

W 70 ROCZNICĘ URODZIN PROF. CZESŁAWA MARTYNIAKA

W 1976 r. minęła 70 rocznica urodzin prof. Czesława Martyniaka (ur. 24 V 1906 r. w Lublinie), zamordowanego przez gestapo 23 XII 1939 r. w Lublinie. Omówienie życia i twórczości oraz bibliografię jego prac zawierają następujące artykuły: H. Waśkiewicz, Ł. Czuma. *Czesław Martyniak*. W: *W nurcie zagadnień posoborowych*. T. 4. Warszawa 1970 s. 303–340; ks. J. Pastuszka. *Czesław Martyniak*. W: *Polski słownik biograficzny*. T. 20. Warszawa 1975 s. 85 n.; K. Turowski. *30 rocznica śmierci prof. Czesława Martyniaka*. „Zeszyty Naukowe KUL” 13:1970 nr 3 s. 79–81.

Poniżej podajemy tłumaczenie słowa wstępnego od redakcji i artykułu prof. L. van Ackera, zamieszczonego w czasopiśmie meksykańskim, omawiającego jedną z ważniejszych prac prof. Czesława Martyniaka, poświęconą krytyce pozytywizmu prawnego w ujęciu Hansa Kelsena (1881–1973).*

LEONARDO VAN ACKER

Sã Paulo, Brazylia

ZAPOMNIANA KRYTYKA KELSENA

Podwójny motyw zadowolenia kieruje redakcją „Revista de Filosofia” przy publikowaniu tego artykułu.

Po pierwsze redakcja chce dać poznać w ogólnych zarysach dzieło, a szczególnie krytykę, aktualną w obecnej chwili, jak i przedtem, teorii prawnej Kelsena, dokonaną przez Cz. Martyniaka, wybitnego tomistycznego filozofa prawa, który naszym zdaniem jest jednak zapomniany, a właściwie ocalony od zapomnienia przez dr Gabriela Garcia Rojas, jedyną gwiazdę w dziedzinie filozofii prawa, który już od r. 1938 zapoznał i zapoznawał z Martyniakiem meksykańską młodzież studencką. Uważamy nawet, że postać Martyniaka zinterioryzowała myślenie tego autora. Lecz dr Garcia Rojas jest wyjątkiem bardzo rzadkim (Porównaj jego wykłady w r. 1938 w Escuela Nacional de Jurisprudencia, publikowane w nie istniejącym już czasopiśmie „Jus” nr 1, 2, 3 z r. 1938 i 6 z 1939 r.).

Inny motyw to zapoczątkowanie współpracy „Revista” z L. van Ackerem, urodzonym w Belgii, doktorem Literatury i Filozofii z Uniwersytetu w Louvain, obecnie zamieszkałym w Brazylii, mającym katedrę w Katolickim Uniwersytecie w Sao Paulo. Na uniwersytecie w Louvain zdobył on wiedzę z zakresu logiki rozumowania,

* Leonardo van Acker, *Un critico olvidado de Kelsen (Zapomniana krytyka Kelsena)*, „Revista de Filosofia”, México, Año IX, Nr 25, Enero–Abril 1976, s. 73–85. (Órgano Oficial del Departamento de Filosofia de la Universidad Iberoamericana y de la Asociación Fray Alonso de la Veracruz (sección de Filosofia).

poznał filozofię dawną i współczesną, analizował problem prawdy, wszystko to w sposób mądry i harmonijny zestrukturalizowane w filozofii św. Tomasza. Opublikował: *Elementy logiki klasycznej, formalne i materialne*, *Filozofia wychowania u św. Tomasza z Akwinu*, *Filozofia bergsońska*, jak również wiele artykułów z dziedziny filozofii w różnych czasopismach amerykańskich i europejskich. Na liście szeregu pozycji, przeznaczonych do publikacji lub będących w trakcie publikacji, znajduje się *Kurs filozofii prawa*, którego wydano dwie części, a edycja trzeciej jest w przygotowaniu.

