

Janusz Kapusta

Pierwsza cnota

JANUSZ KOCHANOWSKI

Między sprawiedliwością a prawem istnieje zawsze większe lub mniejsze napięcie. Jeśli jednak rezygnujemy z tej pierwszej, rychło się okazuje, że oddalamy się również od prawa

John Stuart Mill rozpoczął swój słynny esej o wolności o bywalskiej i społecznej od słów Wilhelma von Humboldta: „Wielką zasadą przewodnią, do udowodnienia której wszystkie argumenty podane na tych kartach bezpośrednio zmierzają, jest absolutne i istotne znaczenie rozwoju ludzkiego w całym bogactwie jego różnorodności”.

Rozwoju – dodajmy – rozumianego nie tylko w kategoriach jednostek, lecz także każdego z naszych krajów, a teraz również Europy, których los od nas zależy. Warunkiem tego rozwoju są prawa człowieka uważane za największe osiągnięcie nowo-

czesności. Stały się one fundamentem Unii Europejskiej. Prawa człowieka stanowią element naszej kultury politycznej i oczywiście prawnej, gdyż większość rozstrzygnięć wyrażana jest właśnie w ich języku.

Nietrudno jednak zauważyć, że żyjemy w epoce nadmiaru prawa. Oznaką tego jest postępujący proces mnożenia się przepisów prawa i ich rozszerzania się na wszystkie aspekty życia, na który nieraz się uskarżamy. „Świadczy to – jak pisze Paul Johnson – nie tyle o mądrości, ile o zamięcie myślowym, nieskuteczności i pomieszaniu celów”.

Dotyczy to również praw człowieka, które podlegają po-

dobnej prawidłowości. Jak uważał prof. Alain Besancon, przechodzą one proces niekontrolowanej inflacji: „Tworzy się światowa ideologia praw ludzkich. Narody prześcigają się, kto jeszcze dorzuci jakiegoś dodatkowego prawa do tego koszyka”.

Opracowany na 20-lecie mojego urzędu wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka stanowi widomy tego dowód. Tom ten liczący 900 stron zawiera blisko 100 różnego rodzaju konwencji, deklaracji i protokołów dodatkowych określających nasze prawa na każdą niemal okazję. A jest to zaledwie wybór obowiązujących nas aktów

prawnych, których pełnego wykazu nie byłibyśmy w stanie przedstawić.

Wyrażają one – jak pisze Leszek Kołakowski – „nasze marzenie o świecie bez nędzy i głodu, bez nieszczęść i niewoli, o ludzkości żyjącej w braterstwie i solidarności, bez walki i przemocy, które to marzenia są nam niewątpliwie potrzebne i prawomocne. Nie jest jednak rozsądne – mówi Kołakowski – nazywanie prawami człowieka wszystkich dóbr, jakich życzylibyśmy sobie i innym”.

Absolutystyczna wizja praw człowieka, jaką rozciąca prof. Kołakowski, domaga się przy tym zniesienia wszelkich ogra-

niczeń, które mogą pomniejszać naszą wolność. Gdy więc udaje nam się wywalczyć prawa polityczne, powodem dyskryminacji okazuje się struktura społeczna. Gdy przebudujemy tę strukturę, budując solidarne państwo dobrobytu, źródłem ograniczenia wolności, praw człowieka i dyskryminacji okazuje się kultura, w której zapisane są ograniczające nas wzorce postępowania. Gdy wyzwoli się jednostkę z jego kultury, okazuje się, że źródłem dalszych ograniczeń i dyskryminacji jest biologia, gdyż jeden rodzi się zdolny, a drugi mniej inteligentny; jeden brzydki, a drugi piękny, co zaprzecza ideałowi równości.

Tego rodzaju doktryna prowadzi nie tylko do deprecjonującego nadmiaru praw, ale też do stałej płynności i nieokreśloności, gdyż są one przedmiotem ciągłej deliberacji. I wreszcie do ich umowności, skoro prawa człowieka mają charakter konwencjonalny, a ich źródłem są coraz to nowe konwencje, deklaracje, umowy i karty.

Stąd też być może pochodzi idea, czy też potrzeba praw podstawowych, do których wszystkie inne dałyby się sprowadzić i które są warunkiem owego wspomnianego imperatywu rozwoju ludzkiego. Trzy podstawowe prawa człowieka i obywatela, z których wszystkie

inne się wywodzą, są warunkiem tego rozwoju. Są nimi: prawo do wolności, prawdy i sprawiedliwości.

