

**Karolina M. Cern, Bartosz Wojciechowski**

## O koniecznych związkach między dyskursem prawnym a moralnym\*

### *Wprowadzenie*

Dwudziestowieczna filozofia obfitowała w burzliwe wydarzenia, zwroty czy też zmiany paradygmatów jej uprawiania, które częstokroć pozostawały pod niewątpliwym wpływem myśli dziewiętnastowiecznej. Można byłoby nawet rzec, iż wyprowadziła radykalne konsekwencje z rozważań swych antenatów, czerpiąc z tego właśnie swą wyjątkową – z perspektywy dotychczasowych jej osiągnięć – moc oddziaływania.

Szczególną rolę w minionym stuleciu zaczęła odgrywać kategoria *faktyczności*. Stanowi ona swoistą modyfikację pojęcia *zmysłowości*, któremu przypadło istotne miejsce w filozofii Immanuela Kanta. Odnosiło się ono, ogólnie rzecz biorąc, do relacji czasowych oraz przestrzennych i wraz z pojęciem rozumu oznaczało źródło poznania (w *Krytyce czystego rozumu*) oraz działania praktycznego (w *Uzasadnieniu metafizyki moralności* czy w *Krytyce praktycznego rozumu*). Kant dzięki wskazaniu podstawy możliwości odniesienia rozumu do tego,

\* Tytuł (jak również częściowo sam tekst) nawiązuje do żywiołowej i ważnej dyskusji toczącej się na łamach *Ratio Juris*, a dotyczącej obrony tezy o koniecznych związkach pomiędzy prawem a moralnością. Zob. m.in. J. Coleman, „On the Relationship Between Law and Morality”, *Ratio Juris* 1989, vol. 2, nr 1, ss. 66-78; R. Alexy, „On Necessary Relations Between Law and Morality”, *Ratio Juris* 1989, Vol. 2, nr 2, ss. 167-183; J. Habermas, „Towards a Communication-Concept of Rational Collective Will-Formation. A Thought-Experiment”, *Ratio Juris* 1989, vol. 2, nr 2, ss. 144-154; E. Bulygin, „Alexy’s Thesis of a Necessary Connection between Law and Morality”, *Ratio Juris* 2000, vol. 13, nr 2, ss. 133-147; M. Pavlakos, „On the Necessity of the Interconnection between Law and Morality”, *Ratio Juris* 2005, vol. 18, nr 1, ss. 64-83. Artykuł powstał i został sfinansowany w odniesieniu do drugiego z autorów ze środków Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego jako projekt badawczy Nr NN 110 122335.

co zmysłowe (czyli do tego, co pojawia się w czasie i przestrzeni), dokonał zwrotu kopernikańskiego, polegającego między innymi (lecz nie tylko) na wskazaniu płaszczyzny powiązania pomiędzy myśleniem opartym na kategoriach racjonalnych i empirycznych.

Jednakże dopiero Martin Heidegger (w *Byciu i czasie*) zmodyfikował pojęcie zmysłowości tak, iż do teraz odgrywa ono istotną rolę w rozmaitych dziedzinach rozważań filozoficznych, w tym i społecznych. Otóż, wykorzystując badania Wilhelma Diltheya nad wykazaniem metodologicznej swoistości nauk o duchu (*Geisteswissenschaften*) poprzez zastosowanie jako fundamentalnej dla nich kategorii rozumienia (u Diltheya – o wyraźnej jeszcze proveniencji psychologicznej), w opozycji do kategorii wyjaśniania, znamionującej metodologię nauk przyrodniczych, Heidegger nadał pojęciu zmysłowości szersze znaczenie. Faktyczność zaczęła bowiem oznaczać już nie tylko po prostu jawienie się czegoś w pewnym czasie i określonej przestrzeni, lecz ponadto wskazywać przypadkowość, przygodność – w znaczeniu o konotacji średniowiecznej: niekonieczność – pewnych zjawisk (w tym ludzkiej egzystencji, ukształtowania się takich a nie innych instytucji społecznych bądź politycznych etc.). Faktyczność stała się konstytutywnym określeniem człowieka istniejącego w świecie i interpretującego go z pewnej historyczno-kulturowo-społecznej perspektywy.

Rozważania Heideggera w istotny sposób wykorzystał Hans-Georg Gadamer, który z jednej strony nadał kategorii faktyczności specyficznej dynamiki, a z drugiej strony, wykorzystał do tego potencjał Heideggerowskiej kategorii rozumienia poprzez uwypuklenie znaczenia języka dla możliwości zrozumienia świata i naszego w nim życia. Znane Gadamerowskie zdanie z *Prawdy i metody*: „byt, który może zostać zrozumiany, to język (*Sein, das verstanden werden kann, ist Sprache*)”<sup>1</sup> wskazuje wyraźnie, iż filozofia dwudziestowieczna uświadamia sobie, iż wyłącznym sposobem docierania do świata i zapytywania się o niego jest właśnie język. Innymi słowy, niemożliwym jest już zapytywanie o relacje pomiędzy myśleniem a światem bez zapośredniczenia ich w języku.

Wyniki badań Gadamerowskich zbiegają się w tym miejscu w pewien sposób z rozważaniami filozofów wywodzących się z innych tradycji filozoficznych, na przykład, Ludwiga Wittgensteina czy Johna

<sup>1</sup>H.-G. Gadamer, *Prawda i metoda. Zarys hermeneutyki filozoficznej*, przeł. B. Baran, Kraków: Inter-esse 1993, s. 428.

Langwshawa Austina. Pierwszy z wymienionych już we wczesnej fazie swej twórczości wyraźnie powiadał, iż „granice mojego języka są granicami mojego świata”<sup>2</sup>. Natomiast Austin w książce *Jak działać słowami*, w której prezentował swoją teorię aktów lokucyjnych, illokucyjnych a następnie perlokucyjnych wykazywał, iż język, którym się posługujemy stanowi rzeczywisty sposób wpływania na świat oraz innych ludzi<sup>3</sup>. Poprzez akty mowy, zdaniem Austina, rzeczywiście w świecie działamy.

Powyżej wskazane zmiany, które dokonały się w filozofii – a trzeba podkreślić, iż nie są to nie tylko jedyne, lecz również nie są to jedyne istotne dla obecnego stanu myśli filozoficznej zmiany – doprowadziły do ukształtowania się teorii, zgodnie z którą, trawestując myśl Artura Schopenhauera, iż świat jest naszym przedstawieniem, świat jest wynikiem naszej kooperatywnej interpretacji sytuacji, w której wspólnie – jako interpretatorzy – się znajdujemy. Dlatego także teza o komunikacyjnej naturze prawa znalazła pełną akceptację w metodologii współczesnego prawoznawstwa. Prawo jest przedmiotem o charakterze kulturowym i w związku tym można powiedzieć, że jest zarówno wytworem działań komunikacyjnych, jak i przedmiotem dyskursu, w dodatku osadzonym w pewnych społeczno-kulturowych odniesieniach. Wynika to z przekonania, iż mowa (a ściślej dyskurs) stanowi wspólne i nieodzowne medium komunikacji wszystkich ludzi, a zatem w niej i z nią dokonuje się duża część ludzkich interakcji. Te zaś mają to do siebie, iż są zarówno wyrazem naszego rozumienia (interpretacji) świata, jak i sposobem jego konstytucji. Tym samym refleksja filozoficzno-prawna jest jednym z momentów rekonstrukcji naszego społeczno-kulturowego samorozumienia a jednocześnie zawsze je również współkonstruuje.

Chodzi tutaj o to, iż świat stanowi wynik naszej komunikacyjnej kooperacji ukierunkowanej na porozumienie co do roszczeń ważności związanych z odpowiedziami na pytania: co w tym świecie tak na-

<sup>2</sup> L. Wittgenstein, *Tractatus logico-philosophicus*, przeł. B. Wolniewicz, Warszawa: PWN 1997, teza 5.6, s. 64.

<sup>3</sup> Lokucją nazywa się pewien ciąg foniczny zawierający informację o pewnym stanie rzeczy, czyli tzw. treść propozycjonalną. Gdy taki ciąg foniczny zostanie wypowiedziany z określoną intencją (choćby nawet w celu dokonania spostrzeżenia), to wówczas mamy do czynienia z illokucją (tzw. siłą illokucyjną wypowiedzi). Jeśli ponadto wypowiedź wywoła u odbiorcy pewien skutek, polegający na zmianie jego stanu mentalnego, to działanie takie nazywa się perlokucją.

prawdę jest faktem, jak należy postępować, jakich przeżyć każde z nas doświadcza? Wszelako, w teorii dyskursu centralne miejsce zajmuje to, jak możliwe jest (o ile w ogóle jest możliwe) dojście do porozumienia (rozumianego jako konsensus, czyli aktywna, a nie pasywna zgoda czy aprobaty), co do istotnych dla nas kwestii owego trojakiemu typu? A dalej, jak należy, na mocy owego wypracowanego wspólnie konsensu postępować? Kolejne rodzące się pytanie dotyczy tego, jak należy wzajemnie koegzystować i kooperować, aby owo konsensualnie osiągnięte porozumienie utrzymać, a tym samym by zapewnić pokojowe współistnienie istot ludzkich?

Mówiąc inaczej, teoria dyskursu ukierunkowana jest na problematykę możliwości rozwiązywania rozmaitych konfliktów bez użycia przemocy. Roszczenia ważności, a w szczególności te normatywne, które powiadają jak należy postępować, uwzględniając konsensualnie interes wszystkich ich adresatów „zapośredniczają w sposób oczywisty wzajemną zależność pomiędzy językiem a światem społecznym, która nie istnieje w relacji (*Verhältnis*) pomiędzy językiem a światem obiektywnym”<sup>4</sup>. Dla sądów prawdziwościowych ich relacja do odpowiadających im stanów rzeczy jest fundamentalna<sup>5</sup>, tymczasem dla roszczeń ważności o charakterze normatywnym doniosłe jest w pierwszej kolejności nie tyle to, czy one obiektywnie nas zobowiązują, lecz czy są one przez wszystkich zainteresowanych (czyli ich adresatów) uznawane za ważne i wiążące tak, iż oni wszyscy do działań określonych przez te właśnie normy zobowiązanie uznają. Ten zaś moment normatywnego zobowiązania w sferze stanów rzeczy zawarty, rzecz jasna, nie jest. Poszukiwanie jego źródła tudzież określanie jego siły wiążącej znajduje się w centrum uwagi teorii dyskursu, której głównymi przedstawicielami są Jürgen Habermas, Karl-Otto Apel oraz Robert Alexy.

### *1. Architektura problematyki teorii dyskursu i jej Kantowskie fundamenty*

We wstępnym, ogólnym ujęciu, można powiedzieć, iż w centrum zainteresowania teorii dyskursu znajduje się kwestia pokojowego rozwią-

<sup>4</sup> J. Habermas, *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1983, s. 71.

<sup>5</sup> W tym sensie, iż (metodologicznie) jest niezależna od subiektywnych kontekstów jej uznawania bądź też nieuznawania.

zywania rozmaitych konfliktów, a precyzyjniej, rozwiązywania ich na drodze racjonalnej argumentacji, podczas której decydująca jest siła użytych argumentów, a nie argument siły (nie tyle nawet fizycznej, lecz społecznej, politycznej czy nawet kulturowo-symbolicznej). Ponieważ nerwem tej teorii jest problem uzasadnienia reguł owego racjonalnego posługiwania się argumentami, toteż Alexy podkreśla, iż w odróżnieniu innych propozycji filozoficzno-teoretycznych, teoria dyskursu ma charakter normatywny<sup>6</sup>. Rozstrzygnięcie zaś kwestii uzasadnienia reguł dyskursu pozwala przejść do następnego zagadnienia, które w nawiązaniu do Habermasa można sformułować jako pytanie o to, w jaki sposób, dzięki czemu faktyczny przymus, któremu podlegamy (czy to moralnie, czy też prawnie), ma charakter (a raczej może mieć) prawowitego obowiązywania?

Powyższe sformułowanie podstawowego dla teorii dyskursu problemu nawiązuje wprost do filozofii praktycznej Kanta, z której teoria ta czerpie swe żywotne soki, jakkolwiek będąc już zaopatrzoną w dwudziestowieczne narzędzia filozoficzno-teoretyczne. Z tej racji, iż wszyscy trzej wskazani myśliciele przyjmują czy przyjmowali jako punkt wyjścia teorii dyskursu transcendentálną perspektywę, w oparciu o którą formułowali transcendentálne uzasadnienie dla tejże teorii (naturalnie w każdym przypadku różniące się z uwagi na dodatkowe założenia przyjmowane przez każdego z jej współtwórców), toteż szczegółowe analizy teorii dyskursu rozpocznie wskazanie jej Kantowskich fundamentów.

W *Uzasadnieniu metafizyki moralności* wskazuje Kant na konieczność *ostatecznego* uprawomocnienia filozofii moralnej<sup>7</sup>. Z uwagi na dokonany przez niego podział poznania rozumowego, czyli takiego, które gwarantuje pewność wyników poznawczych, przedmiotem racjonalnego poznania filozofii teoretycznej są prawa natury, natomiast przedmiotem interesującego nas tutaj racjonalnego poznania filozofii praktycznej, zdolnej dokonać powyższego uprawomocnienia, a zatem „czyste”, w znaczeniu: wolnej od empirii, są prawa oraz idee *woli*, tj. takie, z uwagi na które człowiek powinien działać koniecznie, o ile ma być podmiotem moralnym. W filozofii Kanta poznanie to ma charak-

<sup>6</sup> R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1978, s. 225.

<sup>7</sup> I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, przeł. M. Wartenberg, Kęty 2001, ss. 5-10.

ter poznania *a priori* pewnego przedmiotu (praw, zasad oraz idei działania ludzkiej woli), tj. charakter materialnego poznania apriorycznego, a więc jest to poznanie metafizyczne. Dwudziestowieczni spadkobiercy Kanta, reflektujący nad takim uzasadnieniem praw bądź zasad działania, które miałyby owocować konsensualnym rozwiązywaniem problemów czy kwestii spornych, posługują się już narzędziami zdobytymi po tzw. zwrocie językowym (Heidegger, Wittgenstein, Austin), który wykazał, iż wszelkie zapytywanie o świat dotyczy tak naprawdę aktów mowy oraz języka. Dlatego też, nie uprawiają oni metafizyki, jak Kant, lecz filozofię transcendentálną, która ma charakter formalny<sup>8</sup>, gdyż dotyczy warunków możliwości mówienia o powszechnie ważnych (zobowiązujących) prawach (moralnych czy prawnych), które pozwalałyby dopiero generować powszechnie ważne treści normatywne. A ponieważ owe warunki możliwości tkwią, zdaniem twórców teorii dyskursu, w regułach językowych, uprawiają oni pragmatykę transcendentálną lub przynajmniej, budując podstawy teorii dyskursu wychodzą od argumentów wskazywanych na jej gruncie.

Innymi słowy, jednym z zadań teorii dyskursu jest transcendentálno-pragmatyczne uzasadnienie reguł dyskursu (a nie jak u Kanta: praw, zasad oraz idei działania ludzkiej woli), które polega na wykazaniu, iż obowiązywanie określonych reguł jest warunkiem możliwości<sup>9</sup> zawiązania się takiej komunikacji międzyludzkiej, która wiedzie do osiągnięcia konsensusu. Rezygnacja z aktów mowy nie jest zatem

<sup>8</sup> Ten formalny charakter filozofii transcendentálnej należy odróżnić od formalnego charakteru Kantowskiej filozofii teoretycznej (epistemologii) a także przeciwstawić dokonywanemu na gruncie filozofii praktycznej materialnemu poznaniu apriorycznemu.

<sup>9</sup> To z tej racji, iż bada się *warunki możliwości* nawiązania komunikacji metoda ma charakter transcendentálny. Sprawa ta nie jest jednak jednoznaczna w toku rozwoju teorii dyskursu, albowiem Habermas początkowo mówiący o argumentacie właśnie transcendentálno-pragmatycznym w pewnym momencie (w *Was ist Universalpragmatik*) odchodzi od określenia metody jako transcendentálnej na rzecz określenia jej jako uniwersalnej po prostu. Czyni tak przede wszystkim z dwóch powodów. Po pierwsze, jego zdaniem, trudno jest odróżnić element czysto logiczny od elementu empirycznego w stosowanych przez niego analizach, zwłaszcza, iż wykorzystuje on analizy logiki nieformalnej, stojąc na stanowisku, iż czysta dedukcja żadnych istotnych treści w kwestii pragmatyki nie jest w stanie dostarczyć. Po drugie, teoria dyskursu zajmuje się nie warunkami możliwości doświadczenia, lecz warunkami możliwości komunikacji tudzież warunkami, pod którymi generowane są argumenty, a zatem nazwanie metody transcendentálną nie jawi się Habermasowi jako w pełni prawomocne (por. R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumenta-*

możliwa bez zanegowania tych form działania, które trzeba uznać za typowo ludzkie. Nawet metodyczna postawa sceptyka nie jest możliwa bez nawiązania komunikacji w oparciu o te właśnie reguły. Wynika to z przekonania, iż obowiązywanie pewnych reguł jest konstytutywne dla umożliwienia dokonania racjonalnych aktów mowy. Zrezygnowanie zaś z tych aktów mowy implikowałoby zaniechanie takich form zachowania, które postrzegane są jako typowo ludzkie<sup>10</sup>.

Ponieważ w filozofii Kanta poznanie teoretyczne i motywacje do działania zakorzenione są w pewien sposób zarówno w wymiarze rozumowym (ogólnych, powszechnych strukturach myślenia), jak i wymiarze zmysłowym (czasowo i przestrzennie określonych relacjach stanowiących formę prezentowania materii dla tych pierwszych), toteż wszelkie moralne zasady ludzkiego działania mają zawsze jednocześnie niejako dwa aspekty: obiektywny oraz subiektywny. Aspekt obiektywny ma więc charakter ogólnej i powszechnej formy, czyli formy prawa praktycznego. Natomiast aspekt subiektywny przyjmuje postać zasady działania moralnego, nazywanej maksymą działania, która ma charakter *przedstawienia* tegoż prawa moralnego, tak, iż będąc *przedstawionym* (czyli odniesionym w szczególny sposób do tego, co w czasie i przestrzeni) prawo moralne w danej sytuacji życiowej może nas, ludzi z krwi i kości, tu i teraz motywować do pewnego typu działania<sup>11</sup>. Może, ale nie musi – motywować do działania w konkretnej sytuacji, albowiem może nas motywować również coś innego (np. przyświecający nam aktualnie interes, pojawiająca się w zasięgu osiągalności przyjemność czy cokolwiek, co tu i teraz na nas, jako istoty zmysłowe, oddziałuje). To znaczy, jako ludzie zawsze możemy, lecz nigdy nie musimy działać moralnie. Gdyby to działanie nie było właśnie możliwością, to znaczy, gdyby działanie moralne było konieczne, to nie można byłoby mówić o wolności i mielibyśmy do czynienia z determinizmem. Zatem tym, co konieczne, jest *forma* motywu naszego działania, o ile samo działanie ma być moralne, a dokładniej *zgodność maksymy z prawem moralnym, czyli powszechną, ogólną formą prawa moralnego*<sup>12</sup>.

tion, op. cit., s. 231). Natomiast w *Faktyczności i obowiązywaniu* zdecydowanie już odcina się on od transcendentalnej perspektywy badawczej.

<sup>10</sup> J. Habermas, *Vorstudien und Ergänzungen zur Theorie des kommunikativen Handelns*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1984, s. 353 i n.

<sup>11</sup> I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, op. cit., s. 18.

<sup>12</sup> *Ibid.*, s. 19, 38.

Z uwagi na to, iż możemy słuchać się własnego rozumu, lecz wcale nie musimy, ów rozum musi nas niejako zmuszać do posłuszeństwa. „Przedstawienie obiektywnej zasady, o ile ona wolę zmusza, nazywamy nakazem rozumu, a formuła nakazu zwie się imperatywem”<sup>13</sup>. Tenże imperatyw kategoryczny jest tylko jeden, ponieważ można sensownie mówić tylko o jednym ostatecznie uzasadnionym prawie moralnym i ma on charakter syntetycznego sądu *a priori*<sup>14</sup>, czyli takiego sądu, który łączy z sobą dwa semantycznie względem siebie niezależne momenty: element aprioryczny z elementem (w przypadku filozofii moralnej) empirycznym. Elementem *a priori* (czyli sformułowaniem przed jakimkolwiek doświadczeniem empirycznym) jest *konieczna forma* przedstawienia prawa moralnego (maksymy działania, czyli naszego rzeczywistego motywu postępowania), będąca natury ogólnej a stąd o powszechnej ważności. Z kolei elementem syntetycznym jest sama maksyma naszego postępowania, czyli przedstawienie prawa moralnego (z uwagi na formę) określonego już w pewien sposób co do treści. Wszak tym, co rzeczywiście może motywować człowieka do działania nie jest „pusta” forma prawa, lecz „treściowo określone” prawo w swym ogólnym sformułowaniu.

Fundamentalne znaczenie dla zrozumienia zamysłu teorii dyskursu ma odpowiedź Kanta na pytanie: w jaki sposób możemy sobie *przedstawić* owo prawo moralne. Otóż, zdaniem Kanta, praktyczna władza sądenia funkcjonuje inaczej niż władza sądenia rozumu teoretycznego i nie uzmysławia (nie odnosi do zmysłowości) w jakimś odpowiedniku schematyzmu transcendentnego kategorii (czystych pojęć bądź form) wolności, umożliwiającym przedstawienie sobie prawa moralnego, dzięki któremu zyskiwałyby one dopiero rzeczywiste znaczenie (a nie były „pustymi abstrakcjami”). Jest bowiem tak, w myśli królewieckiego filozofa, iż z jednej strony kategorie wolności od razu mają znaczenie obiektywne<sup>15</sup>; zaś z drugiej strony, by przedstawić sobie prawo moralne w postaci maksymy musimy w naszej konkretnej sytuacji problemowej sformułować zasadę działania, a następnie ją „przetestować” – czy pod względem formy spełnia ona wymóg ogólno-

<sup>13</sup> Ibid., s. 30.