I

1. Niniejsza rozprawa dotyczy prawnika i filozofa polskiego, Czesława Martyniaka, docenta Uniwersytetu Krakowskiego i profesora Filozofii Prawa na Katolickim Uniwersytecie w Lublinie, rozstrzelanego w Wigilię Bożego Narodzenia 1939 r. przez oddział wojska hitlerowskiego w czasie inwazji na Polskę.*

2. Martyniak pozostawił szereg prac z dziedziny filozofii prawa, z których trzy zostały pierwotnie opublikowane w języku francuskim:

La Définition Thomiste de la loi, „Revue de Philosophie”, Paris, mai-juin 1930, p. 231–250.

Le fondement objectif du droit d'après saint Thomas d'Aquin. Paris, éd. P. Bosuet, 1931, p. 207.

Le problème de l'unité des fondements de la théorie du droit de Kelsen, „Archives”, De Philosophie du Droit et de Sociologie Juridique Nos 1–2, Paris 1937, p. 160–190.

Jednak to ostatnie studium ukazało się niepełne, gdyż J. Gurvitch, ówczesny sekretarz generalny pisma „Archives”, nie zgodził się na wydanie części poświęconej wpływowi fenomenologii husserliańskiej na teorię prawną Kelsena. Dziwnym pretekstem do tego było podanie do wiadomości przez samego Husserla, że nie miał osobiście wpływu na Kelsena; szkoda, bo sam Kelsen we wstępie do drugiego wydania swojej pracy *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* wyraźnie stwierdził wpływ *Investigaciones Logicas* Husserla na logycyzm czystej teorii prawa, w przeciwieństwie do psychologizmu i socjologizmu pozostałych doktryn filozoficzno-prawnych.

Artykuł ten jednak został w całości włączony do rozdz. II, paragrafów 2 i 3, podstawowej pracy Martyniaka: *Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena*, opublikowanej w języku polskim (Lublin 1938, ss 291), ale z tytułem dwujęzycznym, francuskim i polskim, oraz z obszernym résumé i spisem treści w języku francuskim, na końcu tomu (s. 277–291).

* Czesław Martyniak zginął rozstrzelany wraz z dziewięcioma przedstawicielami inteligencji polskiej nie w czasie kampanii wrześniowej, lecz po półtoramiesięcznym więzieniu przez Gestapo na Zamku lubelskim (Ł. Cz.).

W końcu, tytułem informacji można wspomnieć o następujących pracach (pismach) Martyniaka, opublikowanych w języku polskim: *Państwo i rodzina*. Konferencja wygłoszona w Poznaniu 1935; *Parę uwag do dyskusji nad reformą studiów prawniczych*. Lublin 1937; *Sila i prawo. Z powodu książek R. Rybarskiego i H. Dembińskiego*. Lublin 1937; *Problem filozofii prawa*. Lublin 1949.

Ostatnia pozycja jest pośmiertną publikacją, składającą się z trzech rozdziałów ogólnych i wprowadzających w system filozofii prawa personalistyczny o inspiracji tomistycznej.

Uwzględnimy tutaj cytowane dzieła Martyniaka, także publikowane w języku polskim, gdyż mój przyjaciel z Meksyku* przysłał mi tłumaczenia na język francuski w maszynopisach, prosząc o opublikowanie intelektualnej spuścizny tego myśliciela, katolika i tomisty, interesującego i oryginalnego, aczkolwiek praktycznie zapomnianego i nieznanego w Ameryce Łacińskiej.

II

3. Wielu krytykowało czystą teorię prawa H. Kelsena; jednak niewielu pamiętało w przeciwieństwie do Martyniaka, by krytyka ta miała swoją jedności zwartość logiczną, jak również, by wykazywała różnorodność doktrynalnych źródeł ją inspirujących.

Z tego względu wydaje się stosowne zreasumowanie artykułu już cytowanego w „Archives de Philosophie du Droit,” zwłaszcza głównie dlatego, że obecnie jest on trudno dostępny do uzyskania przez zainteresowanych.

Według Martyniaka w systemie czystego prawa Kelsena można ukazać, oprócz wpływu prawników Fryderyka von Gerbera, Paula Labanda i George'a Jellinka, inspirację filozoficzną Kanta, H. Cohena, H. Vaihingera, E. Macha i L. Feuerbacha.

