

MICHAŁ BŁACHUT

POJĘCIE PRAWA PODMIOTOWEGO WE WSPÓŁCZESNEJ LIBERALNEJ FILOZOFII PRAWA

W niniejszym artykule prezentuję trzy, wywodzące się z różnych perspektyw badawczych, spojrzenia na pojęcie prawa podmiotowego. Staraj się będę wykazać związek pomiędzy koncepcjami W. N. Hohfelda, H. L. A. Harta oraz R. Dworkina. Sądzę, że sprowadza się on do stwierdzenia, iż pojęcie prawa podmiotowego posiada wymiar (sens) etyczny, a jego analiza nie może być wolna od uwikłań aksjologicznych.

I

Praca *Fundamental Legal Conceptions* autorstwa W. N. Hohfelda postrzegana jest jako wolna od wartościowań analiza podstawowych pojęć prawnych¹. U podstaw próby uporządkowania i ujednoczenia prawniczej terminologii² leżało przekonanie o praktycznej wartości takiego zabiegu oraz dostrzeżone właściwości języka prawniczego i sposobu posługiwania się nim: niejasność, nieostrość, homonimiczność, czy też wynikające z wpływu języka potocznego mylenie kategoriałnie odmiennych typów stosunków – zachodzących w rzeczywistości (należących do sfery bytu) oraz właściwych prawu (przynależnych sferze powinności)³. Najistotniejszym przesłaniem Hohfelda było to, co nazwał sprowadzeniem podstawowych stosunków prawnych do najmniejszego wspólnego mianownika prawa⁴. Zabieg ten – dokonany w konwencji wyraźnie rekonstrukcjonistycznej – polegał na doborze pojęć umożliwiających pogłębioną analizę stosunków prawnych, precyzyjnym określeniu ich znaczeń poprzez usytuowanie w podstawowych kontekstach języka prawniczego (rezygnacja z budowy klasycznych definicji) oraz na zestawieniu w pary prawniczych korelatów i przeciwieństw (*Jural Opposites* i *Jural Correlatives*). Prawnnicze rozumowania⁵ z użyciem aparatury pojęciowej Hohfelda mają być gwarancją niemal matematycznej pewności, zwłaszcza w zakresie porównawczych charakterystyk różnorodnych sytuacji prawnych. Z założenia neutralna aksjologicznie siatka pojęciowa

¹ W. Lang, J. Wróblewski, *Współczesna filozofia i teoria prawa w USA*, Warszawa 1986, s. 64.

² M. Zirk-Sadowski określa podejście W. N. Hohfelda jako typowo konceptualistyczne, *Wprowadzenie do filozofii prawa*, Kraków 2000, s. 216, 223 i n.

³ W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions*, Yale 1964, s. 27 - 30, 69 - 70.

⁴ *Ibidem*, s. 64.

⁵ Podtytuły pracy Hohfelda brzmią: *Fundamental Legal Conceptions As Applied in Judicial Reasoning*.

obejmuje następujące pary pojęć korelatywnych: 1) uprawnienie (*right*) – obowiązek (*duty*); 2) wolność relacyjna⁶ (*privilege*) – brak uprawnienia (*no-right*); 3) kompetencja (*power*) – podległość kompetencji (*liability*); 4) immunitet (*immunity*) – niezdolność jako brak kompetencji (*disability*)⁷.

Wieloznaczność terminu „right” w angielskim języku prawniczym najlepiej oddaje polski zwrot „Podmiot P ma prawo”⁸. Hohfeld rekonstruuje cztery podstawowe sposoby użycia terminu „right”⁹ oraz nadaje temu ostatniemu jedno sprecyzowane znaczenie, które można przyporządkować terminowi „uprawnienie”. W konsekwencji Hohfeld nie pozostawia terminu na oznaczenie złożonej sytuacji prawnej określanej w polskiej literaturze jako prawo podmiotowe¹⁰. Podmiot P posiada uprawnienie (*right*), jeżeli na innym podmiocie ciąży korelatywny obowiązek (*duty*) określonego zachowania się względem P. Obowiązek polegać może na spełnieniu świadczenia lub powstrzymaniu się od określonych zachowań. Uprawnienie zawiera więc żądanie pozytywnych świadczeń jak i element wolności w sensie negatywnym (wolności prawnie chronionej)¹¹. Zaznaczyć warto, iż uprawnienie do tego, aby inny podmiot nie naruszał określonej sfery wolności (*privilege*) nie jest równoznaczne z tym, iż podmiotowi P przysługuje owa wolność¹². Obowiązek zachowania się względem (niekoniecznie na rzecz) podmiotu P jest elementem różnicującym sytuację uprawnienia od pozostałych wyróżnionych przez Hohfelda sytuacji, łączonych w języku prawniczym z terminem „right”.

Wolność relacyjna (*privilege*) to sytuacja, w której określone zachowanie podmiotu P nie jest mu zakazane ani nakazane. Korelatem wolności relacyjnej nie jest obowiązek innych podmiotów powstrzymania się od naruszenia sfery wyznaczonej przez brak reguł zobowiązujących podmiot P do określonego zachowania się. Korelatem tym jest brak uprawnienia (*no-right*) innych podmiotów do żądania, by podmiot P zachował się w określony sposób¹³. Pojęcie *privilege* wyraża wolność podmiotu P od uprawnień innych podmiotów¹⁴. Nie jest atrybutem podmiotu, któremu przysługuje wolność relacyjna, uprawnienie, którego przedmiotem jest żądanie powstrzymania się innych podmiotów od naruszenia sfery wolności, ale brak obowiązku zachowania się w określony sposób. Z obowiązkiem tym skorelowany jest brak uprawnienia innych podmiotów do sterowania jego zachowaniem.

⁶ Przekład terminu „privilege” przyjmuję za M. Piechowiakiem, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999, s. 32.

⁷ W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal ...*, s. 36. Pojęcia te można uporządkować w pary pojęć przeciwnych: 1) uprawnienie – brak uprawnienia; 2) wolność relacyjna – obowiązek; 3) kompetencja – niezdolność; 4) immunitet – podległość kompetencji. Ibidem, s. 36.

⁸ Znaczenia tego zwrotu wymienia Z. Ziemiński, *Logiczne podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 1996, s. 106 i n;

⁹ R. Dworkin określa je jako typy praw, *Biorąc prawa poważnie*, tłum. T. Kowalski, Warszawa 1998, s. 544.

¹⁰ Zob. S. Wronkowska, *Analiza pojęcia prawa podmiotowego*, Poznań 1973, s. 66.

¹¹ J. Waldron, *Introduction*, w: *Theories of Rights*, red. J. Waldron, Oxford 1984, s. 6; W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal...*, s. 38.

¹² Por. M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka...*, s. 166 oraz M. Zirk-Sadowski, *Wprowadzenie do filozofii...*, s. 225.

¹³ W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal...*, s. 39 i n.

¹⁴ W. H. Cook, *Introduction. Hohfeld's Contributions to the Science of Law*, w: W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal...*, s. 7.

waniem. Dopiero tak pojęta wolność w połączeniu z uprawnieniem do świadczeń negatywnych konstytuuje wolność prawnie chronioną.

Podmiot P posiada kompetencję (*power*) względem innego podmiotu, jeśli podmiot P posiada kontrolę nad zaistnieniem faktów (*operative facts*) powodujących zmianę w określonym stosunku prawnym. Jeżeli podmiot P posiada kompetencję do zmiany określonego stosunku prawnego, to istnieje taki podmiot, który znajduje się w sytuacji określanej jako *liable*, czyli podległości względem kompetencji¹⁵. Kompetencja obejmuje zdolność do zmiany, poprzez dokonanie czynności prawnej, sytuacji prawnej swojej lub innego podmiotu w zakresie materialnych stosunków prawnych określanych przez następujące pary korelatywnych pojęć: uprawnienie – obowiązek, wolność relacyjna – brak uprawnienia, kompetencja – podległość kompetencji, immunitet – niezdolność w sensie braku kompetencji. Zmiana ta więc – w ujęciu Hohfelda – nie wiąże się jedynie z powstaniem lub aktualizacją obowiązku po stronie innego podmiotu. Skutkiem skorzystania z kompetencji może być również powstanie wolności, uprawnień, kompetencji lub praw o charakterze immunitetowym¹⁶. Przedmiotem kompetencji jest dokonywanie czynności konwencjonalnych prawnie doniosłych, nie zaś każde zachowanie (np. czyn niedozwolony) powodujące zmianę w zakresie stosunków prawnych. Istotne jest tu, iż pojęcie kompetencji obejmuje swym zakresem także podmioty prawa prywatnego.

