugiej zaś strony na faktycznej legitymizacji własności. Tego typu interpretacja roli sędziego jako roli ambiwalentnej, godzącej z konieczności różne wartości, znajduje potwierdzenie w legalnej naturze własności: wywołuje ona konflikty społeczne dotyczące jednak nie tyle porządku społecznego w ogóle, lecz pytań o granice, podmioty i powstanie własności. Mimo to, ingerencja państwa w stosunki własności może być głęboka. Bardzo wiele zależy w takim razie od sposobu, w jaki sędziowie rozumieją swoją rolę. W polskim systemie prawnym podkreślenia wymaga rola sędziego Trybunału Konstytucyjnego, na którym przede wszystkim spoczywa obowiązek interpretacji zasad konstytucyjnych i orzekania o możliwości ich stosowania.

Krytycznie trzeba ocenić pogląd Ackermana na podstawową zasadę roli sędziowskiej Zwyczajnego Obserwatora (1977, s. 105 - 106). Ackerman uważa mianowicie, że choć sędzia – Zwyczajny Obserwator ma prawo stawiania się w roli autora prawa, nie powinien tego robić, gdyż jego zadaniem jest spojrzenie na prawo z punktu widzenia adresata, tak jak zadaniem Naukowego Taktyka jest spojrzenie na prawo z punktu widzenia reprezentanta władzy państwowej, dbającego o dobro społeczne. Pogląd Ackermana zakłada, że także podmioty praw występujące jako strony w postępowaniu sądowym (bo przecież na ich miejscu stawia się sędzia) nie uważają się za autorów, lecz tylko zawsze za adresatów prawa nie potrafiących abstrahować od własnych interesów. Takie zawężenie legitymizacji własności do strategicznie rozumianych przekonań i postaw jest błędem. Obywatele dysponują bowiem w demokratycznym państwie prawa

„wolnością komunikacyjną”, która oznacza możliwość intersubiektywnego uznawania roszczeń ważności w działaniu zorientowanym na porozumienie (Habermas 1992, s. 152). Z uznawaniem roszczeń ważności wiążą się zobowiązania illokucyjne, z których zwalniają „wolności podmiotowe”, do których również należy zaliczyć prawo własności. Powody intersubiektywnie uznane przez zaangażowane strony koordynują plany działania i umożliwiają powstanie więzi społecznej, jednak angażują jednostkę, zobowiązując ją do realizowania planów zgodnych z publicznie akceptowalnymi roszczeniami ważności. Prywatna autonomia podmiotu sięga zaś tak daleko, jak daleko nie musi on podawać publicznie akceptowalnych uzasadnień planów swego działania, a więc prawo pozytywne państwa demokratycznego, co do zasady, uważa obywateli za autorów prawa zobowiązanych powszechnie akceptowalnymi powodami działania, za adresatów zaś w tej mierze, w jakiej korzystają oni ze zwalniających ich z zobowiązań illokucyjnych wolności podmiotowych. Najlepiej ujął to sam Habermas:

„Jedynie politycznie autonomiczne stanowienie prawa umożliwia jego adresatom właściwe rozumienie porządku prawnego jako całości. Prawo legitymne jest zgodne tylko z takim typem przymusu prawnego, który nie niszczy racjonalnych motywów posłuszeństwa. Przymuszające prawo powinno umożliwić swym adresatom (lecz nie może im narzucać), rezygnowanie od czasu do czasu z wykonywania swej wolności komunikacyjnej i zajmowania stanowiska wobec legitymizacyjnego roszczenia prawa, tzn. by w pojedynczych przypadkach mogli pozbywać się performatywnego stosunku do prawa na korzyść postawy samowolnie decydującego i zorientowanego na zysk podmiotu. Musi istnieć **możliwość**, aby normy prawne były przestrzegane z przekonania.” (Habermas 1992, s. 154)

Podsumowując, stwierdzić należy, że pojęcie legitymizacji własności odgrywać może istotną rolę w prawoznawstwie przez fakt, że racjonalizuje związek między absolutną koncepcją własności i jej ograniczeniami w procesie zarówno tworzenia, jak i stosowania prawa, a przede wszystkim pozwala na zmianę perspektywy adresatów prawa na perspektywę jego autorów, wiąże więc społeczne normy i wartości. Istotny pożytek, jaki niesie ze sobą pojęcie legitymizacji własności polega też na tym, że pozwala ono na ocenę różnych systemów własności, a więc zorganizowanych systemów norm odpowiadających na pytania: w jaki sposób własność powstaje, komu przysługuje oraz jakie są jej granice. Systemy te bowiem natrafiają w praktyce społecznej nieuchronnie na sprawdzian w postaci uniwersalnej wartości, jaką jest więź społeczna.

