

## JANUSZ KOCHANOWSKI

### SPRAWIEDLIWOŚĆ

Choć tematem mojego wystąpienia jest sprawiedliwość, chciałbym zacząć od przytoczenia słów, którymi John Stuart Mill rozpoczął swój słynny esej o wolności obywatelskiej i społecznej.

Są to słowa Wilhelma von Humboldta: „Wielką zasadą przewodnią do udowodnienia której wszystkie argumenty podane na tych kartach bezpośrednio zmierzają, jest absolutne istotne znaczenie rozwoju ludzkiego w całym bogactwie jego różnorodności”.

Rozwoju ludzkiego, w tym rozwoju każdego z naszych krajów, a teraz również Europy i Świata. których los od nas zależy

Warunkiem tego rozwoju są prawa człowieka uważane za największe osiągnięcie nowoczesności. Stały się one fundamentem Unii Europejskiej. Prawa człowieka stanowią element naszej kultury politycznej i oczywiście prawnej, gdyż większość rozstrzygnięć wyrażana jest właśnie w języku praw człowieka.

Nie trudno jednak zauważyć, że żyjemy w epoce nadmiaru prawa. Oznaką tego jest postępująca jurydyzacja życia, na którą nieraz się uskarżamy. „Świadczy ona jak pisze angielski historyk Paul Johnson – nie tyle o mądrości, lecz o zamęcie myślowym, nieskuteczności i pomieszaniu celów”<sup>1</sup>.

Dotyczy to również praw człowieka, które podlegają podobnej prawidłowości. Jak wspomniał mój przedmówca, prof. Besancon, przechodzą one proces niekontrolowanej inflacji „Tworzy się, że światowa ideologia praw ludzkich. Narody prześcigają się i stają do zwodów kto jeszcze dorzuci jakieś dodatkowe prawo do tego koszyka.”

Prezentowane Państwu wydawnictwo jubileuszowe, z którego jesteśmy tak bardzo dumni, a zwłaszcza jego tom II, obejmujący wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka, stanowi widomy tego dowód. Tom ten liczący około 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 roztacza prof. Kołakowski, domaga się przy tym zniesienia wszelkich ograniczeń, które mogą pomniejszać naszą wolność. Gdy więc udaje nam się wywalczyć prawa polityczne, powodem dyskryminacji okazuje się być struktura społeczna. Gdy przebudujemy tę strukturę,

---

<sup>1</sup> *Odzyskanie wolności*, 2002

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 oczywiście 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 dałoby 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. I stąd właśnie triada ta, a nie jeszcze jedna konwencja, czy deklaracja jest tematem naszej konferencji.

Człowiek ma prawo do wolności, o której tak znakomicie mówił Profesor Alain Besancon, gdyż tylko dzięki niej może działać bez pętających go kajdan przymusu i niesprawiedliwych ograniczeń. Człowiek ma prawo do prawdy, o czym mówił Doktor Gauck, ponieważ jest ona warunkiem poznania i możliwej zmiany rzeczywistości. Człowiek ma wreszcie prawo do sprawiedliwości, która czyni go za tę rzeczywistość odpowiedzialnym.

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 reguł. Jest ona także wyrazem naszej solidarności z niewinną ofiarą przestępstwa, której w ten sposób mówimy: *„nie jesteś sam czy sama, jesteśmy z Tobą przeciwko złu, które Ci wyrządzono.”* Sprawiedliwość 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 do demokracji, 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 niezmiernie kosztowny, prowadzi do prawnej i moralnej anomii, widocznej tak w życiu publicznym, jak i prywatnym.

Kiedy mając wybór między sprawiedliwością a prawem rezygnujemy z tej pierwszej - sprawiedliwości, rychło okazuje się, że oddalamy się również od ideału prawa.

Sprawiedliwość - jak pisał Perelman<sup>2</sup> - rozgrzewa emocje, a w imię tak czy inaczej pojmowanej sprawiedliwości wybuchają wojny i rewolucje, skazuje się ludzi i dystrybuuje 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 też zauważyć, co słusznie stwierdzał Zygmunt Ziemiński<sup>3</sup>, 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.

Pojęcie sprawiedliwości zawiera w sobie nieuchronnie idee równości. Od Platona i Arystotelesa poprzez św. Tomasza do współczesnych prawników i filozofów, wszyscy twierdzą to zgodnie. Znacznie 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 należący do określonej kategorii powinni być traktowani jednakowo. Określenie tej kategorii zależy jednak od sposobu rozumienia porządku społecznego, który chcielibyśmy uznać za właściwy.

„*Każdemu to samo*”, implikuje rozumienie tej kategorii w sposób czysto egalitarny.

Z kolei „*każdemu według jego zasług*” lub „*każdemu według jego dzieł*” zbliżone 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 arystokratycznego.

Wydaje się przy tym, że poszczególne kategorie mogą mieć zastosowanie w różnych dziedzinach, czy też okresach życia lub aktywności społecznej. Np. każdemu według jego potrzeb w okresie dzieciństwa, natomiast według zasług i pozycji społecznej w okresie starości.