Korelatem pojęcia immunitet (*immunity*) jest niezdolność (*disability*) w sensie braku kompetencji (*no-power*), a jego przeciwieństwem jest podległość kompetencji (*liability*). Relacja kompetencji do prawa o charakterze immunitetowym jest analogiczna do relacji pary pojęć uprawnienie – wolność relacyjna. Tak jak kompetencja wyraża pozytywną kontrolę nad danym stosunkiem prawnym, tak immunitet określa wolność podmiotu P od kompetencji (niepodleganie kompetencji) innego podmiotu odnośnie określonego stosunku prawnego¹⁷. Inaczej mówiąc, jeśli podmiot P posiada prawo o charakterze immunitetowym zrelatywizowane do określonej pozycji prawnej, to istnieją takie podmioty, które nie posiadają kompetencji zmienić pozycji prawnej podmiotu P w zakresie posiadanych przez niego uprawnień, wolności lub kompetencji¹⁸.

Pojęcia wybrane i przedstawione w schemacie pokrywają swym zakresem uniwersum materialnych stosunków prawnych. Pojęcia przeciwne posiadają zakresy rozłączne, pojęcia korelaty mają charakter pojęć wzajemnie uzupełniających się¹⁹. Przyjmując za perspektywę pojęcia korelaty, spoglądamy na tę samą sytuację z punktu widzenia raz jednego, raz drugiego podmiotu stosunku prawnego, gdy zaś uwzględniamy pojęcia przeciwne spoglądamy na różne sytuacje prawne z punktu widzenia jednego podmiotu.

¹⁵ W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal...*, s. 51 - 60.

¹⁶ Zob. C. F. H. Tapper, *Powers and Secondary Rules of Change*, w: *Oxford Essays in Jurisprudence*, red. A. W. B. Simpson, Oxford 1973, s. 245 i n. Odmienne kompetencję ujmuje Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 160 i n.

¹⁷ W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal...*, s. 60 - 63.

¹⁸ J. Waldron, *Introduction...*, s. 7.

¹⁹ C. F. H. Tapper, *Powers and Secondary...*, s. 244.

Wyróżnione przez Hohfelda pojęcia opisują dwie grupy sytuacji prawnych wyznaczanych podmiotom stosunków prawnych przez obowiązujące normy (reguły). Do pierwszej należą uprawnienie oraz wolność relacyjna. Druga grupa obejmuje kompetencję oraz immunitet. Sytuacje prawne zaliczone do grupy pierwszej powstają ze względu na regułę, która nakazuje bądź zakazuje określonego zachowania się lub ze względu na brak takiej reguły. Grupa druga obejmuje sytuacje, które konstytuują się ze względu na regułę (lub jej brak), w odniesieniu do której dokonanie określonej czynności powoduje powstanie, zmianę lub ustanie stosunku prawnego. Takie rozróżnienie odzwierciedla różne formy ludzkiej aktywności. Szczególnie doniosłe stają się podejmowane przez jednostkę zachowania w formie czynności prawnych, których dokonywanie umożliwia jej aktywne uczestnictwo w obrocie prawnym, skutkujące kreacją lub modyfikacją uprawnień, kompetencji oraz obowiązków własnych i innych podmiotów²⁰. Istotnym elementem drugiej sfery jest również prawo o charakterze immunitetowym wyrażające wolność od niekorzystnej zmiany sytuacji prawnej.

Hohfeld sytuuje elementy swojego systemu pojęć przede wszystkim w sferze prywatnoprawnej, w której w sposób szczególny ujawniają się właściwości stosunków prawnych opisywanych takimi pojęciami jak uprawnienie, wolność relacyjna, immunitet czy kompetencja. Zrekonstruowanie podstawowych znaczeń terminu „*right*” posiada niewątpliwą wartość poznawczą w kontekście rozważań nad pojęciem prawa podmiotowego. Sądzę, iż zabieg „sprowadzenia podstawowych stosunków prawnych do najmniejszego wspólnego mianownika prawa” odzwierciedla różne aspekty szeroko pojętej wolności. Pojęcie wolności relacyjnej (*privilege*) podkreśla nie tylko wolność w sensie braku ograniczeń, ale również wolność od uprawnień innych podmiotów. W przypadku pojęcia immunitetu wyraźny staje się status jednostki, której sytuacja prawna jest niezależna od działań innych osób. Z kolei podmiot uprawniony, w ujęciu Hohfelda, to nie tylko taki, na rzecz którego inne podmioty mają obowiązek świadczeń (pozytywnych lub negatywnych), ale także taki, względem którego inne podmioty są zobowiązane niezależnie od tego, kto jest recypientem świadczenia. Bycie uprawnionym nie wiąże się więc z bezpośrednim odnoszeniem korzyści, ale z możliwością dokonywania wyborów, która uzasadnia kontrolowanie zachowań innych podmiotów. W sposób szczególny możliwość kształtowania stosunków prawnych, w których jednostka uczestniczy, ujawnia się w przypadku kompetencji. Hohfeld kładzie nacisk na dysponowanie przez podmiot prawa podmiotowego wolnością zachowań psychofizycznych lub konwencjonalnych prawnie doniosłych i związane z tym powinno zachowanie innych podmiotów. Pierwszoplanowa, w tzw. teoriach korzyści, relacja podmiotu prawa podmiotowego do osiąganego w wyniku realizacji tego prawa korzystnego stanu rzeczy, ustępuje relacji do powinnych zachowań

²⁰ Zob. C. F. H. Tapper, *Powers and Secondary...*, s. 244. Nie dokonując szczegółowej rekonstrukcji założeń tkwiących u podstaw poglądów Hohfelda można stwierdzić, iż wykazują one związek z hartowską koncepcją konstrukcji systemu prawnego obejmującego między innymi reguły nakładające obowiązki (*duty imposing rules*) oraz reguły nadające możliwości osobom prywatnym (*private power conferring rules*); zob. ibidem, s. 246 i n. Wydaje się, że jeśli przyjmiemy istnienie takiego związku, adekwatne będą w tym miejscu uwagi dotyczące wymiaru aksjologicznego takiego rozróżnienia reguł systemu prawa, zob. poniżej, s. 43.

innych podmiotów, a to co dla podmiotu korzystne konstytuuje się w drodze dokonywanych przez niego wyborów.

II

Sposób uprawiania nauki o prawie reprezentowany przez Harta charakteryzuje, właściwe dla jurysprudencki analitycznej, skoncentrowanie wysiłków badawczych na analizie pojęć związanych z prawem. Objasnianie pojęć prawnych i prawniczych powinno uwzględniać, wyeksponowane przez Harta, założenie o otwartej strukturze języka, którego przyjęcie prowadzi do odrzucenia klasycznych sposobów definiowania pojęć²¹. Definicje typu *per genus et differentiam specificam* nie mogą być zaadaptowane do badań nad prawem, ponieważ zakładają one, iż możliwe jest skonstruowanie charakterystyki określonych przedmiotów pozwalającej na wytyczenie ścisłych granic zastosowania definiowanych terminów. Nieredukowalna otwartość języka przejawia się w tym, iż poza przypadkami, w których określone terminy są stosowane bez wątplenia (jądro znaczeniowe), istnieją takie, które są wątpliwe (cień semantyczny) przez to między innymi, że nie posiadają wszystkich cech przypadków niewątpliwych²².

Niewłaściwe staje się więc postawienie pytania: „Jakie jest znaczenie wyrażenia: »prawo podmiotowe« (*right*)?”, które nie tylko narzuca klasyczne metody definiowania²³, ale także sugeruje, że chodzi „wyłącznie o słowa”, że definiowanie jest czymś „tylko werbalnym”²⁴. Poza tym nie istnieje nic, co po prostu koresponduje z tym terminem. Stąd też typowe dla ujęć naturalistycznych próby definiowania terminu „prawo podmiotowe” w sposób wskazujący, że jego desygnaty należą do świata faktów (fizycznych, psychicznych) Hart uznaje za błędne²⁵. Nie stoi to oczywiście na przeszkodzie formułowaniu twierdzeń o istnieniu pewnych faktów powiązanych z posiadaniem przez kogoś prawa podmiotowego albo też prognozowaniu zachowań sędziów lub urzędników.