4. Z Kanta przyswoił sobie Kelsen rozdział między bytem (być — Sein) i powinnością (Sollen), który skonkretyzował jako różnicę między rzeczywistością społeczną z jednej strony a normą prawną ważną, prawomocną i obowiązującą z drugiej strony. W konsekwencji, dla Kelsena, nauka prawa wyklucza każdą socjologię prawa, ograniczając się wyłącznie do norm, zobowiązań, powinności, mocy wiążącej i wartości pozytywno-prawnych.

W konsekwencji, mówiąc w języku kantowskim: obowiązek (zobowiązanie prawne) dla Kelsena nie posiada wartości idei *transcendentnej* (dlatego w tym wypadku nie będzie pozytywne ani naukowe), lecz jedynie stanowi kategorię *transcendentalną* lub formę *immanentną* właściwych norm, jako warunek a priori lub konieczny możliwości prawnej i wartości prawno-pozytywnej tych norm.

Kant uczył formalizmu epistemologicznego w znaczeniu *koniecznego stosowania form a priori* poznania, zmysłowego czy umysłowego, do materii lub rzeczy samej w sobie, wewnątrznie niepoznawalny (według Kanta); w podobny sposób również Kelsen rozumie formalizm prawno-naukowy

* Ricardo Ibinarriaga Elguera (Ł. Cz.)

ale w sensie *separacji epistemologicznej możliwej (a także koniecznej ze względu na czystość nauki prawa)* pomiędzy wartością lub ważnością prawną-formalną norm prawa pozytywnego i rzeczywistością empiryczno-socjologiczną, zawierającą wartość moralną lub etyczno-społeczną zawartości (treści) realnej, do której odnoszą się te same normy.

Stąd między formalizmem ogólnie epistemologicznym Kanta i formalizmem prawnie epistemologicznym Kelsena wynikają dwie zasadnicze różnice:

1a) Kelsen w żadnym wypadku nie przyjmuje rzeczy samej w sobie, istniejącej dla Kanta, aczkolwiek niepoznawalnej jako takiej; uznaje jedynie istnienie zjawisk (fenomenów), jako materii empirycznie poznawalnej.

2a) Dla Kelsena nie ma koniecznej syntezy formy prawnie obowiązującej i materii empirycznej zjawisk (fenomenów) socjologicznych, a więc obowiązującej formy prawnej lub czysto normatywnej strony przepisów prawnych, stanowiącej wyłączny przedmiot wiedzy prawnej, która z tego względu jest wyabstrahowana (oddzielona) od treści (zawartości) lub materii.

Fritzowi Sanderowi, który skrytykował niebranie pod uwagę materii empiryczno-socjologicznej fenomenów (zjawisk) prawnie-społecznych, odpowiedział Kelsen, że takie fenomeny nie są prawne ze względu na materię lub treść empiryczną czy etyczno-społeczną, ale tylko ze względu na formę zobowiązującą czy ważność formalną, którą posiada norma prawa pozytywnego. Zatem wystarczy rozważać normę jako wartość czysto formalną przez stworzenie nauki lub czystej teorii prawa.

5. Ze wszystkimi szkołami neokantowskimi łączy Kelsena pojęcie „substancji”, rozumianej nie tylko jako rzecz w sobie, lecz także jako kategoria poznania umysłowego, właściwa dla Kanta, zastępowalna przez kategorię relacji lub funkcji. W ten sposób osobowość fizyczna ludzkiego podmiotu zostaje zredukowana do postaci stosunków lub funkcji regulowanych przez normy prawne.

6. Według Hermana Cohena, szefa szkoły neokantowskiej z Marburga, materia empiryczna kategorii umysłowych nie tworzy danych oferowanych umysłowi ludzkiemu, jak myślał Kant, lecz (jest) tylko produktem samego umysłu. Jednakże, według Kelsena, materia empiryczna fenomenów (zjawisk) socjologicznych, zawierająca ocenę moralną pozytywną lub negatywną, którą się przypisuje tym fenomenom, tworzy jakieś dane; ale prawo jest czystym tworem lub stanem ducha, niezależnie od materii, która te dane oferowała lub podała. W ten sposób stan prawny nie przestaje być czysto logicznym systemem norm, stworzonym przez ducha, niezależnie od rzeczywistości socjologicznej i wartości moralnych czy religijnych, które faktycznie jej przysługują.

7. Jako czysty twór ducha państwo Kelsena może być porównane z państwem jako fikcją praktycznie użyteczną w *Filozofii jak gdyby (Philosophie des als ob)* Hansa Vaihingera. Istotnie, według Kelsena, nauka prawa jest zbiorem fikcji i pojęć konwencjonalnych, używanych jak gdyby były obiektywne i prawdziwe, ale praktycznie są używane jedynie dlatego, że są wygodne i użyteczne. Przykładami fikcji u Kelsena są: pojęcie podmiotu prawa jako osoby substancjalnej lub rzeczy w sobie, realnie

różnej od swoich wartości lub od swoich uprawnień i powinności prawnych; „osobowość prawna”, przypisana jakiemuś społeczeństwu czy instytucji, a przede wszystkim samemu państwu.

8. Ten „fikcjonizm prawny” odłania także wpływ pragmatyzmu naukowego czy epistemologicznego Ernsta Macha, fizyka i filozofa, który bronił fenomenalizmu pansensualistycznego, redukującego rzeczywistość substancjalną do matematycznych relacji i pojmującego tym samym naukę fizyko-matematyczną nie jako instrument uzyskania prawdy, lecz jako praktyczny sposób życia, który ekonomizuje myślenie. W ten sposób np. prawo fizyczne będzie tylko sposobem ekonomicznym zrozumienia i sformułowania serii złożonych zjawisk (fenomenów). W podobny sposób u Kelsena norma podstawowa lub fundamentalna prawa wewnętrznego czy narodowego (Grundnorm) jest tylko hipotezą intelektualnie ekonomiczną dla uzasadnienia ważności całego kompleksowego systemu norm prawnych.

9. W końcu należy wskazać na wpływ Ludwika Feuerbacha, z którym Kelsen się zgadza w interpretacji transcendentnego Boga chrześcijaństwa jako idealizującej projekcji umysłu ludzkiego.*

10. Zatem według Martyniaka sama różnorodność inspiracji i wpływów doktrynalnych stawia problem jedności czy wewnętrznej logicznej zwartości teorii Kelsena. W tym punkcie opinie krytyków różnią się.

11. Z jednej strony Castiglia, Jöckel i Erich Kaufmann sądzą, że system Kelsena jest niekoherentny, ponieważ przyjmuje krytycyzm Kanta pretendujący do tego, że osiągnął prawdę konieczną i potrzebną, a przynajmniej w dziedzinie zjawisk (fenomenów), i jednocześnie przyswaja pragmatyzm fenomenologa Macha, odrzucający jakąkolwiek prawdę, także w porządku zjawisk (fenomenów) zadowalając się jedynie kryterium użyteczności i ekonomii myślenia.

12. Z drugiej strony Renato Treves ukazuje, że system Kelsena posiada jedność logiczną, dzięki interpretacji, jaką daje autor różnym zapożyczonym elementom doktrynalnym. Na przykład rozróżnienie między bytem (sein) a powinnością (sollen) nie jest, według Kelsena, rozróżnieniem między dwoma sposobami nieporównywalnymi i niezastępowalnymi w podejściu do tego samego przedmiotu, tak jak to jest u Kanta — sposób dotknięcia i uchwycenia rzeczywistości przez rozum teoretyczny i rozum praktyczny, chyba, że jest odgraniczenie i radykalna separacja między różnymi przedmiotami i dziedzinami poznania naukowego — pozytywnego, tak jak to jest z faktami socjologicznymi i normami prawnymi.

Swoją drogą, norma prawna podstawowa czy fundamentalna (Grundnorm) nie jest rozumiana przez Kelsena jako prosta zasada hipotetyczna i użyteczna w znaczeniu określanym przez Macha, lecz także jako rodzaj kategorii kantowskiej, warun-

* Ateizm kelseniański jest widoczny głównie w *Przyczynkach do krytyki ideologii (Aufsätze zur Ideologie Kritik)*. Neuwied am Rhein 1964. Jednakże pod koniec swego życia Kelsen powiedział do naszego kolegi dra José Horacio Meirelles Teixeira, mającego katedrę Prawa Konstytucyjnego na Pontificia Universidad Católica de Sao Paulo, gdy spotkał go w Szwajcarii, że podziwiał go za ządności mu jego wiary katolicko-religijnej.

kiem *a priori* pozytywności i ważności, prawomocności i obligatoryjności narodowego porządku prawnego pozytywnego.

Jeśli chodzi o wpływ Vaihingera, jest pewne, że dla Kelsena istnieje wiele fikcji w prawie; ale samo prawo nie jest fikcją, jak uważa Vaihinger, lecz formą zobowiązującą, nałożoną na rzeczywistość zjawisk (fenomenów) polityczno-społecznych.

Kelsen, zresztą, potępił fikcje w nauce prawa, uważając, że są one bardziej szkodliwe niż użyteczne.

Poza tym u Vaihingera fikcją jest stosunek do *być do* czyli rzeczywistości, a nie tylko do *należyć być*, jak to jest w przypadku fikcji prawnej.

W ten sposób np. fikcja Lex Cornelia, które uważało za zmarłego obywatela rzymskiego wziętego na wojnie, nie pretenduje do stworzenia rzeczywistości śmierci jakiegoś człowieka, lecz jedynie tworzy zobowiązanie prawne, które mówi o przekazywaniu jego dóbr spadkobiercom.

Tak się przedstawia problem dla Trevesa, podkreślającego jedność teorii Kelsena mimo różnorodności źródeł.

13. Po wyeksponowaniu ocen różnych autorów Martyniak dokonał własnej krytyki wewnętrznej systemu kelsenowskiego. Według niego czysta teoria prawa jest wewnętrznie sprzeczna, ponieważ jednocześnie potwierdza i zaprzecza separacji między bytem a powinnością czy między rzeczywistością etyczno-społeczną a prawomocnością lub obligatoryjnością norm prawnych, w sposób nielogiczny lub w sprzeczności ze swoim zasadniczym postulatem uznania nauki prawa jako czysto pozytywnej i normatywnej formalnie.

14. W efekcie, według Kelsena, nauka prawa winna ograniczyć się w sposób czysty lub wyłączny do tego, co logicznie jest uzależnione od tej samej podstawowej i fundamentalnej normy (Grundnorm), która każe przyjąć za obowiązującą poprawnie uchwaloną konstytucję państwa, w oparciu o którą uznaje się za obowiązujący odpowiedni system prawny aktualnie przestrzegany.

Lecz w tym wypadku teoria Kelsena nie powinna wychodzić ze swej czystości ściśle naukowo-pozytywnej, formalnej i normatywnej, jeśli chce być filozofią czy „ideologią” pozytywistyczną, potwierdzającą radykalną separację między bytem a wartością; niezależność prawa od rzeczywistości moralnej i społecznej; realne zredukowanie państwa do jakiegoś dynamicznego systemu norm prawnych; nieistnienie osobowości fizycznej ludzkiej i zredukowanie jej do strony lub zespołu przepisów prawnych. To wszystko stanowi potwierdzenie naruszenia surowej logiki tej samej normy podstawowej stworzonej dla czystej naukowo-normatywnej teorii prawa i daje się jedynie wyjaśnić wpływem jakiejś filozofii czy „ideologii”, którą Kelsen uznawał *implicite*, aczkolwiek wyraźnie odrzucał i nie doceniał (lekceważył) wszystkie filozofie, „metafizyki” czy „ideologie”.