Człowiek ma prawo do wolności, gdyż tylko dzięki niej może działać bez pętających go kajdan przynus i niesprawiedliwych ograniczeń. Człowiek ma prawo do prawdy, ponieważ jest ona warunkiem poznania i możliwej zmiany rzeczywistości. Człowiek ma wreszcie prawo do sprawiedliwości, która czyni go za tę rzeczywistość odpowiedzialnym.

Kosztowny brak odpowiedzialności

Potrzeba sprawiedliwości wydaje się być fundamentalnym prawem naturalnym, którego pogwałcenie stanowi naruszenie wszelkich moralnych uprawnień i obowiązków. Ofiara przestępstwa domaga się sprawiedliwości, która jest potępieniem zła i przywróceniem prawomocności naruszonych przez przestępstwo regul. Jest ona też wyrazem naszej solidarności z niewinną ofiarą przestępstwa, której w ten sposób mówimy: „nie jesteś sam czy sama, jesteśmy z tobą przeciwko złu, które ci wyrządziło, przeciwko przestępcy”. Jest próbą wyrównania krzywdy. Jeśli się jej tego odmawia, jest ona ofiarą podwójnie – po pierwsze: przestępstwa, po drugie: braku sprawiedliwości, której bezskutecznie oczekuje. Mówiąc to, mam dziś na myśli tragedię rodziny Olewników, którzy w ten sposób zostali podwójnie pokrzywdzeni.

Pragnienie sprawiedliwości, która jest warunkiem ludzkiej godności, dochodzi do głosu w szczególności w okresach przechodzenia od ustroju totalitarnego, od państwa opartego na bezprawiu do państwa rządzonego prawem. Powstaje wówczas zawsze to samo pytanie: czy minione zbrodnie wymagają rozliczenia i pociągnięcia do odpowiedzialności ich sprawców, czy też lepiej o nich zapomnieć? Czy warunkiem budowy państwa prawa jest odpowiedzialność i wymierzenie sprawiedliwości czy też przebaczenie? Nie jest to kwestia, która współcześnie dotyczy tylko byłych krajów postkomunistycznych, ale szeregu innych krajów. „Martwi nie mogą wołać o sprawiedliwość: obowiązkiem żywych jest czynić to za nich” (Lois McMaster Bujold).

Gdy tego nie czynią, okazuje się zawsze, że brak odpowiedzialności jest niezmienne kosztowny, prowadzi do prawnej i moralnej anomii, widocznej zarówno w życiu publicznym, jak i prywatnym. Kiedy mając wybór między sprawiedliwością a prawem, rezygnujemy z tej pierwszej, rychło się okazuje, że oddalamy się również od prawa.

Sprawiedliwość rozgrzewa emocje, a w imię tak czy inaczej pojmowanej sprawiedliwości wybuchają wojny i rewolucje,

skazuje się ludzi i dystrybuje dobra. Wywołuje podobne emocje jak pytanie o wolność i prawdę. Wszystkie te kwestie dotyczą bowiem samego sensu życia, związane są z antropologią, z koncepcją osoby ludzkiej. Nietrudno zauważyć, co słusznie stwierdzał Zygmunt Ziemiński, że za sporami o sprawiedliwość kryją się spory merytoryczne o moralność i politykę, a definicje sprawiedliwości są w zasadzie perswazyjne, dotyczą nie tylko pewnego porządku świata, ale również ustroju społeczno-politycznego. I te spory są oczywiście najbardziej zapalne.

Równość kontra bezpieczeństwo

Pojęcia sprawiedliwości zawierają w sobie nieuchronnie idee równości. Od Platona i Arystotelesa poprzez św. Tomasza do współczesnych prawników i filozofów, wszyscy twierdzą to zgodnie. Znaczenie gorzej jest z odpowiedzią na pytanie, o jaki rodzaj równości chodzi, czy też pod jakim względem ludzie mają być uważani za równych. Innymi słowy, wszyscy należą do określonej kategorii i powinni być traktowani jednakowo. Określenie tej kategorii zależy jednak od sposobu rozumienia porządku społecznego, który chciałbyśmy uznać za właściwy.