Zgodnie z propozycją Harta objasnianie (*elucidate*) pojęcia prawa podmiotowego odbywać się ma w drodze – wolnej od wartościowań – analizy standardowych przypadków jego użycia. Specyfikacja kryteriów koniecznych poprawnego użycia pojęcia i nie posiadających takiego charakteru prowadzić ma do wyróżnienia przypadku wzorcowego spełniającego wszystkie te kryteria, a także przypadków spełniających kryteria konieczne oraz w mniejszym lub większym stopniu kryteria pozostałe²⁶. Ustalenie poprawności użycia wyrażenia w innych przypadkach niż wzorcowy określa się jako „rozszerzanie wzorca”²⁷. Pojęcia takie jak „prawo” lub „prawo

²¹ H. L. A. Hart, *Definition and Theory in Jurisprudence*, Oxford 1953, s. 3.

²² Idem, *Pojęcie prawa*, tłum. J. Woleński, Warszawa 1998, s. 170 i n; tenże, *Definition and Theory ...*, s. 13.

²³ Idem, *Definition and Theory...*, s. 4.

²⁴ Idem, *Pojęcie...*, s. 29.

²⁵ Por. W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, red. J. Wróblewski, Warszawa 1986, s. 355; por. również K. Olivercrona, *Law as Fact*, London 1971, s. 136 - 141, 182 - 185.

²⁶ Hart nie wskazuje jednak w jaki sposób rozstrzygać o poprawności użycia analizowanych pojęć.

²⁷ J. Woleński, *Z zagadnień analitycznej filozofii prawa*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego DLXXV, „Prace Prawnicze”, z. 92, s. 53.

podmiotowe” można zaliczyć do kategorii pojęć typologicznych, porządkujących badane obiekty według stopnia podobieństwa do przypadku wzorcowego²⁸.

Hartowska koncepcja praw podmiotowych powstała na gruncie krytyki teorii korzyści wypracowanej przez Benthama²⁹. Konstytutywnym elementem pojęcia prawa podmiotowego staje się prawnie respektowany wybór. Swobodę jego dokonywania kreuje dwustronna wolność (*bilateral liberty*), czyli brak nakazu oraz zakazu podjęcia określonego zachowania. Wolność wyboru zachowania dotyczy czynności psychofizycznych lub czynności konwencjonalnych prawnie doniosłych, a skorzystanie z niej zabezpieczone jest przez obowiązki nałożone na inne podmioty, przy czym obowiązki te nie muszą być ściśle powiązane ze sferą wolności. Hart podkreśla, iż nie chodzi tu o rzeczywisty wybór, którego dokonuje podmiot prawa podmiotowego, lecz o samą możliwość jego dokonania, którą reguły prawa zabezpieczają lub z skorzystaniem z niej wiążą określone konsekwencje.

Zachowania, pomiędzy którymi jednostka może wybierać, są podstawą wyróżnienia trzech typów praw podmiotowych. Typ *claim-right*, określaną jako prawo skorelowane z obowiązkami, wyznaczony jest poprzez wyłączną kontrolę, bardziej lub mniej rozległą, nad wykonaniem obowiązków przez inne podmioty. Przypadek wzorcowy *claim-right* obejmuje wolność wyboru zachowań sterujących obowiązkami innych podmiotów oraz pełną miarę kontroli, na którą składają się decyzje dotyczące wykonania obowiązku, wystąpienia z roszczeniem do sądu w przypadku jego naruszenia, czy też dochodzenia odszkodowania z tytułu niewykonania obowiązku³⁰. Pojęcie prawa podmiotowego typu *claim-right* obejmuje swym zakresem przypadek kontroli nad obowiązkiem świadczenia na rzecz osoby innej niż podmiot uprawniony. Decydujące jest tu więc determinowanie zachowań innych podmiotów, nie zaś odnoszenie korzyści³¹. Z sytuacją rozszerzenia wzorca mamy do czynienia przy okazji obowiązków państwa do świadczeń społecznych, nad którymi to obowiązkami jednostka posiada ograniczoną kontrolę, aczkolwiek w stopniu uzasadniającym użycie terminu *claim-right*. Zauważalna jest tu aplikacja pojęcia prawa podmiotowego do sfery stosunków publicznoprawnych. Podkreślić należy, że nie wszyscy, którzy odnoszą korzyść z wykonania obowiązku, są w tej – metaforycznie określonej – pozycji monarchy względem obowiązków³². Relację posiadacza *claim-right* do obowiązku opisuje pojęcie *power*.

²⁸ Z. Pulka, *Legitymizacja państwa w prawoznawstwie*, Acta Universitatis Wratislaviensis no 1885, „Pracje” CCLII, Wrocław 1996, s. 116.

²⁹ Hart formułuje następujące zarzuty pod adresem koncepcji Benthama: 1) nieuwzględnienie standardowych sposobów użycia terminu „prawo podmiotowe”; 2) odniesienie korzyści z wykonania przez inny podmiot obowiązku nie jest ani koniecznym, ani wystarczającym kryterium poprawnego użycia pojęcia prawa podmiotowego; 3) do opisu pozycji prawnej jednostki kreowanej przez prawo karne wystarczające jest pojęcie obowiązku; 4) istnieje istotna różnica pomiędzy obowiązkami prawa karnego a obowiązkami prawa cywilnego i nie przejawia się ona w ich treści ani w rodzaju odpowiedzialności za ich naruszenie, ale w wyposażeniu jednostki w szczególnie rodzaj kontroli nad obowiązkami prawa cywilnego umożliwiającą swobodną realizację jej interesów; 5) szerokie pojęcie korzyści jak i krąg podmiotów, który może ją uzyskać (czyli podmiotów, o których Bentham mówi, że posiadają prawa) sprawia, że język praw, ze względu na obszar, w którym jest używany, traci swą doniosłość, Bentham on *Legal Rights*, w: *Oxford Essays in Jurisprudence*, red. A. W. B. Simpson, Oxford 1973, s. 173, 183 - 190, 195.

³⁰ Ibidem, s. 192 - 193.

³¹ H. L. A. Hart, *Are There any Natural Rights*, w: *Theories...*, s. 82; idem, *Bentham on Legal...*, s. 195.

³² Idem, *Bentham on Legal Rights...*, s. 196.

Prawo podmiotowe o charakterze kompetencyjnym (*power-right*) sprowadza się do swobody wyboru zachowania w formie czynności prawnych. Jednostka posiada wolność dokonywania tych czynności, a jej respektowanie objawia się w uznaniu konsekwencji w postaci zmiany pozycji prawnej tej lub innych jednostek³³. Pojęcie *power-right* odzwierciedla istotny rys koncepcji prawa prezentowanej przez Harta, a mianowicie istnienie – jako samoistnego elementu prawa – reguł nadających możliwości osobom prywatnym. Określają one sposoby realizacji interesów jednostek w drodze czynności prawnych, których dokonywanie skutkuje modyfikacją struktur praw i obowiązków pomiędzy ludźmi³⁴. Hart przyrównuje jednostkę wyposażoną w takie możliwości do prywatnego prawodawcy, różnicując jej pozycję od zaledwie nosiciela obowiązków³⁵. Koncepcja zakładająca współistnienie reguł nakładających obowiązki oraz reguł nadających możliwości osobom prywatnym sprawdza się, zdaniem N. MacCormika, przy objaśnianiu pojęcia prawa podmiotowego³⁶.