<sup>14</sup> Ibid., s. 37.

<sup>15</sup> I. Kant, *Krytyka praktycznego rozumu*, przeł. J. Gałeczki, Warszawa: PWN 1972, s. 109 n.



ści i powszechności, a zatem czy podpada ona (pod względem swej formy) pod określenie jej jako *modelu typowego prawa moralnego*<sup>16</sup>.

Istotne jest tutaj to, iż owe kategorie wolności mają od razu znaczenie obiektywne<sup>17</sup>. Jednakże to, w jaki sposób odnoszą się one do owej rzeczywistości ludzkich motywów, rozumiemy wyłącznie „wychodząc” od konkretnej sytuacji, którą staramy się ująć co do typu tak, by odpowiedni motyw działania w danej sytuacji mógł zostać przez nas uznany – z uwagi na swą formę – za model typowego prawa moralnego, aby ów motyw działania mógł zostać uznany za modelowy (innymi słowy: modelowo zobowiązujący) dla danego *typu* sytuacji. Dzięki temu wola każdego człowieka „z osobna” ma charakter prawodawczy, z uwagi na co można powiedzieć, iż działa on w oparciu o isticie moralną zasadę autonomii woli, a jednocześnie ranga tego prawa, które każdy sam z osobna, autonomicznie na siebie nakłada – jest powszechna.

Z perspektywy tak rozumianej autonomii woli Kant powiada, iż każda istota rozumna musi być zawsze traktowana „nie tylko jako *środek*, którego by ta lub owa wola mogła używać wedle swego upodobania, lecz musi być uważany *zarazem za cel* zawsze, we wszystkich swych czynach”<sup>18</sup>, albowiem wola każdej istoty rozumnej powinna mieć możliwość funkcjonowania jako autonomiczna, to znaczy, mieć możliwość działać moralnie. Wychodząc zatem od owej zasady autonomii woli Kant wysuwa pewien postulat, który może być rozumiany jako ideał przyświecający naszym rzeczywistym działaniom. Jest to postulat „państwa celów”, czyli „systematycznego powiązania różnych rozumnych istot przez wspólne prawa”<sup>19</sup> w ten sposób, że choć każdy autonomicznie stanowiłby prawa, którym by podlegał, to jednakże prawa te, oparte o rzeczywistą realizację zasady autonomii, miałyby ważność powszechną i w rezultacie byłyby takimi samymi prawami dla każdego. Z tego wynika powszechne pryncypium prawa: „Zgodne z prawem [*Recht*] jest każde działanie, które (lub którego maksyma)

<sup>16</sup> Ibid. s. 114 n.

<sup>17</sup> Odnoszą się one przecież do ludzkiej woli, a nie do przedmiotów zmysłów; gdyby były uzmysławiane w odpowiedniku schematyzmu transcendentnego, to w efekcie musiałyby mieć charakter kategorii przyczynowych w przyrodniczym znaczeniu i możliwość mówienia o wolności przepadałaby na rzecz „działań przyczynowo-skutkowych” – czyli od razu mają one zastosowanie do rzeczywistości.

<sup>18</sup> I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, op. cit., s. 45.

<sup>19</sup> Ibid., s. 50.

sprawia, że wolność arbitralnej woli każdego może współistnieć z wolnością wszystkich innych podług powszechnego prawa<sup>20</sup>.

Powyżej zrekonstruowana postać oraz zawartość imperatywu kategorycznego jest niezwykle istotna dla zamysłu teorii dyskursu z uwagi na to, iż wykazuje zarówno konieczność powiązania z sobą ogólnej formy myślenia z pewnymi konkretnymi treściami, jakie w tej formie można ulokować, jak też, z drugiej strony, niemożliwość uzasadnionego wskazania (wyliczenia) norm działania określonych co do treści, które nie liczyłyby się, nie brałyby pod uwagę, całkiem konkretnych okoliczności życiowych, czyli takich norm, które projektowałyby całkowicie odgórnie konieczne sposoby działania. Tę właśnie kwestię teoria dyskursu podejmuje, poszukując uzasadnionej, uniwersalnej formy dyskursu, który w rzeczywistych procesach dochodzenia do porozumienia byłby władny generować konsensus pomiędzy wszystkimi zainteresowanymi, a nie narzucać komukolwiek rozwiązania dla niego niezrozumiałe, nawet „pod płaszczykiem” rozwiązań ekspercko i dalekowzrocznie przemyślanych.

To właśnie z racji owej „dwoistej natury” imperatywu kategorycznego moralność staje się sprawą tego, „jak ktoś odpowiada na pytanie dotyczące możliwości racjonalnego rozwiązania praktycznych pytań w ogóle”.<sup>21</sup> Chodzi tutaj o to, iż imperatyw kategoryczny można rozumieć jako wyjaśnienie tego, w jaki sposób możliwe jest bezstronne sformułowanie sądu moralnego, czyli takiego, który na gruncie racji, będzie w stanie rozstrzygnąć pomiędzy konkurującymi normami działania<sup>22</sup>. Według Habermasa, Kant dokonał w ten sposób, być może paradoksalnie, zwrotu w stronę postmetafizycznego ujęcia autonomii moralnej<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> I. Kant, *Metafizyka moralności*, przeł. E. Nowak, Warszawa: PWN 2005, s. 41.

<sup>21</sup> J. Habermas, *Erläuterungen zur Diskursethik*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1991, s. 82; idem, „Lawrence Kohlberg and Neo-Aristotelianism”, w: idem, *Justification and Application. Remarks on Discourse Ethics*, przeł. C. P. Cronin, Cambridge MA: The MIT Press 2001, s. 117.

<sup>22</sup> J. Habermas, *Erläuterungen zur Diskursethik*, op. cit., s. 82.

<sup>23</sup> Paradoksalność owego Kantowskiego zwrotu postmetafizycznego polega bowiem na tym, iż (a) na gruncie metodycznie prowadzonych apriorycznych rozważań materialnych z zakresu filozofii praktycznej (czyli właśnie metafizyki moralności) dochodzi on do momentu, w którym zasadność takich badań zostaje przekroczona i niejako „rozsadzona”. Po Kancie trudno już bronić sensowności rozważań materialnych z zakresu filozofii praktycznej. Wszak narzędzie, które zostawia on w spadku potomnym reflektującym nad zagadnieniami z filozofii prak-

Dlaczego ten zwrot jest postmetafizyczny? Albowiem od momentu, w którym Kant redefiniuje moralność tak, iż na jej gruncie pytamy o jak najlepiej uzasadnione twierdzenie moralne (normę moralną), ogólne pytanie moralne przestaje mieć postać arystotelesowską: „co jest dobre dla mnie / dla nas?” i przybiera postać: „co powinienem / co powinno się czynić?”<sup>24</sup>. Tym samym już nie szczęście interpretowane przez pryzmat *eudajmonii*, lecz sprawiedliwość i autonomia stają się zagadnieniami *par excellence* moralnymi. Pytanie o to, co dobre, zostaje zdeponowane w perspektywie czysto subiektywnej i prywatnej. Następuje rozłam pomiędzy tym, co dobre, a tym, co słuszne. Rozum praktyczny nie funkcjonuje już w kontekście życia, lecz jest rozumem czystym, wolnym od kontekstowego określenia. W konsekwencji, to ostatnie pojęcie ulega redefinicji. Nie desygnuje już ono typu sytuacji, tj. konkretnej sytuacji ujętej przez pryzmat ogólnej formy, dzięki której można byłoby wskazać modelowo zobowiązujące działanie, lecz oznacza *autentyczny* sposób życia, czyli taki, który nie podlega żadnej typizacji<sup>25</sup>. Pytanie o to, co dobre przekształca się bowiem w pytanie o autentyczny sposób życia, wobec którego lancet racjonalnego uzasadnienia nie ma zastosowania. Dlatego też powiązanie dyskursu moralnego z dyskursem prawnym dochodzi w pełni do głosu w pytaniach o (możliwe) prawo sprawiedliwe i bezstronne, czyli takie, które nie faworyzuje żadnej z możliwych koncepcji „dobrego życia”.

Pojawiający się tym samym problem: czy można jednak odnaleźć uniwersalne roszczenia normatywne, niezależne od *autentycznych* sposobów życia, w których wszak totalność życia jest osadzona, staje się przewodnim pytaniem teorii dyskursu. Strukturę odpowiedzi na to pytanie wyznacza dwoista natura imperatywu kategorycznego: poszukuje się uniwersalnej formy władnej generować poprzez rzeczywisty dyskurs osiągnięcie konsensusu. Takiej formy, która będzie dawała zasadne racje do mówienia o prawomocnym normowaniu rzeczywistości. Ponieważ forma ta musi mieć ze swej istoty formę ogólności gwarantującą powszechność dokonywanych w jej obrębie rozstrzygnięć

tycznej, (b) ma charakter formalny (dotyczy zapytywania o najlepiej uzasadnione racje) i w tym sensie stanowi antydogmatyczny lancet.

<sup>24</sup> Ibid., s. 83.

<sup>25</sup> Pojęcie owego „autentycznego sposobu życia” (bądź „autentycznej formy życia”) ma najczęściej zastosowanie do pewnych zbiorowości, wspólnot i charakterystycznych dla nich sposobów (form) życia.

normatywnych, toteż będzie miała charakter na wskroś moralny. Wynika to stąd, że już od czasów Kanta, o czym pisał także Hegel<sup>26</sup>, przyjmuje się, iż elementem definicyjnym dla moralności jest formułowanie roszczeń normatywnych o formie *uniwersalnej i powszechnej* w rozumieniu zakresu ważności.

Na podstawie zarysowanej powyżej perspektywy można stwierdzić, iż na Kantowskich fundamentach uzasadnienia prawa moralnego umocowana jest teoria dyskursu. Każdy z jej przedstawicieli koncentruje się na nieco innych „partiach budowli”. Karl-Otto Apel podejmuje kwestię ostatecznego uzasadnienia prawa moralnego. Zadaniem, który mu przyświeca jest podjęcie idei państwa celów, które – z uwagi na narzędzia teoretyczne, za pomocą których to czyni – uważa za „metafizyczną prefigurację *a priori* idealnej wspólnoty komunikacyjnej”, którą ponownie należy uznać za regulatywną ideę komunikacji ludzkiej<sup>27</sup>. W odniesieniu do tej idei Apel rozwija etykę odpowiedzialności przede wszystkim w wymiarze globalnym – tak zwaną uniwersalną makroetykę współodpowiedzialności. Wymiar ten kontrastuje z etyką funkcjonującą w wymiarach od małych grup społecznych, aż po szczebel narodowy, zwaną przez niego mikroetyką<sup>28</sup>.

Natomiast Robert Alexy, który stoi na stanowisku, iż dyskurs prawniczy stanowi szczególny przypadek dyskursu praktycznego (tzw. *Sonderfallthese*), stara się wskazać na normatywny (w znaczeniu moralnym) trzon dyskursu prawniczego<sup>29</sup>. Nerwem jego argumentacji jest

<sup>26</sup> G. W. F. Hegel, *Wykłady z historii filozofii*, tom 1, przeł. Ś. F. Nowicki, Warszawa: PWN 1994, s. 542 n; precyzyjniej, Hegel pisze o poważnej zmianie, jaka zaszła w naszej kulturze wraz z pojawieniem się Sokratesa, który jako pierwszy podniósł obyczajność, dzięki refleksji, do poziomu moralnego; wszelako to Kant ową uniwersalną formę refleksji lokuje w centrum swych rozważań. Idem, *Encyklopedia nauk filozoficznych*, przeł. Ś. F. Nowicki, Warszawa: PWN 1990, s. 547 n.

<sup>27</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności – postmetafizyczna transformacja etyki Kanta”, *Principia* 1992, t. V, s. 19.

<sup>28</sup> K.-O. Apel, „Problem uniwersalnej etyki odpowiedzialności”, w: T. Buksiński (red.), *Wspólnotowość wobec wyzwań liberalizmu*, Poznań: WN IF UAM, Poznań 1995, s. 33 n.

<sup>29</sup> Krytyczną i reprezentatywną analizę tej tezy w polskiej literaturze przedstawia Andrzej Grabowski w artykule „Dyskurs prawniczy jako przypadek szczególnie ogólnego dyskursu praktycznego”, w: J. Stelmach (red.), *Studia z filozofii prawa*, t. 2, Kraków: Wyd. UJ 2003, ss. 45-64. Wskazuje on skądinąd trafnie, że *Sonderfallthese* nie może być wiarygodna, gdy ujmuje się ją deskryptywnie bądź empirycznie z uwagi na jej nieadekwatność. Nie odpowiada ona bowiem wszystkim częściom dyskursu prawniczego prowadzonego w obrębie sądowego stosowania prawa (np.

teza, iż nawet niepozytywistyczna koncepcja prawa musi opierać się na co najmniej rudymenarnie nierelatywistycznej etyce<sup>30</sup>. W tym celu prawo musi być falsyfikowane moralnie, a kryteriami oceny czy norma prawna jest poprawna moralnie są reguły i zasady etyki dyskursu.

Jürgen Habermas zaś podejmuje kwestię wzajemnej równowagi pomiędzy moralną autonomią a suwerennością ludu wyrażaną poprzez medium prawa pozytywnego. Chodzi mu niejako o wskazanie „trzeciej drogi” uzasadniania praw, to jest zamiast budować na pojęciu autonomii moralnej pojęcie suwerenności ludu (jak np. Kant) lub też odwrotnie: na pojęciu suwerenności ludu autonomię moralną (jak np. Rousseau) wykazać, iż te dwa pojęcia mogą się wzajemnie zakładać, tak, aby żadne z nich nigdy nie miało przewagi nad drugim.

## 2. *Transcendentalno-pragmatyczne / uniwersalno-pragmatyczne uzasadnienie etyki dyskursu*

### A) *Principium uniwersalizacji*

Jak powiada Habermas, na imperatyw kategoryczny składa się potrójna abstrakcja, kształtująca ów test dla maksymy co do tego, czy należy ona do prawa moralnego, czy też nie: a) abstrakcja od (*a posteriori*) pobudek działania, czyli tych związanych z rozważaną sytuacją; b) abstrakcja od samej konkretnej sytuacji; c) abstrakcja od instytucji oraz form życia<sup>31</sup> (tego, kto pyta o to, jak powinien w danej sytuacji działać). Chodzi tutaj, dokładnie o: a) abstrakcję i indywidualizację jako rozróżnienie pomiędzy autonomią a heteronomią; b) refleksyjność jako zrozumienie i zastosowanie refleksyjnych norm czy principiów; c) uogólnialność<sup>32</sup>.

w procesie karnym, które ze swej natury ma charakter nieoliberalny i zachwiana jest w nim zasada równości stron), jak również opisowi dyskursu dogmatyczno-prawnego. Prowadzi to do konkluzji, że powinna być wzięta pod uwagę możliwość normatywno-analitycznego statusu metodologicznego „tezy o szczególnym przypadku”.

<sup>30</sup> R. Alexy, *Begriff und Geltung des Rechts*, Karl Albert Verlag, Freiburg-München 1992, s. 93.

<sup>31</sup> J. Habermas, *Erläuterungen zur Diskursethik*, op. cit., s. 83.

<sup>32</sup> J. Habermas, „Moral development and ego Identity”, w: *Communication and the Evolution of Society*, przeł. Th. McCarthy, Boston: Beacon Press 1979, ss. 83-87.

Dzięki owej abstrakcji, można między innymi uznać, iż Kant oczekuje wskazania najlepszych *racji* przemawiających za rozwiązaniem pewnego dylematu moralnego. Na tym polega zwrot postmetyfizyczny, który w jego filozofii praktycznej się dokonuje. Żądanie wskazania najlepszych racji implikuje, iż owe racje będą stanowiły – w *analogiczny* sposób do faktów – swoiste uzasadnienie dla sformułowania oraz wyboru pewnej normy działania. Samej więc normie działania będzie przysługiwał *analogon* kwalifikacji prawdziwościowej sądów deskryptywnych – orzeczenie czy jest dobrze uzasadniona, czy też nie. Innymi słowy, na gruncie teorii dyskursu (w przypadku każdego z jej twórców) przyznaje się sądom normatywnym charakter kognitywistyczny (*poznawczy*), co ewidentnie zabezpiecza je przed jakąkolwiek relatywizacją. Rzecz to istotna, gdyż teoria ta, podejmując idee Kantowskie, wskazuje na uzasadnialność pewnych specyficznych (normatywnych) roszczeń o charakterze uniwersalistycznym.

Teza o uzasadnialności roszczeń normatywnych jest w teorii dyskursu ściśle związana z inną tezą, a mianowicie taką, iż uzasadniona jest ta teza, która zasługuje na powszechne uznanie ze strony wszystkich tych, których dotyczy, a więc do których jest adresowana<sup>33</sup>. To podzielane wspólnie przez Apla, Habermasa i Alexyego przekonanie wynika z możliwości roszczenia do uniwersalnej ważności badanej normy. Uniwersalna ważność implikuje możliwość powszechnego zastosowania. W rezultacie obiektywność kategorii wolności zostaje zastąpiona przez „a priori ‘faktyczności’ realnej wspólnoty komunikacyjnej, to znaczy, od socjokulturowej formy życia”<sup>34</sup>, przez aprioryczne założenie, iż wszyscy jesteśmy niejako zanurzeni w określonych historycznie ukształtowanych światach życia fundujących masywne konteksty zrozumiałości naszej egzystencji. W pewnym sensie opiera się to na założeniu konieczności uwzględnienia Gadamerowskich prze(d)sądów. Gadamer bowiem twierdzi, że „kto chce zrozumieć jakiś tekst, dokonuje zawsze pewnego projektu. Kreśli sobie pewien sens całości, gdy tylko w tekście zaznaczy jakiś pierwszy sens. Ten zaś ujawnia się tylko dlatego, że tekst ów czytany jest przy pewnych oczekiwaniach na jakiś określony sens. Na wypracowaniu takiego przedprojektu, ciągle rewidowanego przez to, co się przy dalszym wnikaniu w sens

<sup>33</sup> J. Habermas, *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*, op. cit., s. 75.

<sup>34</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności”, op. cit., s. 19.

okazuje, polega rozumienie tego, co tam zawarte”<sup>35</sup>. Rozumienie połączone jest zatem nierozzerwalnie z procesem socjalizacji i inkulturacji.

W filozofii Kanta test sprawdzający czy dana maksyma może zostać uznana za modelowy typ prawa moralnego odbywa się poprzez dokonywanie trojkiego rodzaju abstrakcji na proponowanej maksymie, która wywodzi się z osadzonej w określeniach zmysłowych (czasowych i przestrzennych) sytuacji. Zważywszy na to, iż czasowo i przestrzennie określona sytuacja, to tyle, co faktyczna sytuacja życiowa potencjalnych adresatów badanej normy, Kantowski test uniwersalizacji zostaje w teorii dyskursu zmodyfikowany na rzecz *faktycznego (rzeczywistego) dyskursu* pomiędzy wszystkimi zainteresowanymi rozstrzygnięciem kwestii spornej, która we wspomnianych światach życia się pojawiła.

Można zatem powiedzieć, iż Kantowska władza praktycznego sądu ulega transformacji w demokratycznie prowadzony dyskurs publiczny, którego celem jest bez wątpienia wskazanie najlepiej uzasadnionych racji na rzecz określonej normy-kandydatki, która będzie w największym stopniu spełniała wymogi określone przez samą regułę uniwersalizacji. Punkt ciężkości spoczywa tutaj na niemonologicznym (jak to miało miejsce jeszcze u Kanta) a intersubiektywnym uzasadnianiu normy-kandydatki, albowiem miejsce transcendentalnej (powszechnej) struktury podmiotowej zajmują już transcendentalne struktury pragmatycznie określonej intersubiektywności. Oczywiście takiej intersubiektywności, która w faktycznie określonych warunkach musi dojść do głosu, a następnie do porozumienia co do regulacji swych rzeczywistych żywotnych interesów. Sam Apel ujmuje to następująco: „Najważniejszym punktem transformacji jest ten oto: Miejsce (wymaganej przez Kanta od jednostki) zdatności maksymy działania [do stania się] prawem zajmuje – zaakceptowana przez wszystkie jednostki jako wiążąca, ale w realnym dyskursie realizowana w miarę możliwości aproksymacyjnie – regulatywna idea osiągalności konsensu przez wszystkich zainteresowanych co do wszelkich prawomocnych norm. Na tej powszechnej osiągalności konsensu opiera się według etyki dyskursu wprowadzenie sensu [*Sinnimplementierung*] i konkretyzacja Kantowskiego określenia zdatności do bycia prawem na płaszczyźnie intersubiektywności – postmetafizycznie poniekąd, ale dające

<sup>35</sup> H.-G. Gadamer, *Prawda i metoda*, op. cit., s. 257.

się pragmatycznotranscendentalnie uzasadnić rozszyfrowanie ‘państwa celów’ jako regulatywnej idei komunikacji ludzkiej<sup>36</sup>.

Z uwagi na powyższe Habermas formułuje dwie zasady odpowiednio do dwóch momentów zawartych w imperatywie kategorycznym Kanta: do momentu *a priori*, który wskazuje na konieczną formę tego, co ma rościć sobie pretensję do miana prawa moralnego, oraz do momentu syntetycznego, to jest maksymy, której zgodność co do formy z prawem moralnym jest konieczna, lecz osiągalna na drodze wychodzącej od tego, co istotne w konkretnej, rzeczywistej sytuacji. Są to odpowiednio: formalne principium uniwersalizacji (U) oraz zasada dyskursu (D). Zasada uniwersalizacji brzmi następująco:

Każda ważna norma musi spełnić warunek: [U] konsekwencje i skutki uboczne, które każdorazowo (prawdopodobnie) wynikają z jej *powszechnego* zastosowania (*Befolgung*) dla zaspokojenia interesów *każdej* jednostki mogą zostać zaakceptowane przez *wszystkich* zainteresowanych (a konsekwencje preferowane od znanych alternatywnych możliwości regulacji)<sup>37</sup>.

Natomiast zasada etyki dyskursu (D) – zakładająca już uzasadnialność zasady (U) – przyjmuje następującą postać:

Zgodnie z etyką dyskursu, tylko wtedy norma może rościć sobie pretensje do ważności, kiedy wszyscy spośród możliwych zainteresowanych (*Betroffenen*), jako *uczestnicy praktycznego dyskursu* osiągną (względnie osiągnąć mogą) zgodę co do tego, iż ta norma jest ważna<sup>38</sup>.

Dopiero tak określona reguła dyskursu, zdaniem Habermasa, gwarantuje bezstronność rozstrzygnięć normatywnych, która jest jednym z koniecznych warunków racjonalnego dojścia do porozumienia, a która zawarta jest – jego zdaniem – w tymże principium uniwersalizacji.

Zatem dla każdego z partnerów dyskursu musi być jasne, że funkcja dyskursu polega na opracowaniu rozwiązań wszystkich dających się pomyśleć kwestii, które mogłyby być poruszone w świecie życia. Nie jest on zatem samowystarczającą grą, tylko jedyną dla nas ludzi powstającą możliwością, by na przykład rozwiązywać konflikty, stosownie do wymogów ważności [*Geltungsprüche*]<sup>39</sup>.

Podstawowym założeniem teoretycznym, ale również praktycznym etyki dyskursu, jej „sytuacją pierwotną” jest „sytuacja argumentowania”, która pozwala każdej jednostce uświadomić sobie, że jest człon-

<sup>36</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności”, op. cit., s. 15.

<sup>37</sup> J. Habermas, *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*, op. cit., s. 75 n.

<sup>38</sup> *Ibid.*, s. 76.

<sup>39</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności”, op. cit., s. 12.



kiem realnej wspólnoty komunikacyjnej. Wyraża się to w przyjęciu zasady działania, która przyjmuje – w ujęciu Apla – postać formalnie określonej zasady uniwersalizacji:

Działaj tylko wedle maksymy (normy), dzięki której ty, na podstawie realnego porozumienia z zainteresowanymi (*Betroffenen*) względnie ich pełnomocnikami lub – w sposób zastępczy – na podstawie odpowiadającego eksperymentu myślowego, możesz założyć, że następstwa i skutki uboczne, które wynikają z ich powszechnego zastosowania dla zaspokojenia interesów każdego pojedynczego prawdopodobnie zainteresowanego, w jakimś realnym dyskursie mogą zostać bez przymusu zaakceptowane przez wszystkich, których dotyczą (wszystkich zainteresowanych)<sup>40</sup>.

Prowadzi to do dalszego wniosku, że norma obowiązuje wtedy, gdy jej działanie (skutki) mogłyby zostać zaakceptowane bez przymusu przez wszystkich zainteresowanych w jakimkolwiek racjonalnym dyskursie.

Apel formułuje w końcu najbardziej odpowiadającą Kantowskiemu imperatywowi kategorycznemu maksymę, która brzmi następująco: „Działaj (zawsze) tak, jak gdybyś był członkiem idealnej wspólnoty komunikacyjnej”<sup>41</sup>. Innymi słowy, każdy uczestnik dyskursu powinien sobie uświadamiać, że jest członkiem realnej wspólnoty komunikacyjnej, a nawet kontrfaktycznie zakładanej idealnej wspólnoty komunikacyjnej. Założenie idealnej wspólnoty komunikacyjnej jest transcendentale doniosłe, ponieważ podejmowane w jej obrębie rozstrzygnięcia stanowią warunek racjonalnej komunikacji międzyludzkiej. W konsekwencji uświadamiamy sobie, że my faktycznie jesteśmy członkami realnej wspólnoty komunikacyjnej. Wszak „instytucja językowej komunikacji” jest nieusuwalna i realizowalna w każdym języku, w każdej wspólnocie. Naturalnie co do idealnej wspólnoty komunikacyjnej, której dotyczy zasada uniwersalizacji etyki dyskursu, kontrfaktycznie przyjmowana przez realną wspólnotę komunikacyjną, w rzeczywistości czynione są dopiero starania o jej zrealizowanie<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> K.-O. Apel, *Diskurs und Verantwortung. Das Problem des Übergangs zur postkonventionellen Moral*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1997, s. 123.

<sup>41</sup> K.-O. Apel, „Diskursethik vor der Problematik von Recht und Politik: Können die Rationalitätsdifferenzen zwischen Moralität, Recht und Politik selbst noch durch die Diskursethik normativ-rational gerechtfertigt werden?“, w: K.-O. Apel i M. Kettner (hrsg.), *Zur Anwendung der Diskursethik in Politik, Recht und Wissenschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1992, s. 123.

<sup>42</sup> *Ibid.*, s. 36 n.

Zdaniem Habermasa, obowiązywanie powyższych reguł w znaczeniu zakładania ich jako obowiązujących jest konstytutywne dla dokonywania wszelkich aktów mowy. Wyrażając to inaczej, gdybyśmy, dokonując aktów mowy, nie poczynili założenia co do powszechnego obowiązywania owych reguł, to nie moglibyśmy sensownie – a w konsekwencji i skutecznie – komunikować się z innymi. W konsekwencji kontrfaktycznie powszechnie czynimy takowe założenia. Komunikacja oznacza bowiem, jak zgodnie z Habermasem powiada Apel, iż

kto argumentuje, ten uznaje *implicite* wszystkie możliwe roszczenia wszystkich uczestników wspólnoty komunikacyjnej, które mogą zostać usprawiedliwione przez rozumne argumenty [...] i zobowiązuje się on również do tego, aby usprawiedliwić wszystkie własne roszczenia wobec innych przez przedstawienie argumentów<sup>43</sup>.

*B) Idealne warunki komunikacji generowane przez reguły dyskursu*

Pojawia się tutaj jednak pewien poważny problem. Otóż, owe kontrfaktycznie przyjmowane reguły (zawsze zakładane przez każdego uczestnika gry językowej) posiadają charakter idealny, który faktycznie nie zawsze, a wręcz raczej nigdy w rzeczywistości nie jest w pełni realizowany. Jaki jest więc sens konstruowania idealnych reguł i – konsekwentnie – wskazywania na idealne warunki dyskursu? Zdaniem Alexyego, wszystko to jest jednak jak najbardziej sensowne. Wymagane idealne reguły wraz z generowanymi przez nie idealnymi warunkami komunikacji mogą bowiem pełnić funkcję krytyczną wobec warunków rzeczywistych czy też osiąganego w nich porozumienia co do roszczeń normatywnych<sup>44</sup>. Po drugie, trzeba zauważyć, iż aproksymacja idealnej sytuacji ufundowanej na idealnych regułach jest przecież możliwa<sup>45</sup>. Sam Habermas ujmuje to następująco, wyraźnie tłumacząc dlaczego ów, wydawałoby się, „słaby” punkt teorii dyskursu jest właśnie jej punktem newralgicznym:

Idealny moment bezwarunkowości tkwi głęboko w faktycznych procesach dochodzenia do porozumienia, ponieważ roszczenia ważnościowe ukazują janusowe oblicze: jako roszczenia ważnościowe wykraczają poza wszelki kontekst; zarazem muszą zostać wysunięte i uznane tu i teraz, o ile mają nieść zgodę

<sup>43</sup> K.-O. Apel, *Transformation der Philosophie*, Band 2. *Das Apriori der Kommunikationsgemeinschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 1973, s. 424.

<sup>44</sup> R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation*, op. cit., s. 158.

<sup>45</sup> *Ibid.*, s. 159.

skuteczną dla koordynacji działań – gdyż dla tej sprawy nie istnieje żaden kontekst zerowy. Uniwersalność głoszonej racjonalnej akceptowalności rozsądza wszystkie konteksty, ale tylko wiążące akceptowanie doraźne czyny z rozszczeń ważnościowych tory, po których może się poruszać kontekstowo związana codzienna praktyka<sup>46</sup>.

Z uwagi na powyższe Alexy podejmuje się zadania wyeksplikowania tych reguł, które w pełni wydobędą idealne warunki dyskursu o potencjalnej funkcji krytycznej wobec realnie prowadzonych dyskusji, tak, aby mogły prowadzić do wydobycia takich (treściowo już określonych) norm, o których można byłoby zasadnie powiedzieć, iż zasługują one na powszechne uznanie ze strony wszystkich tych, których dotyczą. Ponieważ teoria dyskursu, przypomnijmy, ma charakter normatywny, toteż rzeczona eksplikacja ma charakter uzasadnienia principium uniwersalizacji w tym sensie, iż jest ono przez owe reguły ogólnego dyskursu praktycznego implikowane. Alexy traktuje te reguły dyskursu jako przyczynek do sformułowania „kodeksu praktycznego rozumu”, który „mógłby być zestawieniem i bezpośrednim sformułowaniem wszystkich reguł oraz form racjonalnej argumentacji praktycznej”<sup>47</sup>. Innymi słowy, reguły ogólnego dyskursu praktycznego stanowią konieczne założenia *racjonalnej* argumentacji praktycznej.

Reguły ogólnego dyskursu praktycznego dzielą się na:

1) reguły podstawowe, które odnoszą się do:

(1.1) reguł logicznych (w ujęciu tak klasycznym, jak i deontycznym), mających nadto zastosowanie również do twierdzeń normatywnych,

(1.2) szczerości wypowiedzi, która jest konstytutywna dla wszelkiego komunikowania się,

(1.3) konsekwentnego sposobu używania wyrażen przez jednego mówcę,

(1.4) wspólnego (w znaczeniu: wspólnie i konsekwentnie ustalonego) użycia wyrażen przez różnych mówców<sup>48</sup>;

<sup>46</sup> J. Habermas, *Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, przeł. A. Romaniuk, R. Marszałek, Warszawa: WN Scholar 2005, s. 34.

<sup>47</sup> R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation*, op. cit., s. 234.

<sup>48</sup> Ibid., ss. 234-238. Brzmienie owych reguł jest następujące: „(1.1) Żaden mówca nie może sobie przeczyć. (1.2) Każdy mówca może tylko to twierdzić, w co rzeczywiście sam wierzy. (1.3) Każdy mówca, który stosuje predykat F do obiektu *a* musi być gotowy do zastosowania predykatu F do każdego innego obiektu, który jest jak *a* pod wszystkimi istotnymi aspektami. (1.4) Różni mówcy nie mogą posługiwać się tym samym wyrażeniem [przypisując mu] odmienne znaczenia.” Ibid., s. 234.

2) reguły racjonalności, czyli *ogólną regułą uzasadnienia*<sup>49</sup> oraz skorelowane z nią trzy reguły wyrażające:

(2.1) uniwersalistyczny wymiar dyskursu – każdy może wziąć w nim udział;

(2.2) wolność dyskursu od wszelkiego przymusu;

(2.3) równość pozycji każdego uczestnika dyskursu<sup>50</sup>.