„Každemu to samo” implikuje rozumienie tej kategorii w sposób czysto egalitarny. Z kolei „każdemu według jego zasług” lub „każdemu według jego dzieł” zblizone są chyba do gospodarki rynkowej. Znana z przeszłości formuła: „każdemu według potrzeb” zdaje się nawiązywać do założeń ustroju komunistycznego, a formuła „każdemu według jego pozycji” – do ustroju arystryokratycznego. Wydaje się przy tym, że poszczególne kategorie mogą mieć zastosowanie w różnych dziedzinach czy też okresach życia lub aktywności społecznej. Na przykład każdemu według jego potrzeb w okresie dzieciństwa, natomiast według zasług i pozycji społecznej w okresie starości.

Są to wszystkie kategorie o charakterze materialnym, podczas gdy nawiązujące do Arystotelesa znane z „Etyki nikoma-chejskiej” klasyczne pojmowanie sprawiedliwości jako zgodności z tym, co przynajmniej prawo, jest z kolei definicją o charakterze formalnym.

Samo jednak pojęcie sprawiedliwości, podobnie jak wolności, nie istnieje poza kontekstem społecznymi politycznym. Gdyby nie taki czy inny porządek społeczny, pojęcie sprawiedliwości nie mogłoby powstać i nie miałyby sensu. Nie ma sensu na bezludnej wyspie, tam gdzie nie ma odniesienia do innych i nie ma żadnego porządku społecznego.

Z tego też względu tak niebezpieczne jest wspomnianie na

początku dążenie niektórych obrońców praw człowieka do wyemancypowania tych praw z porządku politycznego, społecznego, kulturowego czy w końcu biologicznego. Porządki te mogą i powinny być w ten czy w inny sposób kontestowane i poprawiane, ale wyemancypowanie człowieka z obyczaju, kultury czy wreszcie jego ludzkiej natury sprawia, że wcale nie staje się przez to szczęśliwszy, ale przeraźliwie samotny i wyobcowany. Obraca się przeciwko temu, czemu prawa człowieka miały w istocie służyć.

Istnienie porządku społecznego, w którym dopiero pojęcie sprawiedliwości ma swój sens, prowadzi nas do prawa i moralności oraz do napięcia, jakie w mniejszym lub większym stopniu istnieją między sprawiedliwością a prawem. To napięcie wzrasta w okresach rewolucyjnych. Wtedy do głosu dochodzi w większym stopniu sprawiedliwość, rozsadzając zastale ramy prawne. Tym samym sprawiedliwość zależy od okresu historycznego, systemu politycznego oraz relacji, jaka zachodzi w nim między społeczeństwem a państwem.

Generalnie rzecz biorąc, między sprawiedliwością a prawem istnieje zawsze większe lub mniejsze napięcie. Sprawiedliwość domaga się realizacji imperatywu tak czy inaczej pojmowanej równości, prawo zaś staje po stronie status quo i bezpieczeństwa prawnego. Jeśli przyjmiemy, że trzy elementy składają się na wartość prawa i są nimi: pewność, skuteczność i sprawiedliwość, to między tymi elementami dochodzi do przesunięcia raz w kierunku pewności, innym razem – sprawiedliwości.

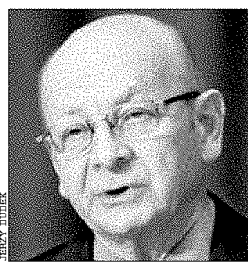
Pamięć po stronie Antygony

Istnieją trzy teoretyczne podejścia do rozwiązywania konfliktu między sprawiedliwością a prawem.

Pierwsze, które zakłada, że niemoralne jest niesprawiedliwe prawo nie jest prawem. Trudno nie zauważyć, że w swoich konsekwencjach jest to stanowisko anarchistyczne.

Drugie podejście, reprezentowane na przykład przez św. Tomasza z Akwinu, głosi, że prawo niesprawiedliwe nie przestaje być prawem, ale jest prawem gorszego rodzaju.

Wreszcie trzecie, najbardziej pociągające i obecnie najbardziej popularne, wyraża się w tzw. formule Radbrucha mówiącej, że w razie konfliktu prawa pozytywnego ze sprawiedliwością, prawu pozytywnemu przysługuje pierwszeństwo, nawet wtedy, gdy treść jego jest niesprawiedliwa. Chyba że konflikt między ustawą a sprawiedliwością przekracza dającą się znieść miarę i to w takim stopniu, że ustawa jako „prawo wadliwe” musi ustąpić sprawiedliwości.