Wzorcowy przypadek prawa podmiotowego o charakterze wolnościowym (*liberty-right*) określają dwa elementy: 1) dwustronna wolność przyznająca swobodę wyboru tego, co jednostka robi; 2) tzw. ochronne granice kreowane przez obowiązki, bezpośrednio lub pośrednio, związane ze sferą wolności³⁷. Obowiązki innych podmiotów nie są jednak korelatem wolności (*liberty*). Hart odwołując się do propozycji Hohfelda wskazuje, jako właściwy korelat wolności, brak po stronie innych podmiotów uprawnień (*right*) do świadczeń polegających na zachowaniach będących przedmiotem wolności³⁸. Wynika to z tego, że jeżeli określony podmiot nie jest adresatem nakazów lub zakazów, to – w wyznaczonej przez ich brak sferze – nie ma również obowiązku świadczeń (negatywnych lub pozytywnych) względem innych podmiotów. *Liberty-rights* wyznaczają obszary, w których, w niezakłócony sposób, jednostki panują nad swoim zachowaniem zamiast nad obowiązkami innych lub rywalizują w realizacji własnych przedsięwzięć ekonomicznych³⁹. Autonomiczna kontrola jednostki nad swoim postępowaniem wynika po prostu z tego, iż brak jest reguły zobowiązującej ją do działania w jakiś inny sposób⁴⁰.

Wymienione typy praw podmiotowych łączy pojęcie dwustronnej wolności, gwarantowanej sprzężonymi ze sferą wolności obowiązkami, natomiast podstawą ich wyróżnienia jest rodzaj czynności, której dotyczy wolność. Stąd też jednostka, która posiada prawo podmiotowe, ma w zależności od jego typu, swobodę w dokonaniu wyboru albo czynności psychofizycznej albo czynności prawnej. Hart identyfikuje jako dystynktywny element pojęcia prawa podmiotowego prawną ochronę, szacunek i uznanie dla indywidualnego wyboru jednostki⁴¹. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na

³³ Ibidem, s. 192, 196 - 197.

³⁴ H. L. A. Hart, *Pojęcie...*, s. 47.

³⁵ Ibidem, s. 65.

³⁶ N. MacCormik, *H. L. A. Hart*, London 1981, s. 90.

³⁷ H. L. A. Hart, *Bentham on Legal...*, s. 181.

³⁸ Idem, *Are There Any...*, s. 87.

³⁹ Idem, *Bentham on Legal...*, s. 179 - 183, 196 - 197.

⁴⁰ N. MacCormik, *H. L. A. Hart...*, s. 90.

⁴¹ H. L. A. Hart, *Bentham on Legal...*, s. 197; N. MacCormik, *H. L. A. Hart...*, s. 91.

złożoność pojęcia prawa podmiotowego, w mniejszym lub większym stopniu, zachodzącą w poszczególnych jego typach, o których wyróżnieniu decyduje dominujący w danym przypadku rodzaj dokonywanej czynności lub relacja podmiotu prawa do obowiązku. Typ, na przykład, *claim-right* można scharakteryzować jako będącą pod ochroną swobodę wyboru zachowania (*liberty*) w zakresie wywołującej skutki prawne (*power*) kontroli nad wykonaniem obowiązków przez inne podmioty (cecha wyróżniająca).

Terminem, który Hart zalicza do języka praw, jest „*immunity*”. O ile poprzednio omówione typy praw podmiotowych zostały zaprojektowane głównie z myślą o stosunkach pomiędzy podmiotami prawa prywatnego, o tyle pojęcie *immunity* nie komponuje się w to zestawienie. Wspólną cechą *claim right*, *power right* i *liberty right* jest prawnie respektowany wybór. Pojęcie *immunity* w ujęciu Harta – w odróżnieniu do hohfeldowskiej interpretacji nie ograniczającej jego zastosowania do prawa publicznego – opisuje relację pomiędzy prawodawcą a jednostką, polegającą na wyłączeniu władzy prawodawczej tego pierwszego w określonym obszarze. Jednostka posiada *immunity* względem jakiejś pozycji prawnej, jeśli ustawodawca nie posiada kompetencji do jej zmiany⁴². Prawne ograniczenie władzy ustawodawczej opiera się więc nie na obowiązku, ale na niezdolności⁴³. Obszar, w którym te ograniczenia występują, wyznaczają podstawowe prawa obywatelskie oraz zapewniane przez prawo (*law*) podstawowe korzyści warunkujące łącznie ludzką pomyślność⁴⁴. Nasuwa to nieodparcie związki z ideą minimum treści prawa natury wyznaczającą uniwersalne wartości, których respektowanie powinno być zarówno funkcją prawa jak i moralności⁴⁵. Prawo podmiotowe *immunity*, charakteryzujące pozycję jednostki chronionej od niekorzystnej zmiany poprzez ograniczenie władzy prawodawczej (*power*), można interpretować jako zmierzające nie tyle do ustanowienia prawnie respektowanej wolności wyboru jednostki, ile do jej ochrony poprzez normatywne wyłączenie zdolności legislatywy do ingerencji w podstawowe prawa obywatelskie oraz poprzez wyposażenie jednostki w środki umożliwiające dochodzenie nieważności działań prawodawczych naruszających ograniczenia⁴⁶.

Odpowiadając na pytanie, co przesądza o takiej konstrukcji pojęcia prawa podmiotowego (*claim-right*, *power*, *liberty*, *immunity*), wskazać można na zestawienie podstawowych elementów konstruujących hartowską koncepcję prawa⁴⁷. Niektóre z nich stanowią swoiste warunki realizacji fundamentalnego dla liberalnej filozofii prawa ideału autonomii jednostki, inne zaś pojawiają się jako naturalne konsekwencje jego przyjęcia:

⁴² H. L. A. Hart, *Bentham on Legal...*, s. 199.

⁴³ Idem, *Pojęcie...*, s. 101 - 102, s. 383 przypis 97; W. N. Hohfeld, *Fundamental Legal...*, s. 60 i n.

⁴⁴ H. L. A. Hart, *Bentham on Legal Rights...*, s. 198. Hart wskazywał jednak, iż konieczność posługiwania się obok pojęcia wolności wyboru pojęciem korzyści, czyni jego koncepcję niespójną.

⁴⁵ Idem, *Pojęcie...*, s. 260 i n.

⁴⁶ N. MacCormik, *H. L. A. Hart...*, s. 91.

⁴⁷ Pomijam w tym miejscu tezę, dla której uznania Hart nie dostarcza racji, a która stanowi, iż w oparciu o neutralny aksjologiczny opis praktyki językowej można ustalić paradygmatyczny (a w konsekwencji poprawny) przypadek użycia określonego terminu (zob. Z. Pulka, *Legitymizacja państwa...*, s. 124, 146 i n.).

1. Normatywna teza o moralnej neutralności prawa⁴⁸, która głosi, iż prawo powinno być neutralne wobec różnorodnych koncepcji moralności jednostkowych, stanowi warunek konieczny tego, aby ludzie mogli wybierać własne przekonania moralne. Prawo spełniające wymóg moralnej neutralności pozostawia jednostkom wolny od przymusu obszar, w którym mogą dokonywać wyboru własnych przekonań, postaw oraz akceptowanej przez nich formy życia. Swoboda w zakresie wyboru przekonań moralnych jest gwarancją równej dla wszystkich autonomii realizowanej za pośrednictwem praw podmiotowych. Hart wprowadzając koncepcję minimum treści prawa natury, uchyla absolutny charakter tezy o moralnej neutralności prawa. To jednak sprawia, że idee Harta są zgodne ze współczesnymi uzasadnieniami podstawowych praw człowieka⁴⁹.

2. Zasada *fair play* zakłada, że poprzez akt dobrowolnego przystąpienia do wspólnoty politycznej jej członkowie podporządkowują się wzajemnym ograniczeniom wolności. Zgoda podmiotu na ograniczenia własnej wolności w celu realizacji wspólnego przedsięwzięcia staje się źródłem moralnych praw podmiotowych do poddania się podobnym ograniczeniom przez innych uczestników praktyki społecznej⁵⁰.

3. Teza o istnieniu reguł nadających możliwości osobom prywatnym jako samoistnych elementów prawa, będąca efektem odrzucenia redukcji prawa do reguł nakazu i zakazu. Teza ta ma związek z odmową traktowania jednostki wyłącznie jako podmiotu sterownego za pośrednictwem obowiązków oraz z podkreśleniem innych właściwości podmiotu autonomicznego: zdolność do ekspresji własnych interesów, wolność wyboru instytucji prawnych, za pośrednictwem których jednostka decyduje o zakresie posiadanych praw i obowiązków organizujących jej życie pod rządami prawa, suwerenność w podejmowaniu wyborów, za które jednostka ponosi odpowiedzialność, czy w szerszym aspekcie samosterowność, samorealizacja⁵¹.

4. Idea rządów prawa (*Rule of Law*) zakłada, iż działania państwa wobec jednostki nie mogą być arbitralne ani nieprzewidywalne. Pewność prawa i bezpieczeństwo prawne przesądza o możliwości urzeczywistnienia idei autonomii jednostki, zwłaszcza jeśli chodzi realizację swobodnie wybranej strategii życiowej wymagającej wiedzy na temat możliwych w przyszłości zachowań państwa.

5. Odrzucenie utylitaryzmu jako źródła uzasadnienia dla praw podmiotowych i obowiązków jednostek.

Wskazane elementy hartowskiego modelu prawa są uzasadnione poprzez przyznanie szczególnego statusu idei autonomii jednostki. Źródłem uznania jej prymatu jest istnienie naturalnego prawa wszystkich ludzi do równej wolności (*the equal right of all men to be free*)⁵². Zasada równej dla

⁴⁸ Zob. W. Sadurski, *Moralna neutralność prawa (przyczynek do teorii prawa liberalnego)*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 7; N. McCormick, *H. L. A. Hart*, s. 151.

⁴⁹ J. Woleński, *Wstęp. Harta „Pojęcie prawa”*, w: H. L. A. Hart, *Pojęcie ...*, s. XVI.

⁵⁰ H. L. A. Hart, *Are There Any...*, s. 85.

⁵¹ Idem, *Pojęcie...*, s. 46 i n., 136. Interesujące może być w tym miejscu powołanie się na I. Berlina określenie pozytywnej wolności, która otwiera mniej dróg, lecz daje większe wsparcie do podążania nimi, *Wstęp*, tłum. D. Lachowska, w: *Cztery eseje o wolności*, Warszawa 1994, s. 53.

⁵² H. L. A. Hart, *Are There Any ...*, s. 77, w: *Theories...*, s. 79.

wszystkich wolności stanowi uzasadnienie dla ograniczenia wolności innych podmiotów. Wynika stąd, iż moralne uzasadnienie dla ograniczenia wolności innych podmiotów nie wynika z jakiegś szczególnej wartości moralnej czynu, ale z faktu, że realizowana w ten sposób dystrybucja wolności pozostaje w zgodzie z zasadą równej dla wszystkich wolności⁵³. Zasada ta nie jest tylko źródłem moralnej legitymacji do ograniczenia wolności w relacji pomiędzy jednostkami, ale także wyznacza obszar, w którym państwo może stosować przymus. Tak więc każde ograniczenie wolności jednostki wymaga uzasadnienia, którego koniecznym, choć w koncepcji Harta niewystarczającym elementem, jest naturalne prawo równej dla wszystkich wolności⁵⁴. Prawa podmiotowe w wymiarze moralnym są pochodną tego prawa, są więc podstawą kształtowania zachowań innych podmiotów za pośrednictwem dokonywanych wyborów.

Hartowska koncepcja praw podmiotowych charakteryzuje się następującymi właściwościami:

1. Objasnianie pojęcia prawa podmiotowego opiera się deskryptywnej analizie praktyki językowej prowadzącej do ustalenia poprawnych sposobów użycia terminu „prawo podmiotowe”. Identyfikacja przypadków wzorcowych i tych, na które wzorzec się rozszerza, jest możliwe jedynie poprzez obserwację użycia pojęcia prawa podmiotowego w charakterystycznych dla niego kontekstach. Desygnaty pojęcia prawa podmiotowego nie mieszczą się w świecie faktów.

2. Pojęcie prawa podmiotowego sprowadza się do prawnie respektowanej wolności wyboru zachowania (w formie czynności psychofizycznych lub konwencjonalnych prawnie doniosłych). Pojęcie *immunity* używane jest na określenie wyłączenia zdolności władzy prawodawczej do dokonywania niekorzystnych zmian w obrębie reguł prawa, które zapewniają podstawowe wolności oraz warunki przetrwania jednostki i społeczeństwa.

3. Wyrazem przyjęcia idei wolności jako autonomii jednostki jest wspólny poszczególnym typom praw podmiotowych element: „prawnie respektowany wybór”. Termin „respektowanie” można interpretować szeroko, jako ustanowienie wolności wyboru, uznanie konsekwencji skorzystania z wolności lub zabezpieczenie przed jej zniesieniem. Możliwość dokonywania wyborów sama w sobie jest wartościowa⁵⁵.

4. Prawa podmiotowe wyznaczają wolność w sensie pozytywnym objawiającą się w samookreśleniu i realizacji własnej drogi życiowej oraz wolność w sensie negatywnym jako sferę, w której człowiek może działać w sposób niezakłócony przez innych⁵⁶. Wolność negatywna określana poprzez zasadę krzywdy wyznacza przestrzeń swobody wyboru zachowania, w której jednostka w sposób autonomiczny określa odpowiadające jej formy samorealizacji.

⁵³ Ibidem, s. 80.

⁵⁴ Ibidem, s. 79.

⁵⁵ Zob. J. Feinberg, *Rights, Justice and the Bounds of Liberty*, Princeton 1980, s. 156.

⁵⁶ Zob. I. Berlin, *Wstęp*, tłum. D. Lachowska, w: *Cztery eseje o wolności*, Warszawa 1994, w szczególności s. 53 i n.; idem, *Dwie koncepcje wolności*, tłum. D. Grindberg, w: *Cztery eseje...*, s. 184 - 185 i 192 - 195.

5. Podejmowanie wyborów, jako rdzeń idei autonomii, nie może być zdeterminowane przez inne jednostki i państwo oraz powinno obejmować możliwie szeroką gamę opcji gwarantujących zdefiniowanie programu życiowego i sposobów jego realizacji w zgodzie z własnymi przekonaniami.

6. Wartość moralna czynu – podobnie jak u Kanta – jest wtórna wobec zasady, którą czyn realizuje, a nie wobec natury czynu. Dla Harta zasadą naczelną jest zasada równej dla wszystkich wolności; prawa podmiotowe jako pochodne (bezpośrednie lub pośrednie) tej zasady stanowią moralne usprawiedliwienie dla zachowań naruszających wolność innych podmiotów⁵⁷.

III

W odróżnieniu od H. L. A. Harta, który proklamuje wolną od wartościów perspektywę badawczą, R. Dworkin otwarcie uznaje nieuchronność uwikłań aksjologicznych działalności teoretycznoprawnej. Konstruowana przez niego koncepcja prawa jako faktu interpretacyjnego zakłada, iż prawo złożone jest z ustaw i precedensów oraz z ujawniającej się w hermeneutycznym akcie rozumienia struktury głębokiej prawa. Struktura głęboka stanowi aksjologiczny fundament prawa wyrażający się w spójnym systemie zasad moralnych, które dotyczą zachowań organów państwa (moralność publiczna) oraz członków wspólnoty (moralność prywatna). Prawo nie jest systemem reguł identyfikowalnych za pomocą sprawdzianu pochodzenia, lecz faktem kulturowym stającym się w procesie interpretacji, w którym uczestniczy cała wspólnota polityczna. Interpretacja, a w konsekwencji działalność teoretycznoprawna, jest procesem zaangażowanym aksjologicznie obejmującym argumentację odwołującą się do wartości i zasad moralnych społeczeństwa.

Zasady moralne, które stają się wiążącymi standardami postępowania⁵⁸, determinują sposób pojmowania praw podmiotowych. Zasada jest normą, która ma być przestrzegana nie dlatego, że jej przestrzeganie prowadzi – do osiągnięcia jakiegoś kolektywnego celu, ale dlatego że domaga się tego ważny aspekt moralności. W „trudnych sprawach”, tzn. takich, w których brak *explicitie* określonej podstawy normatywnej orzeczenia, decyzja o prawach podmiotowych nie jest poddana władzy dyskrecjonalnej sędziego. Obowiązkiem sędziego w takim przypadku jest rozpoznanie istniejących praw podmiotowych, a nie „wynajdywanie nowych i stosowanie ich wstecz”. Sędzia identyfikując (egzekwując) prawa podmiotowe odwołuje się do zasad, ponieważ posiadają one moc wiążącą. To nie sędzia, ale zasady kreują podmiotowe prawa obywateli. Orzeczenie sędziego ma więc charakter deklaracyjny, nie zaś konstytutywny⁵⁹. Zasady określają prawa podmiotowe jak i wyznaczają kierunki argumentacji moralnej uzasadniającej poszczególne orzeczenia. Identyfikacja praw podmiotowych za pomocą

⁵⁷ H. L. A. Hart, *Are There Any...*, s. 80 oraz 83 i n.

⁵⁸ Zob. T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 3.

⁵⁹ W. Lang, J. Wróblewski, *Współczesna filozofia i teoria prawa w USA*, Warszawa 1986, s. 76.

zasad nie jest jednak mechaniczną procedurą⁶⁰, ponieważ prawa podmiotowe zrelatywizowane do zasad nie są „prostymi” modalnościami, lecz tkwią w normatywnej strukturze społeczeństwa nie podlegającej uporządkowaniu w zamknięty katalog praw lub zasad. Zasady prawa są źródłem moralnej wartości praw podmiotowych i czynią je moralną racją działania⁶¹.

Dworkin charakteryzuje prawo podmiotowe jako atut w rękach jednostki przebijający swą siłą uzasadnienie politycznej decyzji, które odwołuje się do jakiegoś kolektywnego celu społeczności⁶². Jednostki używają owych politycznych kart atutowych, „gdy z jakiejś przyczyny, wspólny cel nie stanowi wystarczającego powodu odmawiania im tego, co jako jednostki chcą robić lub posiadać, bądź też nie jest wystarczającym powodem wymuszania na nich ponoszenia strat lub doznawania krzywd”⁶³. Użycie terminu „prawo podmiotowe” (*right*) w mocnym sensie oznacza, iż ktoś ma „prawo” coś zrobić, a przeszkadzanie mu w tym byłoby niesłuszne. Ewentualna interwencja wymaga specjalnego uzasadnienia⁶⁴.

Prawo podmiotowe jest zindywidualizowanym dążeniem politycznym do określonych szans, środków i wolności, które może przysługiwać również osobom prawnym lub grupom rasowym i które, co ważniejsze, jest silniejsze od względów ogólnego dobrobytu, co oznacza, iż powinno być uwzględnione nawet, jeśli utrudnia realizację kolektywnego celu. Cel natomiast jest niezindywidualizowanym dążeniem politycznym, które nie wymaga do jego charakteryzacji uwzględniania szans, środków czy wolności jednostek⁶⁵. Zdaniem Dworkina, jeśli prawa mają być traktowane na serio, to żądania społeczeństwa jako zbiorowości (znajdujące swój wyraz w wymogach polityki) nie mogą być w zasadzie konkurencyjne w stosunku do praw podmiotowych jednostek. Model równoważenia praw podmiotowych i żądań społeczeństwa nie jest do zaakceptowania, ponieważ zakłada możliwość utylitarystycznej kalkulacji dążeń jednostkowych i zbiorowych, odmawiając tym samym doniosłości prawom podmiotowym, których naruszenie powinno być sprawą poważną⁶⁶.

Traktowanie praw podmiotowych na serio wymaga do uzasadnienia ich ograniczenia szczególnego rodzaju argumentacji, która nie może być dla przykładu argumentacją utylitarystyczną, czyli taką, która odmawia utrzymania lub rozszerzenia zakresu prawa tylko ze względu na to, iż społeczeństwo musiałoby ponieść znaczne tego koszty, polegające na przykład na osłabieniu skuteczności polityki społecznej lub ekonomicznej. Istnieje więc bardzo ograniczony katalog niezindywidualizowanych dążeń politycznych, które uzasadniają odmowę respektowania praw podmiotowych.

Prawo podmiotowe przysługuje jednostce dopiero wtedy, gdy argumenty o charakterze moralnym na jego korzyść są silniejsze od tych, które uza-

⁶⁰ R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 63, 68 i n., 155 i n., 271.

⁶¹ Z. Pulka, *Legitymizacja państwa...*, s. 183.

⁶² R. Dworkin, *Rights as Trumps*, w: *Theories...*, s. 153.

⁶³ Idem, *Biorąc prawa...*, s. 10 - 11.

⁶⁴ Ibidem, s. 340.

⁶⁵ Ibidem, s. 172 i n.

⁶⁶ Ibidem, s. 357 - 361.

sadniają cel kolektywny. Aby określone dążenie uznać za prawo podmiotowe musi ono posiadać pewną wartość (wagę), poniżej której jest zaledwie dążeniem. Prawa podmiotowe są rodzajem moralnego osądu kształtującego się w procesie interpretacji, w którym uczestniczy cała wspólnota polityczna i w którym dyskutowane są argumenty dotyczące podstawowych wartości moralności prywatnej i publicznej. Prawa podmiotowe różnią się co do ich wagi i charakteru w różnych przypadkach i w różnym czasie. Te prawa, za którymi przemawiają argumenty „przebijające” każde uzasadnienie zbiorowego celu, w każdym możliwych do wyobrażenia okolicznościach zasługują zdaniem Dworkina na miano praw człowieka⁶⁷. Wyraźny jest tu związek z tezą, iż prawa podmiotowe (używając tego terminu cały czas w mocnym sensie) mają charakter moralny i istnieją niezależnie od ich wyraźnego uznania. Teza ta niesie ze sobą również inne konsekwencje. Cechą praw podmiotowych jest prawo obywatela, również w mocnym sensie, do nieposłuszeństwa wobec przepisów, które naruszają jego prawo podmiotowe⁶⁸. Prawa podmiotowe stają się również testem legalności działań legislacyjnych⁶⁹.

Instytucja praw podmiotowych jako atutów politycznych w dyspozycji jednostek powoduje, iż realizacja celów społecznych lub ekonomicznych jest znacznie utrudniona. Owa „kłopotliwa praktyka” nie miałaby sensu, gdyby nie służyła czemuś (i przez coś jednocześnie nie była uzasadniona). Dworkin wymienia dwie podstawowe idee, które mogą spełniać tę funkcję. Są to: idea godności ludzkiej oraz idea równości politycznej. Dworkin funduje swą koncepcję praw podmiotowych na bazie naturalnego, aksjomatycznego prawa do równości⁷⁰. Prawo do równości występuje w dwóch postaciach. Jako prawo do równego traktowania, czyli prawo do równego rozłożenia szans, zasobów lub obciążeń albo jako prawo do traktowania jako równego innym, czyli prawo do poszanowania równego temu, jakie okazuje się każdemu innemu człowiekowi, poszanowania, które należne jest jednostce przy podejmowaniu decyzji politycznych dotyczących dystrybucji wskazanych dóbr⁷¹. Fundamentalnym, pierwotnym jest prawo do traktowania jako równego innym, które przyjmuje formułę prawa do równej troski i poszanowania. Prawo to staje się źródłem uzasadnienia i siły praw podmiotowych z niego wyprowadzanych⁷², samo jednak, jako prawo fundamentalne, uzasadnienia nie wymaga. Nie poddaje się schematowi prawa jako atutu politycznego mocniejszego od uznanego celu kolektywnego, ponieważ samo jest źródłem zbiorowych celów⁷³.

Dworkin w oparciu o przyjęte założenia konstruuje liberalną koncepcję równości. Spełnienie jej podstawowych wymogów oznacza, iż „rząd zobo-

⁶⁷ Ibidem, s. 175 - 177, 257, 643 - 645; J. Woleński, *Wstęp. Integralna filozofia prawa Ronalda Dworkina*, w: R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. XVII.

⁶⁸ R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 334.

⁶⁹ R. Dworkin, *Rights as Trumps...*, s. 163.

⁷⁰ Idem, *Biorąc prawa...*, s. 12, 16, 491, 648.

⁷¹ Ibidem, s. 407.

⁷² J. Waldron, *Introduction...*, s. 17.

⁷³ R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 16; por. jednak odpowiedź Dworkina na krytyczne uwagi J. Raza, s. 648 - 649.

wiązany jest traktować tych, którymi rządzi, z troską, to jest jako istoty ludzkie, które są podatne na cierpienie i frustrację, a także z szacunkiem, to jest jako istoty ludzkie zdolne do formowania siebie i działania zgodnie z rozumną koncepcją tego, jak powinno wyglądać ludzkie życie. Rząd nie tylko zobowiązany jest traktować ludzi z troską i szacunkiem, ale z równą troską i szacunkiem. Nie wolno mu dzielić dóbr lub szans nierówno, na tej podstawie, że niektórzy obywatele mają prawo otrzymać więcej, ponieważ należy im się większa troska. Nie wolno mu ograniczać wolności na tej podstawie, że koncepcja życia prezentowana przez jedną grupę obywateli jest szlachetniejsza i lepsza niż inne⁷⁴.

Zarysowana koncepcja praw podmiotowych tkwiących w normatywnej strukturze kultury nakazuje ich poważne traktowanie, które nie dopuszcza ograniczenia praw politycznych jednostki na podstawie uzasadnienia odwołującego się do jakiegoś celu społeczności jako całości. Dworkin przyjmując, że dominujący typ uzasadnienia decyzji politycznych wywodzi się z utylitarystycznego, konstruuje pojęcie prawa podmiotowego jako atutu silniejszego od zbiorowego celu wyznaczanego utylitarystyczną kalkulacją⁷⁵. Utylitarystyka uzasadnia decyzje polityczne rachunkiem strat (przykrości) i zysków (przyjemności) wywoływanych przez decyzje. Uzasadnienie takie tylko z pozoru opiera się na zasadzie traktowania każdego obywatela jako równego innym. Jest tak, ponieważ utylitarystyka nie rozróżnia preferencji zewnętrznych i osobistych. Preferencje osobiste dotyczą życia, jakie widzimy lub chcemy mieć, natomiast preferencje zewnętrzne wskazują jak inni powinni prowadzić swoje życie⁷⁶. Argumentacja utylitarystyczna traci swój egalitarny charakter, ponieważ uwzględnia łącznie oba rodzaje preferencji (jakkolwiek ich rozdzielenie w procesie podejmowania decyzji jest praktycznie niemożliwe), co sprawia, iż odmowa zaspokojenia preferencji jakiejś osoby nie zależy jedynie od faktu, że reprezentuje je mniejszość, ale także od szacunku dla tej osoby i jej stylu życia⁷⁷.

Tak nieograniczony utylitarystyczny podważa ideę praw jednostki. Zachowanie liberalnego ideału równości w obliczu decyzji politycznych uwzględniających preferencje zewnętrzne wymaga skorygowania nieograniczonego utylitarystycznego przez następujące fundamentalne prawa podmiotowe: prawo do politycznej niezależności oraz prawo do moralnej niezależności. Prawo do politycznej niezależności (wykluczające zewnętrzne preferencje polityczne) stanowi, iż nikt nie może być postawiony w gorszej sytuacji w zakresie dystrybucji dóbr lub szans ze względu na to, iż inni członkowie społeczeństwa uważają, że należy mu się mniej dóbr lub szans na podstawie tego, kim jest lub tego, że pozostali członkowie społeczeństwa darzą go większą troską. Prawo do moralnej niezależności (dyskwalifikujące zewnętrzne preferencje moralne) zakłada, iż nikt przez wzgląd na to, jaką koncepcję własnego życia obrał nie może być pozbawiony udziału w dystrybucji określonych dóbr lub szans życiowych, co znaczy, iż nie wolno odwoływać się do

⁷⁴ Ibidem, s. 407.

⁷⁵ R. Dworkin, *Rights as Trumps* ..., s. 153 - 154; Idem, *Biorąc prawa...*, s. 416.

⁷⁶ R. Dworkin, *Rights as Trumps*..., s. 154 - 155.

⁷⁷ Idem, *Biorąc prawa...*, s. 420; J. Waldron, *Introduction*..., s. 17.

poglądu, że pewne sposoby życia są z istoty bardziej wartościowe niż inne⁷⁸. W trakcie podejmowania decyzji politycznej kalkulacja użyteczna jest wykluczona w takim zakresie, w jakim naruszałaby podmiotowe prawo do politycznej lub moralnej niezależności. Uznanie więc przez większość, iż określony styl życia, przekonania lub dążenia są godne pogardy lub mniej wartościowe od innych form autokreacji nie stanowi przesłanki do ograniczenia czyjejkolwiek wolności⁷⁹.

Bardziej fundamentalne znaczenie dla aksjologicznego uzasadnienia dworbinowskiej koncepcji praw podmiotowych, aniżeli prawo do równej troski i poszanowania, posiada idea autonomii jednostki⁸⁰, choć równość i autonomia pozostają w wyraźnym związku⁸¹. Liberalną ideę autonomii, używając wskazówek Dworbinina, można potraktować jako niesporne pojęcie, które wskazuje, iż każdy w sposób niezależny decyduje o życiu, jakie będzie wiódł. Każda forma samorealizacji jaką jednostki wybiorą jest równoprawną, choć może być kontrowersyjną, koncepcją autonomii i jednocześnie wzorcowym argumentem na jej rzecz⁸². Znaczy to, iż istnieje wiele moralnie wartościowych form samostanowienia o własnym życiu, które spełniają ideę autonomii. Idea autonomii wyklucza manipulowanie postępowaniem jednostki za pomocą obowiązków w zakresie, w jakim jej czyny motywowane są moralnymi przekonaniem o własnej wizji życia. Jest to równoznaczne z koniecznością spełnienia wymogu moralnej neutralności państwa, która staje się gwarancją wolnego wyboru oraz realizacji własnych celów i wartości w warunkach pluralizmu moralnego społeczeństwa⁸³.

Idea autonomii nie jest oczywiście zezwoleniem na samowolę jednostek podporządkowujących własnym celom wolność innych jednostek. Państwo rozgraniczając sfery działań autonomicznych podmiotów spełnia ideał autonomii, jeśli nie posługuje się argumentacją dyskwalifikowaną poprzez podmiotowe prawo do politycznej oraz moralnej niezależności (argumentacją moralistyczną i paternalistyczną), a restrykcje wolności jako braku ograniczeń (wolności negatywnej) uzasadnia szkodą jaką wyrządzają czyny mające na względzie inne podmioty niż ten, który działanie podejmuje. Dystrybucja wolności w sensie swobody może być motywowana argumentacją użyteczności, jeśli jej ograniczenie jest obojętne dla realizacji ideału autonomii.

Można wskazać następujące elementy dworbinowskiej koncepcji praw podmiotowych:

1. Prawo podmiotowe to atut polityczny w rękach jednostki silniejszy od formułowanych uzasadnień dla decyzji politycznych określających jakiś zbiorowy cel społeczeństwa. Oznacza to, iż uznanie idei praw w mocnym sensie wyklucza posługiwanie się jednostką jako środkiem realizacji ogólnospołecznej strategii, np. maksymalizacji przeciętnego dobrobytu.

⁷⁸ R. Dworkin, *Rights as Trumps...*, s. 154 - 155, 158; idem, *Biorąc prawa...*, s. 487.

⁷⁹ Idem, *Rights as Trumps...*, s. 161 i n.

⁸⁰ Z. Pulka, *Legitymizacja państwa...*, s. 200.

⁸¹ R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 629.

⁸² Zob. R. Dworkin, *Biorąc prawa...*, s. 249 - 252, 516 - 517.

⁸³ Ibidem, *Biorąc prawa...*, s. 429 i n.

2. Prawa podmiotowe identyfikowane są za pomocą zasad moralnych. Ponieważ niemożliwe jest skonstruowania wyczerpującej listy zasad moralnych, które stają się elementem prawa, jednostkom przysługują prawa podmiotowe, nawet jeśli nie są *explicite* uznane przez ustawy i orzeczenia sądowe. Prawa podmiotowe tkwią bowiem w normatywnej strukturze społeczeństwa. Z tego powodu stają się moralną racją działania.

3. Brać prawa na poważnie nie znaczy tylko liczyć się z kosztami, jakie powoduje ich respektowanie, ale także, jak wskazuje M. Zirk-Sadowski, dostrzegać je w głębszych warstwach życia społecznego⁸⁴.

4. Koncepcja praw w mocnym sensie zakłada, iż moralne uzasadnienie praw podmiotowych kwalifikuje je jako sprawdzian legalności działań prawodawczych, tym samym ograniczając ich zakres.

5. Koncepcja praw podmiotowych opiera się na liberalnej idei równości, której spełnienie wymaga traktowania ludzi z równą troską, to znaczy jako ludzi podatnych na cierpienie i frustracje, oraz z szacunkiem, to jest jako istoty ludzkie zdolne do formowania siebie i działania w zgodzie z obraną koncepcją życia.

6. Aplikacja idei praw podmiotowych w mocnym sensie w warunkach nieograniczonego utylitaryzmu wymaga uznania dwóch fundamentalnych praw podmiotowych: prawa do politycznej oraz moralnej niezależności. Uznanie ich czyni utylitaryzm znośnym, ponieważ wykluczają posługiwanie się, motywowaną poglądami większości, argumentacją moralistyczną oraz paternalistyczną. Podmiotowe prawa do politycznej oraz moralnej niezależności stanowią swoistą korektę demokratycznych procedur podejmowania decyzji i tym samym wpływają na treść prawa (*law*).

7. Koncepcja praw podmiotowych Dworkina podporządkowana jest realizacji idei autonomii, która stanowi dla niej aksjologiczny fundament. Idea autonomii jednostki oznacza tutaj, iż człowiek jest podmiotem, który sam steruje swoim życiem, wybierając własną strategię działania spośród wielu moralnie równouprawnionych. Urzeczywistnienie idei autonomii wymaga spełnienia takich warunków, jak: a) spełnienie idei rządów prawa⁸⁵, b) pluralizm moralny, c) traktowanie praw podmiotowych na serio, d) ograniczenie wolności możliwe jest jedynie na mocy argumentacji ograniczonej prawami podmiotowymi do moralnej oraz politycznej niezależności.

IV

Przeprowadzone analizy wskazują, iż pojęcie prawa podmiotowe przyjmuje w liberalnej filozofii prawa sens etyczny. Jest tak dlatego, ponieważ autorzy zaprezentowanych koncepcji lokują w nim pewne wartości, treści etyczne obecne w liberalnej filozofii politycznej⁸⁶. Wartością promowaną za pośrednictwem pojęcia prawa podmiotowego staje się idea autonomii jednostki. Dzieje się tak niezależnie od deklarowanych założeń metodologicz-

⁸⁴ M. Zirk-Sadowski, *Wprowadzenie do filozofii...*, s. 210.

⁸⁵ Z. Pulka, *Legitymizacja państwa...*, s. 216.

⁸⁶ Katalog zasad i ideałów fundamentalnych dla liberalizmu wymienia L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2000, s. 128.

nych, które nie są w stanie wyeliminować wpływu aksjologii z rozważań nad pojęciem prawa podmiotowego⁸⁷.

W przypadku Dworkina tezę taką potwierdza sam autor. Twierdzi on bowiem, iż uprawianie prawoznawstwa wykazuje znaczną aktywność aksjologiczną. Łączy się to z hermeneutyczną koncepcją prawa jako faktu kulturowego, które podlega rekonstrukcji w procesie interpretacji ujawniającej jego „głębką strukturę” złożoną z zasad moralnych. Uznanie prawa jako elementu kultury określonego społeczeństwa uzasadnia model działalności teoretycznej polegającej na dostarczeniu moralnego usprawiedliwienia zapadających decyzji politycznych. Pojęcie prawa podmiotowego wkomponowane w dworkinowską koncepcję prawa staje się formą artykulacji jednej z podstawowych idei liberalnej filozofii politycznej, jaką jest idea autonomii jednostki.

Analiza koncepcji Harta prowadzi do wniosku podobnego, choć deklarowane przez niego założenia metodologiczne są zgoła odmienne. Teza, iż analiza praktyki językowej w konwencji deskrypcjonistycznej prowadzi do ujawnienia przypadków poprawnego użycia pojęcia prawa podmiotowego, nie znajduje potwierdzenia. Hart nie dostarcza racji dla uznania jego koncepcji prawa za opisową. Ma ona wymiar normatywny, za którym kryje się aktywnie aksjologiczna propozycja własnego modelu prawa⁸⁸. Sądzę, że przeprowadzona analiza wykazuje etyczny sens pojęcia prawa podmiotowego, które staje się środkiem ekspresji, fundamentalnej dla liberalizmu, idei autonomii jednostki.

System pojęć zaproponowany przez Hohfelda powstał w drodze zabiegów o charakterze rekonstrukcjonistycznym, a podstawową przesłanką jego sformułowania miały być względy operacyjnej przydatności w prawniczych rozumowaniach. Twierdzą jednak, że wbrew dążeniom do aksjologicznej neutralności dobór terminów oraz nadanie im znaczeń zakłada przyjęcie określonej wizji statusu jednostki, jaki powinien być kreowany przez prawo. Ingerencja pewnej ideologii jest więc nieunikniona. Sądzę, iż hohfeldowski system pojęć związanych z prawem podmiotowym jest odwzorowaniem liberalnej koncepcji wolności jako autonomii jednostki. Szczególny zdaje się być związek z koncepcją Harta. U obu autorów podmiot praw podmiotowych jest podmiotem autonomicznym, to znaczy takim, który w sposób niezależny może dokonywać wyboru własnej strategii działania. Można stwierdzić, iż Hohfeld zakłada hartowskie i dworkinowskie pojęcie autonomii jednostki; założenie to ujawnia się, oczywiście, w porządku logicznym, nie zaś historycznym.

Idea autonomii, która przesądza o etycznym sensie pojęcia prawa podmiotowego, to wizja jednostki, która w drodze niezdeterminowanych przez państwo i inne jednostki wyborów określa i realizuje własną strategię życiową. Tak rozumiana autonomia wykazuje wiele punktów stykowych z kantowską koncepcją człowieka jako podmiotu moralnego⁸⁹. Podmiot mo-

⁸⁷ Por. J. Waldron, *Prawa*, w: *Przewodnik po współczesnej filozofii politycznej*, red. R. E. Goodin i P. Pettit, tłum. C. Cieśliński i M. Poręba, Warszawa 1998, s. 731.

⁸⁸ Z. Pulka, *Legitymizacja państwa...*, s. 124, 146 i n.

⁸⁹ Zob. I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. M. Wartenberg, Kęty 2001; M. Żelazny, *Idea wolności w filozofii Kanta*, Toruń 1993, s. 192 i n.; Z. Pulka, *Opozycja instrumentalizm – autonomia w perspektywie filozofii prawa*, w: *Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Autonomia prawa*, red. W. Gromski, Wrocław 2001, s. 175 i n.

ralny to taki, który poprzez stałe dokonywanie wyborów określa wartości i cele, którymi się kieruje, a przez to sam przesądza o własnym życiu i odpowiedzialności za nie. Konsekwencją tego jest odrzucenie paternalizmu, ponieważ ogranicza on przestrzeń dokonywania wyborów w zakresie realizacji celów życiowych jednostki. U podstaw pojmowania człowieka jako podmiotu autonomicznego tkwi zasada nakazująca traktować każdą jednostkę jako cel sam w sobie.

Podobnie jak u Kanta, celem prawa staje się stworzenie zewnętrznych warunków pozwalających na swobodę wyboru w granicach nieszkodzenia innym – czyli określenie granic w sensie negatywnym. Cel pośredni, ale najwyższy, to autonomia jednostki rozumiana jako autokreacja własnego losu, której podstawą jest zdolność do dokonywania niezależnych wyborów życiowych – a więc wolność w sensie pozytywnym. Działania prawodawcze wyznaczając wolność w sensie negatywnym, pozostawiają sferę, w której jednostki określają własne cele życiowe. Stosowanie przymusu przez państwo jest usprawiedliwione, o ile jest skierowane przeciwko zachowaniom niemożliwym do pogodzenia z wolnością innych. Granica wolności w sensie braku ograniczeń wyznaczana jest więc w oparciu o zasadę krzywdy. Tak sformułowana idea autonomii jednostki stanowi fundament współczesnych liberalnych koncepcji praw podmiotowych.

NOTION OF RIGHT IN CONTEMPORARY LIBERAL PHILOSOPHY OF LAW

S u m m a r y

The article presents three viewpoints on the notion of right, all three deriving from different research perspectives. An attempt is made at finding connection between the concepts of W. N. Hohfeld, H. L. A. Hart, and R. Dworkin, making an assumption that the notion of right has an ethical dimension and its analysis cannot be free from axiological complications.