3) reguły alokacji ciężaru argumentu, które, jak zwięźle ujmuje to Alexy, mają zabezpieczyć dyskurs zarówno przed „zapędzeniem go w kozi róg”, poprzez nieustępliwe metodyczne zadawanie pytania: „dlaczego?”, jak i przed polilogicznym mówieniem czegokolwiek, albowiem każdy może zabrać głos w dowolnej sprawie<sup>51</sup>.

Alexy określa następnie formy dopuszczanych argumentów<sup>52</sup>, reguły uzasadnienia<sup>53</sup> oraz reguły przechodności<sup>54</sup>. Analizując reguły uzasadnienia, rozważa trzy sformułowania principium uniwersalizacji: Hare’a, Habermasa, oraz Baiera. Stara się wykazać, iż żadne z tych ujęć nie jest w pełni satysfakcjonujące z perspektywy wskazanych przez niego samego reguł, a przeciwieństwo wszystkie one, zdaniem Alexyego są warunkami racjonalnego prowadzenia dyskursu. W odniesieniu do Habermasa powiada, iż jego principium uniwersalizacji „jest bezpośrednim wynikiem struktury dyskursu jako określonej przez reguły

<sup>49</sup> „Każdy mówca musi, gdy zostanie o to poproszony, podać racje na rzecz tego, co twierdzi, chyba że przytoczy racje, które uzasadniają odmowę dostarczenia uzasadnienia”. Ibid., s. 239.

<sup>50</sup> Ibid., s. 239 n. Ich brzmienie jest następujące: „(2.1) Każdy, kto potrafi mówić, może brać udział w dyskursie. (2.2) (a) Każdemu wolno problematyzować różnorodne zagadnienia. (b) Każdy może wprowadzić do dyskursu jakiegokolwiek twierdzenie. (c) Każdy może wyrazić swoje ustosunkowanie się, nastawienie, życzenia i potrzeby. (2.3) Żaden mówca nie może być powstrzymany od wykonania praw nałożonych w (2.1) oraz (2.2) poprzez jakikolwiek przymus czy to wewnętrzny, czy to zewnętrzny wobec dyskursu”, s. 193; te trzy reguły, jak zauważa sam Alexy, „odpowiadają warunkom, które Habermas nałożył na idealną sytuację wypowiedzi w słabszej wersji zaakceptowaną” również i przez niego (Alexy’ego); Ibid., s. 239.

<sup>51</sup> Ibid., s. 243. Sformułowanie reguł alokacji ciężaru argumentu jest następujące: „(3.1) Ktokolwiek proponuje potraktować osobę A odmiennie niż osobę B jest zobowiązany do podania uzasadnienia tegoż. (3.2) Ktokolwiek atakuje twierdzenie czy normę, które nie są przedmiotem dyskusji, musi podać rację do tego. (3.3) Ktokolwiek, kto przedstawi argument, jest zobowiązany wyłącznie do tego, by w przypadku [przedstawienia] kontrargumentów podać kolejne argumenty”. Ibid., s. 243 n.

<sup>52</sup> Ibid., ss. 245-250.

<sup>53</sup> Ibid., s. 250-254.

<sup>54</sup> Ibid., s. 254 n.

racjonalności ((2.1)-(2.3))<sup>55</sup>. W konsekwencji dochodzi do wniosku, iż wszystkie trzy sformułowania principium uniwersalizacji winny być uzupełnione o dwie dodatkowe reguły, które powiadają, iż „(5.2.1.) reguły moralne podkreślające moralne poglądy mówcy muszą być zdolne przejść test krytyczny w terminach ich historycznej genezy”<sup>56</sup> oraz regułę stwierdzającą, iż właśnie wskazane krytyczne ograniczenie reguł moralnych zawiera tak naprawdę odniesienie do wiedzy empirycznej<sup>57</sup>.

Habermas stara się bronić przed swoistym zarzutem Alexy’ego. Jego zdaniem, wskazane przez kilońskiego filozofa reguły od 1 do 3 można zinterpretować przez pryzmat Arystotelesa teorii sztuki retorycznej jako, odpowiednio:

1) Reguły lokujące się na logicznym (czyli określającym formę) poziomie argumentacji gwarantującym poprawność osiąganych wniosków; chodzi tutaj więc o reguły logiczno-semantyczne języka, które jednakże nie posiadają żadnej zawartości etycznej<sup>58</sup>.

2) Reguły lokujące się na poziomie dialektycznym wskazujące na stosowanie procedur podczas argumentacji<sup>59</sup>, dzięki którym przedstawianie argumentów w spornej dla dyskutantów sprawie zostaje tak uporządkowane, iż ów porządek umożliwia im kolejne „testowanie argumentów”. To tutaj, według Habermasa,

znajdują się pragmatyczne założenia szczególnej formy interakcji, mianowicie wszystko to, co jest konieczne dla założonego i kooperatywnego poszukiwania prawdy [zorganizowanej na sposób] konkurencji; na przykład uznanie poczytalności (*Anerkennung der Zurechnungsfähigkeit*) oraz prawdomówności (*Aufrichtigkeit*) wszystkich uczestników. Tutaj również przynależą – powiada Habermas – ogólne reguły kompetencji (*Kompetenz-*) oraz istotności w odniesieniu do rozłożenia ciężaru argumentów, porządku tematów oraz uczestnictwa etc.<sup>60</sup>.

To właśnie tutaj, dowodzi Habermas, pojawiają się *etycznie* istotne komponenty reguł dyskursu, jak na przykład wzajemne uznanie uczestników dyskursu. A ponieważ ów dyskurs ma charakter konkurencji (pomiędzy wysuwanymi przez jego uczestników argumentami), toteż, zdaniem Habermasa, jest on na wskroś postmetafizyczny, gdyż na

<sup>55</sup> Ibid., s. 242.

<sup>56</sup> Ibid., s. 253.

<sup>57</sup> Ibid., s. 254.

<sup>58</sup> J. Habermas, *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*, op. cit., s. 97.

<sup>59</sup> Ibid., s. 97 n.

<sup>60</sup> Ibid., s. 98.

gruncie etyki właśnie zakłada nastawienie krytyczne, miast, jak to bywało onegdaj, chronić przed krytyką „dogmatyczne jądro fundamentalnych przekonań”<sup>61</sup>.

3) Reguły lokujące się na retorycznym poziomie określające proces, przebieg argumentacji<sup>62</sup>.

Muszą się one wykazać możliwością generowania takich struktur wypowiedzi, które będą odporne na rozmaite presje, przemoc czy nierówności, czyli takich, które są „formą komunikacji, która adekwatnie aproksymuje idealne warunki”<sup>63</sup>, tak, iż każdy kompetentny mówca musi założyć jako adekwatnie spełnioną ogólną symetrię warunków dyskursu. W przekonaniu Habermasa, istotne jest tutaj również wykazanie, iż reguły, o których pisze Alexy, nie mają charakteru li tylko konwencji (jak np. reguły gry w szachy), lecz rzeczywiście są warunkami koniecznymi dyskursu. To zaś oznacza, iż trzeba je uznać jako zaledwie formę, do której zostały „milcząco przyjęte a intuicyjnie znane założenia pragmatyczne”<sup>64</sup>.

Z tego właśnie punktu widzenia Habermas stwierdza, iż zostały właśnie przyjęte konieczne założenia do wyprowadzenia jego wersji principium uniwersalizacji (U). Jest ono principium moralnym będącym jednocześnie regułą argumentacji stanowiącą równocześnie część logiki praktycznego dyskursu<sup>65</sup>. Jest ono uzupełnione o „zasadę (*Grundsatz*) etyki dyskursu (D), która wyraża podstawową ideę (*Grundvorstellung*) teorii moralnej, lecz nie stanowi części logiki argumentacji”<sup>66</sup>. W ten sposób, według Habermasa, została uzasadniona reguła dyskursu.

### C) *Ostateczne uzasadnienie reguł dyskursu*

Powyżej przedstawione uzasadnienie reguł dyskursu nie jest jednak satysfakcjonujące dla wszystkich przedstawicieli teorii dyskursu. Zdaniem Apła, niezbędne jest *ostateczne* uzasadnienie reguł konstytuujących komunikację<sup>67</sup>. W jego przekonaniu natura ludzka wskazuje, że

<sup>61</sup> Ibidem.

<sup>62</sup> Ibid., s. 97 n.

<sup>63</sup> Ibid., s. 98.

<sup>64</sup> Ibid., s. 101.

<sup>65</sup> Ibid., s. 103.

<sup>66</sup> Ibidem.

<sup>67</sup> K.-O. Apel, *Transformation der Philosophie*, op. cit., s. 222: „In einer modernen Transzendentalphilosophie geht es m.E. primär um die Reflexion auf den Sinn

zaprzeczenie tej idei, a tym samym zanegowanie procesu argumentacji, prowadziły do schizofrenii i samozniszczenia<sup>68</sup>.

Według autora *Diskurs und Verantwortung*, niezbędne jest zatem dokończenie kantowskiego projektu, niejako „postawienie kropki nad ‘i’”, której, w rzeczy samej, Kant nie postawił. Jak wypomina Kantowi Apel – królewiecki filozof zapowiedział w *Uzasadnieniu metafizyki moralności* ostateczne uzasadnienie prawa moralnego. Tymczasem w *Krytyce praktycznego rozumu* projekt ten porzucił, zadowolając się konstatacją, iż

wolność jest wprawdzie *ratio essendi* prawa moralnego, ale prawo moralne jest *ratio cognoscendi* wolności. Gdybyśmy bowiem wpiery wyrażnie nie pomyśleli sobie prawa moralnego w naszym rozumie, nigdy nie uważalibyśmy siebie za uprawnionych do przyjęcia czegoś takiego jak wolność<sup>69</sup>.

W jakim jednak sposób możemy poznać owo prawo moralne? Otóż

prawo moralne jest też dane jak gdyby jako fakt czystego rozumu, którego to faktu jesteśmy *a priori* świadomi i który jest apodyktycznie pewny przyjąwszy nawet, że nie można by też znaleźć w doświadczeniu żadnego przykładu jego ścisłego spełnienia<sup>70</sup>.

Ta właśnie konstatacja nie satysfakcjonuje Apła. Poszukuje on więc odpowiedzi dlaczego królewiecki filozof nie zdołał dostarczyć owego ostatecznego uzasadnienia prawa moralnego i konsekwentnie, co byłoby w stanie uczynić zadość owemu żądaniu na gruncie współczesnej filozofii.

Zauważa on, iż Kant przybrał perspektywę powszechnych, jakkolwiek wciąż subiektywnych struktur podmiotowych, a tymczasem „prawo moralne – w odróżnieniu od prawa przyrody – osiąga w sposób oczywisty swój sens w *regulowaniu* intersubiektywnych stosunków podmiotów”<sup>71</sup>. Mimo wszystko wymiar intersubiektywny pozostaje przed nim jeszcze zamknięty, a dokładniej, do tak zwanego innego, czyli do drugiego człowieka, może, na gruncie jego filozofii, ktoś dojść wyłącznie na gruncie rozumowym, czyli wspomnianych powszechnych, ogólnych struktur. Z perspektywy percepcji możemy bowiem zawsze

... des Argumentierens überhaupt. Dies allerdings ist für den, der argumentiert ... offenbar das *Letzte, Nichthintergehbare*”.