Są to wszystko kategorie o charakterze materialnym, podczas gdy nawiązujące do Arystotelesa znane z „Etyki nikomachejskiej”, klasyczne pojmowanie sprawiedliwości jako zgodności z tym, co przyznaje prawo jest z kolei definicją o charakterze formalnym.

Samo jednak pojęcie sprawiedliwości, podobnie jak wolności, ma siłą rzeczy konotacje społeczne i nie istnieje poza kontekstem społecznym, czy politycznym. Gdyby nie taki czy inny porządek społeczny, pojęcie sprawiedliwości nie mogłoby powstać i nie miałoby sensu. Nie ma też sensu na bezludnej wyspie, tam gdzie nie ma odniesienia do innych.

Z tego też względu tak niebezpieczne jest wspomniane na początku dążenie niektórych obrońców praw człowieka do wyemancypowania tych praw z porządku

---

<sup>2</sup> „O sprawiedliwości”, Warszawa 1959

<sup>3</sup> „O pojmowaniu sprawiedliwości” Lublin 1992

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 to 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 napięć, 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 zastałe ramy prawne. Tym samym sprawiedliwość zależy od okresu historycznego, systemu politycznego oraz relacji, jaka zachodzi w nim między społeczeństwem a państwem.

W różnych okresach i różnych kulturach - jak pisał George Fletcher - *lex* może przesunąć się w kierunku *ius* albo *ius* w kierunku *lex*. Gdy zachodzi to pierwsze zjawisko, *lex* zaczyna obejmować zasady sprawiedliwości, a prawo pisane staje się godne szacunku, gdy zaś przesunąć się w kierunku *lex* - dzieje się odwrotnie. Koncepcja prawa staje się bardziej pozytywistyczna.

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 za Radbruchem, 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.

Istnieją też trzy teoretyczne podejścia do rozwiązywania konfliktu między sprawiedliwością a prawem:

Pierwsze, które zakłada, że niemoralne czy niesprawiedliwe prawo nie jest prawem. *Lex iniusta non est lex*. 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.

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 formuły Radbrucha są ocenne i wymagają zaangażowania po stronie zarówno stosującego prawo, jak i obywatela.

Z konfliktem między sprawiedliwością a prawem wiąże się także instytucja obywatelskiego nieposłuszeństwa, która pod pewnymi warunkami pozwala wypowiedzieć posłuszeństwo obowiązującemu prawu.

Zwróćmy uwagę na mylące 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 siostra Ismena, której imię mało kto pamięta, przeszła do historii jako symbol tego nieustającego napięcia, jakie zawsze istnieje między sprawiedliwością a prawem.

Napięcie to istnieje również między poszczególnymi prawami i 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.

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 jedna 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 – *lex*.

Kierując się sprawiedliwością, chronimy prawa i wolności obywatelskie przed selektywnym i relatywizującym ich traktowaniem przez władze i obywateli. Właśnie wtedy ujawnia się głęboki związek między sprawiedliwością, polegająca zgodnie z rzymską paremią na oddawaniu każdemu tego, co mu się słusznie należy – *suum cuique tribuere* – a prawami człowieka, dookreślającymi zespół owych przynależnych dóbr. Wszystkie one w gruncie rzeczy powinny być z nią zgodne i zmierzać do jej skonkretyzowania.

Sprawiedliwość, czy szerzej – *ius* – może i musi korygować prawo, czyli *lex*. Przyzwyczailiśmy się już do korekcyjnej działalności *ius* w okresie polskiej transformacji, przebiegającej niejako jednokierunkowo, ku zwiększaniu wolności indywidualnej, *in favorem libertatis*. Jednak choćby w kontekście dążeń, o których wcześniej już mówiłem warto zastanowić się, czy korektura *lex* ze strony *ius* nie powinna przebiegać w kierunku zwiększania odpowiedzialności za dobro wspólne, *pro bono publico*, ujmując rzecz hasłowo. Sprawiedliwość – pisał już o tym św Tomasz rozwijając cytowaną wcześniej paremię z kodeksu Justyniana – oddaje drugiemu, co mu się należy, *ze względu na dobro wspólne*. Powtórzmy ze względu na *dobro wspólne* właśnie. W ten sposób zbliżamy się do definicji Rawlsa według którego nierówności społeczne i ekonomiczne są tylko wtedy sprawiedliwe, gdy dają w zamian korzyści wszystkim, a zwłaszcza najmniej uprzywilejowanym członkom społeczeństwa.

Z ludzkich praw i wolności korzystać można wyłącznie – jak wskazywał John Finnis – w otoczeniu wzajemnego szacunku, zaufania i zrozumienia, w środowisku gdzie słabi nie muszą drzeć przed zachciankami silnych. 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, pozwolę sobie na koniec – bo taki jest też przywilej ostatniego mówcy – 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 wskazaniem. Wierzymy bowiem głęboko, a dzisiejsze wystąpienia tylko nas w tej wierze utwierdzają, że te trzy wielkie busole wskazują jeden kierunek.

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