15. Niech będzie w ten sposób potwierdzona nielogiczność oddzielenia bytu od wartości, niekonsekwentnie i niesłusznie zaprzeczona, oddzielenia, które przyjmuje, że wartość, ważność i moc obowiązująca norm prawnych nie zależy wyłącznie od zgodności logicznej tych norm z wymogami formalnymi i konstytucyjnymi przy ich two-

rzeniu i z normą podstawową i fundamentalną porządku logiczno-prawnego, lecz jest także uwarunkowana, choć nie spowodowana, przez rzeczywistą skuteczność, która zakłada przestrzeganie społeczne tych norm. Tak zatem, to właśnie uwarunkowanie socjologiczne implikuje (zakłada) jakiś nielogiczny związek bytu i wartości w porządku prawnym wewnętrznym czy narodowym.

Jeśli chodzi o porządek prawny zewnętrzny lub międzynarodowy, Kelsen zakłada normę podstawową, która nie jest hipotezą logiczną, lecz jakimś narzuceniem, na państwa, postępowania realnego zgodnie ze zwyczajem ustalonym we wzajemnym porozumieniu między narodami.

Z tego wszystkiego wynika, że Kelsen nieprawnie naruszył i zaprzeczył dwukrotnie swojej podstawowej hipotezie w pracy naukowej, która to hipoteza jedynie pozwala rozważać w porządku i logicznej hierarchii normy prawa pozytywnego: 1^o — potwierdzając z punktu widzenia filozoficznego czy „ideologicznego” separację między bytem a wartością, lub inaczej, między faktami społecznymi i normą prawną; 2^o — zaprzeczając tej samej separacji z kolei z punktu widzenia prawnego, naukowo-pozytywnego.

Ze względu na te i inne trudności różni prawnicy zgadzają się z Mistrzem ze Szkoły Wiedeńskiej, który odszedł od koncepcji normy podstawowej czyli Grundnorm. Jeden z nich, znawca prawa międzynarodowego A. Verdross, kolega i przyjaciel Kelsena, sugerował, że należy połączyć czystą teorię prawa z filozofią etyczno-prawną świętego Tomasza z Akwinu. Ale trudno stwierdzić, czy filozofia tomistyczna może służyć w takiej kombinacji.

Takim pytaniem, na które odpowiedź negatywna jest niewątpliwa, kończy Martyniak swój znakomity artykuł: *Problem jedności podstaw teorii prawnej Kelsena*.

16. W książce *Moc obowiązująca prawa a teoria Kelsena* rozwija Martyniak precyzyjną krytykę systemu Kelsena, stawiając sobie za nowy cel analizy realną moc obowiązującą normy prawnej. Krytyka ta jest obszerna, gdyż jest nie tylko wewnętrzna czy „immanentna”, lecz także zewnętrzna lub „transcendentna”.

17. Krytyka immanentna. Oprócz tego, że nie jest zdefiniowana precyzyjnie, moc obowiązująca prawa u Kelsena jako ważność normy w rzeczywistości działania polityczno-społecznego implikuje sprzeczność ze względu na ograniczenie metodyczne teorii do dziedziny czysto normatywnej, jak również ze względu na potwierdzenie filozoficzne czy „ideologiczne” separacji między bytem czy rzeczywistością społeczną a wartością lub powinnością prawną.

Z drugiej strony norma podstawowa, czyli fundamentalna prawa (Grundnorm), która sponuje (zakłada) przymusowość porządku normatywnego prawnego, aktualnie przestrzeganego w jakimś społeczeństwie, nie wychodzi poza kategorię postulatu logicznego, faktycznie subiektywnego czy prawomocnego tylko dla tego, kto przyjął ten postulat, a w konsekwencji, nie ma wartości naukowo-rzeczywistej.

W końcu, samo oddzielenie bytu od wartości, rzeczywistości etyczno-społecznej od normatywności czysto prawnego-formalnej jest również postulatem nieuzasadnionym, z punktu widzenia subiektywnego i naukowego nie do przyjęcia, ponieważ uznaje jako

konsekwencję logiczną obojętność aksjologiczną treści praw i arbitralność w stosowaniu praw.

Sam Kelsen zresztą sprzeciwia się temu swojemu postulatowi uznając, że ważność prawa zawiera jako warunek rzeczywisty i materialny skuteczność socjologiczną normy.