#### LITERATURA

- Ackerman B. (1977), *Private Property and the Constitution*, New Haven.  
Arystoteles (2001), *Dzieła wszystkie*, t. 6, Warszawa.  
Avineri S. (1972), *Hegel's Theory of the Modern State*, Cambridge.  
Bazerman M. (1985), *Norms of Distributive Justice in Interest Arbitration*, „Industrial and Labor Relations Review” 38, 4, July: 558 - 70.

- Beaglehole E. (1931), *Property: a Study in Social Psychology*, London.
- Becker L. (1977), *Property Rights. Philosophical Foundations*, London.
- Bentham J. (1978), *Security and Equality of Property*, w: C. B. Macpherson, *Property. Mainstream and Critical Positions*, Toronto.
- Bentham J. (1988), *The Principles of Morals and Legislation*, New York.
- Bossy J. (1985), *Christianity in the West*, Oxford.
- Boudon R. (2001), *The Origin of Values*, New Brunswick.
- Caplovitz (1967), *The Poor Pay More*. London.
- Frohlich N., Oppenheimer J. A. (1992), *Choosing Justice, an Experimental Approach to Ethical Theory*, Oxford.
- Giddens A. (1997), *Die Konstitution der Gesellschaft*, Frankfurt/New York.
- Habermas J. (1973), *Legitimationsprobleme im Spatkapitalismus*, Frankfurt.
- Habermas J. (1992), *Faktizitat und Geltung*, Frankfurt.
- Hart H. L. A. (1968), *Essays in the Philosophy of Law*, Oxford.
- Hume D. (1888), *A Treatise of Human Nature*, Oxford.
- Joas H. (1997), *Die Entstehung der Werte*, Frankfurt.
- Luhmann N. (1994), *Die Wirtschaft der Gesellschaft*, Frankfurt.
- Lukes S. (1967), *Some Problems about Rationality*, „Archives europeennes de sociologie” 8, 2.
- Macpherson C. (1967), *Die politische Theorie des Besitzindividualismus*, Frankfurt.
- Mitchell G., Tetlock P. E., Mellers B. A., Ordonez L. D. (1993), *Judgments of Social Justice: Compromise between Equality and Efficiency*, „Journal of Personality and Social Psychology” 65, 4.
- Munzer S. (1990), *A theory of property*, Cambridge.
- Parsons T., Shils E. (1951), *Toward a General Theory of Action*, New York.
- Peters B. (1991), *Rationalitat, Recht und Gesellschaft*, Frankfurt.
- Radin M. J. (1993), *Reinterpreting Property*, Chicago.
- Rawls J. (1994), *Teoria sprawiedliwosci*, Warszawa.
- Raz J. (1975), *Practical Reason and Norms*, New York.
- Raz J. (1988), *The Morality of Freedom*, New York.
- Ryan A. (1984), *Property and Political Theory*, Oxford/New York.
- Schlatter R. (1951), *Private Property. The History of an Idea*, London.
- Waldron J. (1990), *The Right to Private Property*, New York.
- Waldron J. (2001), *Property, Honesty and Normative Resilience*, w: S. Munzer, *New Essays in the Legal and Political Theory of Property*, Cambridge.
- Weber Max (1972), *Wirtschaft und Gesellschaft*, Tubingen.

## NOTION OF PROPERTY LEGITIMACY

### S u m m a r y

The article deals with the sociological theory of property, which belongs to the domain of sociology of law. The author mentions both classic and contemporary sources from the continental and Anglo-American legal tradition. The presented notion is based primarily upon Max Weber's methodological assumptions and some of its newer interpretations as well as upon the theories of property by Niklas Luhmann, Jeremy Waldron, and Bruce Ackerman. The general theory of legitimacy has been borrowed from Jurgen Habermas' works.