<sup>68</sup> Ibid., s. 414.

<sup>69</sup> I. Kant, *Krytyka praktycznego rozumu*, op. cit., s. 5.

<sup>70</sup> Ibid., s. 80.

<sup>71</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności”, op. cit., s. 9.

mówić wyłącznie o przedmiotach percepcji, które nigdy nie dają nam narzędzi do odróżnienia spośród owych „przedmiotów percepcji” tych, które są ludźmi, od tych, które ludźmi nie są. Przekonał się o tym sam Edmund Husserl, którego zmagania z konstytucją innego w *Medytacjach Kartezjańskich* zakończyły się fiaskiem. Dopiero Heidegger dzięki dekonstrukcji kategorii podmiotowości (czyli tych ogólnych i powszechnych struktur, które miałyby nas, jako ludzi, dobrze opisywać) na rzecz struktur rozumienia, podźwignął filozofię z owego specyficznego impasu polegającego na „braku ludzkiego dotarcia do innego”<sup>72</sup>. Kategoria rozumienia jest tym, co pozwala nam założyć już współbycie innego, a badanie filozoficzne koncentruje się w tej perspektywie po prostu na rzetelnym i źródłowym dotarciu do owego innego – drugiego człowieka.

W tym aspekcie kategoria rozumienia zorientowała badania filozoficzne ku wspomnianej już kategorii języka. Ostateczne uzasadnienie reguł moralnych polega zatem na wykazaniu, iż zawarte są one już w samych regułach komunikacji. Chodzi tutaj zatem o transformację podstawowej przesłanki filozofii Kanta: „ja myślę” w „ja argumentuję”<sup>73</sup>. To ostatecznie zakłada już zawsze uznanie naszego członkostwa jednocześnie w dwóch wspólnotach: realnej, społecznie i historycznie określonej wspólnocie komunikacyjnej, w myśl wskazanego wcześniej „a priori faktyczności”, oraz we wspólnocie „idealnej, kontryfaktycznie antycypowanej”, która stanowi ideę regulatywną, gdyż wyznacza „idealne i uniwersalnie prawomocne warunki i presupozycje komunikacji”<sup>74</sup>, które w tej pierwszej, faktycznej wspólnocie *zawsze już* umożliwiły były rzeczywistą komunikację.

Z uwagi na powyższe Apel konkluduje następująco:

Odczytując [...] Kantowską formułę (opinię) o ewidentnym ‘fakcie rozumu’ jako wyraz apriorycznego faktu dokonanego, można powiedzieć tak: ewidentny fakt rozumu polega właśnie na tym, że my – jako ci, którzy argumentują – z rozumem komunikacyjnym jako racjonalnością dyskursu uznaliśmy już zarazem prawomocność prawa moralnego<sup>75</sup>.

Refleksja nad regułami dyskursu ujawnia tym samym ich dwustopniowy charakter. Apel wskazuje na formalno-proceduralne ostatecz-

<sup>72</sup> Na ten temat patrz: Karolina M. Cern, *Koncepcja czasu wczesnego Heideggera*, Poznań: WN IF UAM 2007.

<sup>73</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności”, op. cit., s. 11.

<sup>74</sup> Ibid., s. 14.

<sup>75</sup> Ibid., s. 15.



ne uzasadnienie uniwersalnych reguł dyskursu z jednej strony, a z drugiej na uzasadnienie konsensualno-komunikacyjnie osiągniętych treściowych norm, które są zawsze już odniesione do pewnej społeczno-historycznie określonej wspólnoty komunikacyjnej. Podkreślić przy tym trzeba wyraźnie, iż normy owego drugiego stopnia są jeszcze odróżnialne od samych materialnych (a więc odnoszących się do konkretnej sytuacji) norm wskazywanych przez praktyczne dyskursy<sup>76</sup>, albowiem to o ich uzasadnienie (z uwagi na realizację norm ogólnych, norm pierwszego stopnia) tutaj chodzi. Innymi słowy, normy drugiego stopnia dotyczą normatywnej aproksymacji (i w tym sensie: uzasadnienia) norm uniwersalnych do pewnych społecznie i kulturowo określonych światów życia.

### 3. Zastosowanie etyki dyskursu

Dwustopniowa etyka dyskursu Appla posiada zatem odpowiednio dwie części. Pierwsza z nich, zwana A, ma za zadanie transcendentno-pragmatycznie (formalno-proceduralnie) uzasadnić możliwość generowania uniwersalnych zasad dyskursu<sup>77</sup>. Natomiast część zwana B ma na celu *uzasadnienie odniesienia* konsensualno-komunikacyjnie osiągniętych norm roszcujących sobie pretensje do uniwersalnej ważności do historycznie określonych kontekstów społeczno-kulturowych. Tym samym, dziedzictwo filozofii „Heideggera, Gadamera, Peirce’a, Meada i Wittgensteina”<sup>78</sup>, dokonujące przekształcenia pojęcia zmysłowości w pojęcie faktyczności, zostaje wprężone w transformację Kantowskiego „faktu rozumu”, którym była świadomość prawa moralnego, do postaci „normatywno-teleologicznego miernika przy rekonstrukcji ludzkiej historii społecznej i kulturowej”<sup>79</sup>, tak iż w rezultacie ów miernik służy za probierz „etyki dyskursu jako post-weberowskiej, historycznie wyznaczonej etyki odpowiedzialności”<sup>80</sup>. Etyka dyskursu stanowi więc

<sup>76</sup> K.-O. Apel, *Diskurs und Verantwortung*, op. cit., s. 122.

<sup>77</sup> „Część A obejmuje uzasadnienie idealnej proceduralnej zasady rozwiązania wszystkich moralno – normatywnych problemów w sensie dyskursywnego (tzn. czysto argumentacyjnego i niestrategicznego, lecz wolnego od władzy) tworzenia konsensusu”. K.-O. Apel, *Diskursethik vor der Problematik von Recht und Politik*, op. cit. s. 60 n.

<sup>78</sup> K.-O. Apel, „Etyka dyskursu jako etyka odpowiedzialności”, op. cit., s. 21.

<sup>79</sup> *Ibid.*, s. 21.

<sup>80</sup> *Ibid.*, s. 25.

podstawę i punkt wyjścia do rozwijania etyki odpowiedzialności, której ideą naczelną jest zrozumienie sytuacji historycznej danej wspólnoty społeczno-kulturowej i stosownie do niej postulowanie czy generowanie rozszczeń normatywnych o uniwersalnej ważności.

Z perspektywy „negatywnej” sens tego zabiegu polega na „niepogwałcaniu” abstrakcyjnymi postulatami normatywnymi faktycznego, historycznie ukształtowanego świata życia, na tym, by nie postulować norm niewykonalnych w danym momencie społeczno-historycznym, a więc norm, które być może, są nawet niezrozumiałe dla ich rzeczywistych adresatów. Z perspektywy „pozytywnej” chodzi tutaj o to, by

pogodzić gotowość do konsensualno-dyskursywnego rozwiązywania konfliktów interesów stosownie do oceny sytuacji z gotowością do strategicznego działania. Jak na przykład, w przypadku konfrontacji ze światem przestępczym czy organizacją taką jak Gestapo, nie mogą (ludzie) zrezygnować z kłamstwa, oszustwa czy nawet stosowania przemocy, lecz muszą próbować działać strategicznie to znaczy zgodnie z regułą, by maksyma ich działania mogła zostać uznana za podlegającą uzgodnieniu normę, jeśli nie w realnym, to przynajmniej w fikcyjnym, idealnym dyskursie wszystkich dobrowolnie zainteresowanych<sup>81</sup>.

Naruszenie zaś normy moralnej w imię wymogów odpowiedzialności nakłada obowiązek, aby wyznaczyć sobie

zobowiązanie do współpracy przy długotrwałym, aproksymatywnym znoszeniu różnicy pomiędzy historycznie uwarunkowaną sytuacją realnej wspólnoty komunikacyjnej i kontrfaktycznie już antycypowaną sytuacją idealną, w której byłyby spełnione warunki dyskursu. Jest to zasada powinności wytrwałego zaangażowania po stronie moralnego postępu<sup>82</sup>.

Powyższe nie pozostawia nam możliwości uchylania się od odpowiedzialności przez eskapizm czy pasożytnictwo. Różnice kulturowe, światopoglądowe czy religijne, które wskazywałyby na odmienne ukształtowanie światów życia, nie dają asumptu do porzucenia postawy etycznej współodpowiedzialności i „nieznużonego zaangażowania po stronie moralnego postępu”, albowiem nie stanowią przesłanek wykluczających kogokolwiek ze wspólnoty komunikacyjnej. Zdaniem Apła, „niwelacji” owych normatywnych (wszelako: nie innych!) różnic na łonie faktyczności służyć może zwiększanie w globalnej skali „formalnych i nieformalnych dialogów i konferencji, komisji i zespo-

<sup>81</sup> K.-O. Apel, „Zasada samoufundowania swoich podstaw w hermeneutycznej rekonstrukcji historii”, w: T. Buksiński (red.), *Rozumność i racjonalność*, Poznań: Wydawnictwo UAM 1997, s. 35.

<sup>82</sup> *Ibid.*, s. 36.

łów pracujących na wszystkich poziomach polityki poszczególnych krajów, a zwłaszcza polityki międzynarodowej, włącznie oczywiście z polityką w sferze gospodarki, kultury i edukacji”<sup>83</sup>. Tym samym demokratyczne, konstytucyjne państwo prawa powinno mobilizować swoich obywateli do coraz lepszego realizowania społecznych i politycznych warunków, które umożliwią dyskursywną współodpowiedzialność za zbiorowe działania na płaszczyźnie narodowej i międzynarodowej<sup>84</sup>. Co więcej, Apel uważa, że każda jednostka powinna już przy porannej lekturze gazet myśleć o tym, jak może ona w miarę własnych możliwości uczestniczyć w organizacji kolektywnej odpowiedzialności<sup>85</sup>. Polega ona bowiem na uczestniczeniu wszystkich jednostek w praktycznie doniosłych dyskursach odbywających się na płaszczyźnie rozmaitych instytucji, począwszy – jak pisze Apel – od poziomu ustawodawstwa a skończywszy na urzędowaniu przedszkola.

Habermas, podobnie jak Apel, świadom przełomów dokonanych na arenie filozoficznej XX wieku, wykorzystuje w specyficzny sposób metodę socjologii rozumiejącej proveniencji Weberowskiej oraz filozofię hermeneutyczną, by za pomocą teorii dyskursu dokonać rekonstrukcji takiego samorozumienia, które by mogło „potwierdzać swój samoistny sens normatywny”<sup>86</sup>. Innymi słowy, dokonuje rekonstrukcji procesów wywodzących „prawowitość z legalności”<sup>87</sup>, czyli procesów wzajemnego zakładania się autonomii moralnej oraz suwerenności ludu<sup>88</sup>. Przeprowadza on analizy historycznych zmian świadomości, która w postnowoczesnych czasach zrywa z konwencjonalnością na rzecz czynnika rozumowego, jakkolwiek słabo już motywującego do działania. Powyższe uzupełnia badaniami historycznych przekształceń liberalnych oraz republikańskich modeli państwowości. W tak wyznaczonej perspektywie dochodzi do wniosku, iż przekształcenia sfery publicznej, o których pisał już w *Strukturalnych przeobrażeniach sfery publicznej*, o tyle są w stanie zwiększać przestrzeń wolności – tak indywidualnej, jak i zbiorowej – o ile będą ugruntowane w zasadzie demokracji. Fundamentalne znaczenie ma tutaj to, iż zasada demo-

<sup>83</sup> K.-O. Apel, *Uniwersalistyczna etyka współodpowiedzialności*, op. cit., s. 190.

<sup>84</sup> K.-O. Apel, *Diskurs und Verantwortung*, op. cit., s. 205 n.

<sup>85</sup> *Ibid.*, s. 206.

<sup>86</sup> J. Habermas, *Faktyczność i obowiązywanie*, op. cit., s. 11.

<sup>87</sup> *Ibid.*, s. 99.

<sup>88</sup> *Ibid.*, s. 122 n.

kracji, o której pisze Habermas, jest wynikiem „skrzyżowania zasady dyskursu i formy prawnej. To skrzyżowanie – zdaniem Habermasa – jest *logiczną genezą praw (Rechte)*”<sup>89</sup>.

Zasada dyskursu, wykorzystana przez Habermasa do wykazania, jak możliwe jest prawowite prawo, czyli takie, które jest aprobowane przez wszystkich jego adresatów (i legitymatorów zarazem), ma charakter nieco zmodyfikowany wobec wcześniejszych jego rozważań. Na czym polega owa modyfikacja? Sam niemiecki filozof pisze, iż w zastosowaniu do źródeł stanowienia w pełni demokratycznego społeczeństwa, czyli takiego, w którym autonomia moralna pojedynczych osób będzie szła w parze ze zbiorową suwerennością, zasada dyskursu „na-przód jest obojętna wobec moralności i prawa. Owa zasada dyskursu ma dopiero na drodze prawnej instytucjonalizacji przyjąć postać zasady demokracji, która potem ze swej strony nadaje procesowi stanowienia prawa moc legitymizacyjną”.<sup>90</sup> To znaczy, iż przekształcenie zasady dyskursu jest przynajmniej dwójakie. W punkcie wyjścia nie stanowi ona uzupełnienia principium uniwersalizacji (U), lecz zostaje potraktowana jako „samoistne narzędzie”. To dlatego Habermas powiada, iż zasada dyskursu „jest obojętna wobec moralności”. Po drugie, tak zastosowana (teoretycznie) zasada dyskursu zostaje prawnie zinstytucjonalizowana – tworząc prawne *medium* równoważenia się autonomii jednostek oraz suwerenności ludu, zwane zasadą demokracji. To zaś znaczy, iż zasada dyskursu jest „obojętna” wobec prawa, albowiem zasada dyskursu gwarantująca dyskursywną realizację autonomii politycznej obywateli stanowi dopiero jądro systemu prawnego, tj. podstawę do stanowienia tegoż prawa. Chodzi tutaj o to, iż dopiero zinstytucjonalizowane wzajemne równoważenie się autonomii moralnej oraz politycznej, czyli zinstytucjonalizowana (tj. osadzona w medium prawa) zasada dyskursu – zwana teraz zasadą demokracji – stanowi genezę praw mogących dopiero określić to, co przynależy do sfery moralności, a co do sfery regulowanej przez prawo pozytywne. Tym samym, powiada Habermas, kodyfikacja prawa i zarazem rozwijanie, a bliżej dookreślanie legitymizującej tę kodyfikację zasady demokracji będą się zawsze współkonstituowały.

Ostatecznie dochodzi on do konkluzji, iż proceduralny charakter rekonstrukcji prawa wyraża się w tym, że tylko zasada dyskursu ogra-

<sup>89</sup> Ibid., s. 137.

<sup>90</sup> Ibid., s. 137.

nicza i zarazem funduje generowanie innych, nowych praw, to jest praw pozytywnych, natomiast nie czynią tego prawa przedpozytywne (naturalne czy też moralne). Zasada dyskursu wymaga więc w szczególności ustanowienia praw, które regulują przynależność do określonego stowarzyszenia wspólnego prawa, a tym samym ochronę członkostwa w owej wspólnoty. Ponadto, co jest szczególnie doniosłe, Habermas dowodzi, że

klasyczne liberalne prawa podstawowe, jak prawo do godności człowieka, do wolności, do życia i nietykalności cielesnej, do swobodnego poruszania się, wolności wyboru zawodu, własności, nienaruszalności mieszkania itd., są w tym sensie interpretacjami i ukształtowaniami ogólnego prawa do wolności w sensie prawa do równych podmiotowych praw<sup>91</sup>.

Innymi słowy, prawowite prawo nie wymaga niczego poza mobilizacją komunikacyjnej kompetencji (mowy) obywateli, którzy będą zarysowane jądro praw każdorazowo, stosownie do okoliczności społeczno-historycznych konkretyzować i nasycać treścią. Habermas sens „poprawności” w intersubiektywnych interakcjach społecznych upatruje w „idealnie sprawiedliwej akceptowalności”<sup>92</sup>. Autor *Teorii działania komunikacyjnego* podkreśla oczywiście, że poznanie moralne ma naturalnie inny charakter niż poznanie empiryczne i jako takie powinno być rozpatrywane przez pryzmat uznania jakiejś normy lub jakiegoś działania. U Habermasa i Alexy’ego za doniosłością (byciem godnym uznania) norm lub działań przemawiać będą idealne warunki komunikacji, a w rezultacie uniwersalne, dyskursywno-teoretycznie uzasadnione prawa człowieka.

U Alexy’ego roszczenie poprawności (*Richtigkeit*) uzasadnia konieczność połączenia dyskursu prawnego i moralnego. Roszczenie poprawności może bowiem odnosić się zarówno do płaszczyzny formalnej tudzież proceduralnej, jak i do regulowanej prawnie substancji czy materii<sup>93</sup>. To ta druga możliwość jest tutaj szczególnie doniosła, zwłaszcza gdy związana jest z poprawnością formalną, gdyż stanowi wówczas jądro dyskusji i sporów prawniczego pozytywizmu z nie-pozytywizmem<sup>94</sup> oraz dotyczy

<sup>91</sup> Ibid., s. 141.

<sup>92</sup> J. Habermas, „Richtigkeit versus Wahrheit. Zum Sinn der Sollgeltung moralischer Urteile und Normen”, w: idem, *Wahrheit und Rechtfertigung. Philosophische Aufsätze*, Frankfurt am Main: Suhrkamp Verlag 2004, s. 284.

<sup>93</sup> R. Alexy, *O pojęciu i naturze prawa*, Wykład im. Leona Petrażyckiego, Warszawa: Fundacja *Ius et Lex*, 2006, s. 22.

<sup>94</sup> Ibid., s. 23.

możliwej utraty obowiązywania prawnego. Zdaniem kilońskiego filozofa, „sędzia, który dokonuje wyboru moralnie błędnej interpretacji w sprawie, w której prawo pozytywne dopuszcza również interpretację moralnie poprawną, nie podejmuje decyzji prawnie doskonałej”<sup>95</sup>.

Tymczasem związki pomiędzy moralnością a prawem są dwojakie: mogą mieć charakter klasyfikujący (moralność stanowi kryterium uznania danej normy za ważną) lub kwalifikujący (moralność stanowi kryterium wskazywania wadliwych regulacji prawnych)<sup>96</sup>. Zdaniem Alexy’ego, który próbuje uzasadnić nie-pozytywistyczną koncepcję prawa<sup>97</sup>, posługując się formułą Radbrucha, można sensownie twierdzić, iż nie zawsze wady moralne prawa negują jego ważność, choć w skrajnych sytuacjach, gdy prawo jest rażąco niesprawiedliwe – tak być może. A to dlatego, iż prawo ma również ambiwalentną naturę: posiada wymiar rzeczowy – odnoszący je do wymiaru społecznej siły oddziaływania i autorytatywnego stanowienia – oraz idealny, określony przez poprawność, w tym poprawność moralną, która pełni funkcję krytyczną wobec tego pierwszego wymiaru<sup>98</sup>. Precyzyjniej rzecz ujmując, na treść pojęcia prawa składają się oba wyróżnione wymiary.

Z uwagi na to sędzia w powyżej podanym przykładzie dokonuje niepoprawnej interpretacji, przy czym mowa tutaj o związku kwalifikacyjnym prawa z perspektywy jego wymiaru idealnego – poprawności moralnej. Już tylko to dowodzi koniecznego związku prawa z moralnością<sup>99</sup>, choć na razie w kwestii samej kwalifikacji regulacji prawnych. Z kolei aby przejść do klasyfikacji tychże regulacji potrzeba, zdaniem Alexy’ego, tzw. racji dodatkowych, które mają charakter *normatywny* i mogą przybrać postać praw człowieka lub praw fundamentalnych<sup>100</sup>. W tym wyraża się również kolejny aspekt aplikacyjny teorii dyskursu. Alexy podejmuje go szerzej w swym fundamentalnym dziele *Theorie der Grundrechte*<sup>101</sup>, a dobitnie ujmuje w *Begriff und Geltung des Rechts*.

<sup>95</sup> Ibid., s. 26.

<sup>96</sup> Ibid., s. 16.

<sup>97</sup> R. Alexy, „W obronie niepozytywistycznej koncepcji prawa”, *Państwo i Prawo* 1993, nr 11-12, s. 34.

<sup>98</sup> R. Alexy, *O pojęciu i naturze prawa*, op. cit., s. 15 n.

<sup>99</sup> Ibid., s. 26.

<sup>100</sup> Ibidem.

<sup>101</sup> R. Alexy, *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft 1985.

Dla wszystkich omówionych przedstawicieli teorii dyskursu celem jest zaprezentowanie krytycznej teorii społecznej, której istotę stanowi zapewnienie racjonalności komunikacyjnej i jej potencjału w autorefleksji oraz samokontroli. Krytyczny wymiar teorii dyskursu wyraża się przede wszystkim w dążeniu do rozszerzenia konsensusu opartego na wolnej i niezakłóconej komunikacji pomiędzy uczestnikami dyskursu oraz na wykazaniu – za pomocą nieco innych argumentów – koniecznych związków między dyskursem prawniczym a moralnym. Innymi słowy, krytyka staje się przedmiotem badania conceptualnych i praktycznych procedur pozwalających na tworzenie się racjonalnego konsensusu. W konsekwencji teoria krytyczna reprezentantów teorii dyskursu formułuje program przezwyciężenia sytuacji urzeczowienia oraz oparcia życia społecznego na fundamencie etycznym przez samorefleksję uświadamiającą proces reifikacji stosunków społecznych.

*Karolina M. Cern  
Bartosz Wojciechowski*