18. Krytyka transcendentna. Ze wszystkich typów pozytywizmu prawnego system Kelsena jest niewątpliwie najbardziej radykalną próbą logiczną odłączenia moralności od prawa, a więc prawa naturalnego, której koncepcji tomistycznej Kelsen nie znalazł zupełnie i mieszał ze współczesnym naturalizmem prawnym.

Ale, jak we wszystkich typach pozytywizmu prawnego, jedyną podstawą realną ważności, prawomocności czy mocy obowiązującej prawa może być tylko siła przymusu państwa jako bytu polityczno-społecznego.

Mimo to jednak w rzeczywistości moc obowiązująca prawa nie opiera się na ważności, prawomocności i przymusowości *formalnej* norm (które bardziej dotyczą sposobu tworzenia prawa), lecz także na ważności, prawomocności i przymusowości *moralnej* treści realnej i materialnej norm.

19. Lecz stąd powstaje problem: w jaki sposób rzeczywistość może zawierać w sobie wartość i przymus moralny? Jak w „być” może tkwić inherentnie wartość czy „winno być”?

Według Martyniaka przymus i zobowiązanie, jak trafnie już zauważył Schopenhauer, nigdy nie mogą być bezwarunkowe (Unbedingtes Sollen), lecz zawsze zależą od jakiegoś celu. Cel, niewątpliwie, może być czysto subiektywny i takie może być również zobowiązanie. Tym niemniej zobowiązanie może zmienić swój charakter na obiektywny, gdy jest mu przypisana rzeczywistość potencjalna (podmiot lub akt), ponieważ zawiera pewną celowość tkwiącą w dynamizmach lub tendencjach swojej natury, które wymagają realizacji czy aktualizacji w tym samym znaczeniu.

Rozróżnienie arystotelesowskie między aktem a potencją pozwala na zrozumienie zgodności między normatywnością a rzeczywistością i jednocześnie stanowi gwarancję obiektywności zobowiązania moralnego i etyczno-prawnego.

20. Z tego względu dalekie od ograniczania się do jakiejś serii formuł tautologicznych, których treść materialna jest zawsze odpowiednia dla prawa pozytywnego danej epoki (do czego pretenduje Kelsen), prawo naturalne w tradycji Arystotelesa, stoików i Tomasza z Akwinu jest, właściwie jedyną doktryną zobowiązania moralnego obiektywnego, opartą na tendencjach czy celowości rzeczywistości ludzkiej, kontynuowanych i trwałych poprzez zmienne skłonności, poprzez zmienne pojęcia ludzkie, pomimo sporadycznych przypadków patologii moralnej.

W każdym wypadku doktryna klasyczna prawa naturalnego ma przewagę nad pozytywizmem prawnym Kelsena, opartym na subiektywnych postulatach ważności i zobowiązania, przewagę obiektywizmu naukowego zobowiązania etyczno-prawnego.

21. Konkluzja. Ma rację Martyniak, gdy pisze, że teoria Kelsena zasługuje na uwagę nie tylko ze względu na duży, wpływ jaki w ciągu pewnego czasu wywarła

na prawo (można porównać to do wyjątkowego wpływu, jaki miał przez pewien czas Durkheim w socjologii), lecz także i przede wszystkim ze względu na to, że reprezentuje pewne stałe tendencje ducha ludzkiego w ciągu historii (zob. *Moc obowiązująca prawa*. Résumé s. 278).

Z tego samego względu sądzimy, że godna jest przypomnienia przenikliwa i oryginalna krytyka dokonana przez Martyniaka, wprawdzie jednej tylko z form, ale konsekwentnej i radykalnej, pozytywizmu prawnego, ponieważ jest to wartościowy model innej niż kelsenowska tendencji transhistorycznej myślenia ludzkiego, naszym zdaniem, nie tylko zwartej (koherentnej), lecz również jasnej, zrozumiałej i integralnej.

Przekładu z portugalskiego dokonał
Ricardo Ibinarriaga Elguera

Z hiszpańskiego tłumaczył Ł. Czuma