JANUSZ KOCHANOWSKI

Prawnik i dyplomata, absolwent i wykładowca wydziału prawa Uniwersytetu Warszawskiego, laureat ef Lex. Od 2006 roku pełni urząd Rzecznika Praw Obywatelskich. ✉

Tego rodzaju „prawo wadliwe” przestaje być po prostu prawem, a staje się „ustawowym bezprawiem”. Taką sytuację mieliśmy w Polsce w przypadku dekretu o stanie wojennym, który zresztą naruszał również ówczesne przepisy prawa pozytywnego. Nietrudno jednak zauważyć, jak bardzo kryteria formuł Radbrucha są ocenne i wymagają zaangażowania po stronie zarówno stosującego prawo, jak obywatela.

Z konfliktem między sprawiedliwością a prawem wiąże się także instytucja obywatelskiego nieposłuszeństwa, która pod pewnymi warunkami pozwala na wypowiedzenie posłuszeństwa obowiązującemu prawu. Zwrócić uwagę na myślenie znaczenie pojęcia tego „nieposłuszeństwa”, gdyż jest to w gruncie rzeczy posłuszeństwo, tyle że względem nadrzędnej idei prawa, idei w rozumieniu podejmującego tego rodzaju akt heroiczny. Tak było z Antygoną sprzeciwiającą się Kreonowi.

Na pytanie, czy w razie wątpliwości powinniśmy opowiedzieć się za prawem czy za sprawiedliwością, nie ma – jak z tego widać – jednej dobrej odpowiedzi. Jednak to Antygoną, a nie jej siostrą Ismeną, której imię mało kto pamięta, przeszła do historii jako symbol.

Napięcie to istnieje również między poszczególnymi prawami wolnościami człowieka i obywatela, z których żadne z nich nie może być absolutyzowane, a w razie konfliktu należy każdemu konkurującemu prawu zapewnić możliwie najwyższy stopień realizacji. Współzawodnictwo praw – jak twierdzi wybitny niemiecki filozof prawa Robert Alexy – rozstrzyga się przez przeważenie jednego nad drugim w danych okolicznościach.

Dobro wspólne

W przypadku konfliktu praw obywatelskich – np. prawa do życia i prawa do prywatności – nie wyklucza się jednego z nich z systemu prawnego ani nie stwierdza się wyjątku wpisanego w jedno z nich, lecz ustala się warunkową relację pierwszeństwa między nimi. Kompasem, wyznaczającym w takiej sytuacji kierunek rozstrzygnięcia, powinna być sprawiedliwość, a nie samo wąsko i legalistycznie rozumiane prawo stanowione.

Tworzenie warunków wzajemnego szacunku i zaufania obywateli nie jest w pierwszym rzędzie zadaniem prawa, lecz wypływa z cnót obywatelskich, bez których nie ma rzeczywistego poszanowania praw i wolności obywateli. Sprawiedliwość zaś – nie zapominajmy o tym – jest nie tylko zasadą. Jest także, a może przede wszystkim – żeby sięgnąć znowu do Arystotelesa – cnotą, i to cnotą społeczną, którą praktykować trzeba na co dzień, a nie tylko od święta.

Parafrazując świętego Pawła, który z triady cnót boskich za najważniejszą uważał miłość, pozwól sobie uznać sprawiedliwość za pierwszą spośród cnót społecznych. Sprawiedliwość, która jest ostatecznym celem i wartością prawa. I jako taka jest podobnie jak piękno, dobro i prawda wartością absolutną, której nie trzeba wyprowadzać z żadnej wyższej wartości. Bliskie mi jest przekonanie Kanta, że jeśli przepada sprawiedliwość, to życie ludzkie na ziemi nie ma żadnej wartości. Sprawiedliwość, której pragnienie wypływa z poczucia ludzkiej godności. Według polskiej konstytucji przyrodzona i niezbywalna godność człowieka jest właśnie źródłem wolności i praw człowieka i obywatela.

W dzisiejszych czasach nadmiaru wszelkiego rodzaju praw potrzeba nam busoli wyznaczających kierunek ich rozumienia i stosowania. Można więc za busolę przyjąć wolność, prawdę i sprawiedliwość i nie będzie sprzeczności między ich wskazaniami. Wierzmy bowiem głęboko, że wskazują jeden kierunek.

To właśnie Wolność, Prawda i Sprawiedliwość stanowią warunki owego rozwoju ludzkiego w całym bogactwie jego różnorodności, o którym mówił cytowany na wstępie Wilhelm von Humboldt. ✉

Tekst wykładu wygłoszonego 15 maja w Warszawie podczas obchodów 20-lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich