



Paweł Sut

Uniwersytet Gdański

UWAGI O SPRAWIEDLIWOŚCI SPOŁECZNEJ JAKO REALIZOWALNYM PRAWNIE CELU PAŃSTWA DEMOKRATYCZNEGO

1. Możliwie najbardziej ogólna teza głosi, że w sensie funkcjonalnym sprawiedliwość jest celem realizowanym za pomocą prawa będącego środkiem (instrumentem) służącym do realizacji tego celu¹. W zachodniej tradycji intelektualnej (sięgającej starożytności) sprawiedliwość do dziś jest uznawana (choć nie przez wszystkie doktryny) w zasadzie za najwyższy wzorzec moralny, któremu są podporządkowane inne ideały leżące u podstaw funkcjonowania organizacji państwowej, pozwalający na racjonalną krytykę stosunków panujących w państwie². Nie może więc w ogólności sprawiedliwość, a sprawiedliwość społeczna w szczególności, być traktowana jako nic nieznaczący ozdobnik (w ramach systemu prawa odwołującego się do tych pojęć) lub jako niemożliwa do spełnienia na dłuższą metę utopijna idea „właściwej” regulacji stosunków międzyludzkich. Problemem fundamentalnym jest jednak określenie tego, czym jest sprawiedliwość (oraz czym jest sprawiedliwość społeczna), którą realizuje lub którą realizować powinno prawo? W niniejszym opracowaniu problem ten zostanie odniesiony do sprawiedliwości społecznej jako kategorii „zewnętrznej” w stosunku do prawa (do której prawo ewentualnie odsyła)³. Poniższe rozważania abstrahować będą od koncepcji sprawiedliwości jako legalności, zgodnie z którym to ujęciem ramy tego co sprawiedliwe wyznacza prawo pozytywne, ale także nie będą dotyczyć odwiecznego sporu o to, czy sprawiedliwość stanowi (czy też nie stanowi)

¹ R. Tokarczyk, *Filozofia prawa*, Lublin 2005, s. 211.

² J. Karp, *Sprawiedliwość społeczna. Szkice ze współczesnej teorii konstytucjonalizmu i praktyki polskiego prawa ustrojowego*, Kraków 2004, s. 15.

³ Jak pisze Wojciech Sadurski, „sprawiedliwość prawna” („*legal justice*”) jest albo aplikacją bardziej fundamentalnego pojęcia „sprawiedliwość społeczna” („*social justice*”) do norm i decyzji prawnych, albo w ogóle nie jest kwestią sprawiedliwości. Pojęcie sprawiedliwości prawnej jest tu pochodną pojęcia sprawiedliwości społecznej (W. Sadurski, *Social Justice and Legal Justice*, „*Law and Philosophy*” 1984, t. 3, nr 3, s. 329).

kryterium obowiązywania prawa pozytywnego⁴. Antycypując rozważania zawarte w dalszej części opracowania wskazać należy, że dodatkowym problemem staje się ustalenie tego, w jaki sposób prawodawca powinien identyfikować oraz realizować cel w postaci sprawiedliwości społecznej. Urzeczywistnianie sprawiedliwości społecznej może być utożsamiane z likwidacją różnych przejawów nierówności społecznych. Na przykład Martha Nussbaum pisze, że w wielu krajach świata nierówności społeczne oraz uwarunkowania polityczne prowadzą do nierównego traktowania kobiet w sferze ludzkich możliwości (tj. w obszarze tego, co mogą one robić i kim być). Te możliwości są jej zdaniem właściwym politycznym celem⁵.

Spory o znaczenie terminu „sprawiedliwość” oraz o istotę pojęcia sprawiedliwości daleko wykraczają poza dyskurs naukowy i jednocześnie zawierają olbrzymi ładunek emocjonalny (zaś wyłącznie na poziomie elementarnych rozważań dość powszechnie jest akceptowane odróżnienie sprawiedliwości formalnej w ujęciu Chaima Perelmana, zgodnie z którą osoby należące do tej samej kategorii istotnej powinny być traktowane jednakowo, oraz sprawiedliwości konkretnej, w której kategoria istotna jest w jakiś sposób określona, np. „każdemu według jego zasług”, lecz spory dotyczą właśnie określenia tej kategorii istotnej)⁶. Uderzająca jest wielość perspektyw badawczych, teoretycznych i praktycznych dotyczących pojęcia sprawiedliwości. Najogólniej można stwierdzić, że rozważania o sprawiedliwości są prowadzone na różnych poziomach (np. dotyczą sprawiedliwości globalnej – ich celem jest ustalenie sprawiedliwego ładu społecznego, oraz sprawiedliwości lokalnej w celu rozwiązywania praktycznych problemów alokacji dóbr i obciążeń w konkretnych sytuacjach), a ponadto, każda poszczególna dyscyplina, np. filozofia, ekonomia, nauki polityczne, socjologia, psychologia, antropologia i polityka społeczna, formułuje i bada specyficzne dla swojej dziedziny problemy z nią związane⁷. Trudno więc wyznaczyć jakiś uniwersalny paradygmat sprawiedliwości, zaś wszelkie znane definicje tego pojęcia niewiele wyjaśniają⁸.

W kontekście relacji zachodzącej pomiędzy sprawiedliwością (celem) a prawem (instrumentem realizacji celu), pośród wielu opatrzonych przymiotnikami wersji sprawiedliwości, szczególne miejsce w analizach naukowych, w publicznej przestrzeni komunikacji, wreszcie w ramach praktyki tworzenia i stosowania prawa, zajmuje sprawiedliwość społeczna i problemy z nią związane. Wpływ na jej pojmowanie mają rozmaite uwarunkowania społeczne, których dynamika

⁴ J. Karp przywołuje dokonane przez O.A. Birda zestawienie tez pozytywizmu prawniczego i jusnaturalizmu dotyczących relacji prawo–sprawiedliwość (J. Karp, *Sprawiedliwość społeczna...*, s. 144–145).

⁵ M. Nussbaum, *Capabilities and Social Justice*, „International Studies Review”, t. 4, nr 2, International Relations and the New Inequality (Summer, 2002), s. 123–124.

⁶ G. Lissowski, *Zasady sprawiedliwego podziału dóbr*, Warszawa 2008, s. 17.

⁷ Tamże, s. 18–20.

⁸ J. Zajadło, *Sprawiedliwość*, [w:] *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa. 100 podstawowych pojęć*, red. J. Zajadło, Warszawa 2007, s. 317.

określa jej redefinicje, a jednocześnie nie ma podstaw do rekonstrukcji jakiejś jednej, ogólnej teorii sprawiedliwości społecznej, gdyż w zależności od opcji ideowej jej interpretacja prowadzi do częściowego wykluczania się pewnych jej elementów⁹. Jak zauważa Anthony Giddens w swojej pracy dotyczącej przemian politycznych i społecznych oraz przyszłości społecznego modelu państwa w Europie: „Pojęcie sprawiedliwości społecznej budzi niegasnące kontrowersje. W jakim stopniu wiąże się z redystrybucją bogactwa i dochodów, a w jakim – ze zwiększeniem równości w dostępie do możliwości? Co właściwie oznacza to pojęcie w kontekście społeczeństwa postindustrialnego?”¹⁰

Z kolei profesor Zygmunt Ziemiński w pisanej pod koniec życia pracy *Sprawiedliwość społeczna jako pojęcie prawne* przyjął, że żadna z prostych formuł sprawiedliwości brana z osobna nie nadaje się do przyjęcia jako jedyne kryterium sprawiedliwości podejmowanych działań, zaś formuły te w praktyce społecznej powinny być stosowane w ich „sprawiedliwym” powiązaniu. Autor ten niezwykle ostrożnie podszedł do kwestii definicji „zasad sprawiedliwości społecznej” (mających swoje odzwierciedlenie w polskiej Konstytucji), które jego zdaniem są złożoną, powiązaną formułą, w której: „1. ogranicza się możliwość skrajnego zróżnicowania członków społeczeństwa, 2) przyjmuje się formuły raczej merytoryczne, ale niezbyt radykalnie odbiegające od formuł egalitarnych, 3) przyjmuje się koncepcję, zresztą zgodną z chrześcijańską doktryną społeczną, iż każdemu należy udzielić pomocy w zaspokojeniu istotnych potrzeb, jeśli nie jest on w stanie zaspokoić ich własnymi siłami, 4) w szczególności pomoc ta dotyczy startu życiowego młodzieży”¹¹.

Kontrowersyjny jest więc zakres i treść pojęcia sprawiedliwości społecznej. Nie ma też niekwestionowanej, lub choćby zdobywającej przeważające uznanie, teorii sprawiedliwości społecznej (jako uporządkowanego zespołu twierdzeń, które odpowiadają na pytanie, w jaki sposób powinny być uregulowane relacje społeczne w państwie, by były możliwe do akceptacji¹²). Takie wpływowe teorie, jak choćby liberalna teoria sprawiedliwości (jako bezstronności) Johna Rawlsa¹³ czy też egalitarna teoria sprawiedliwości Ronalda Dworkina, są tylko jednymi z wielu sprzecznych koncepcji¹⁴. Jak zauważa Jürgen Habermas, w pluralistycz-

⁹ A. Laska, *Sprawiedliwość społeczna w dyskursie polskiej zmiany systemowej*, Toruń 2011, s. 31.

¹⁰ A. Giddens, *Europa w epoce globalnej*, przekł. M. Klimowicz, M. Habura; red. T. Żyro, Warszawa 2009, s. 92. Giddens, zdając sobie sprawę z olbrzymiej liczby publikacji zawierających definicje sprawiedliwości społecznej, uznaje za przydatną dla swoich rozważań definicję stworzoną przez Wolfganga Merkela, który określił pięć priorytetów sprawiedliwości społecznej, którymi są: walka z ubóstwem; tworzenie możliwie najwyższych standardów kształcenia i szkolenia, dostępnych dla wszystkich; gwarantowanie zatrudnienia wszystkim zdolnym do pracy i chcącym pracować; system opieki socjalnej chroniący godność; ograniczenie skali nierówności ekonomicznej, jeżeli uniemożliwiają one realizację wcześniej wymienionych priorytetów lub zagrażają spójności społecznej (tamże, s. 93).

¹¹ Z. Ziemiński, *Sprawiedliwość społeczna jako pojęcie prawne*, Warszawa 1996, s. 88–89.

¹² J. Karp, *Sprawiedliwość społeczna ...*, s. 44.

¹³ J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, przekł. M. Panufnik, J. Pasek, A. Romaniuk, Warszawa 1994.

¹⁴ J. Karp klasyfikuje teorie sprawiedliwości społecznej według ich przynależności do konkretnego

nym społeczeństwie teoria sprawiedliwości musi liczyć się z wielością równie uprawnionych i współistniejących form i planów życia, dlatego powinna się ograniczać do kwestii, które dotyczą wartości światopoglądowo neutralnych i powszechnie akceptowanych oraz ucieleśniać interesy nadające się do generalizacji¹⁵. Jako otwarte pozostawiam pytanie, czy współcześnie możliwe byłoby stworzenie teorii sprawiedliwości na bazie określonych w taki sposób wartości? W każdym razie, wydaje się, że wymogu tego nie spełnia teoria sprawiedliwości Rawlsa czerpiąca z pluralistycznej kultury Stanów Zjednoczonych, w której jednak silnie dominują przekonania liberalne¹⁶. Jak ponadto zauważa J. Habermas: „Słabość Rawlsowskiej próby przerzucenia mostu nad przepaścią między idealnymi wymaganiami teorii i społeczną faktycznością leży zresztą na płaszczyźnie, na której nie można jej wyrównać przez teorię etyczną. Oporna rzeczywistość, z którą chce się ułożyć rozumowanie normatywne, jest mianowicie zbudowana nie tylko, ani nawet nie w pierwszym rzędzie, z pluralizmu ścierających się ze sobą ideałów życia i sposobów wartościowania, lecz z twardszego materiału instytucji i systemów działania”¹⁷.

Jaka jest więc istota, zakres i rola zasad sprawiedliwości społecznej w ramach porządku prawnego organizacji państwowej? Należy zgodzić się z tezą, że pojęcie sprawiedliwości społecznej jest „istotnie sporne”, co oznacza, że jego znaczenie i kryteria zastosowania zawsze podlegają sporom i kontrowersjom¹⁸. Siłą tej normatywnie neutralnej tezy jest przekonanie, że żadna interpretacja tej zasady nie jest lepsza od żadnej innej, zaś jej słabością jest założenie istnienia w tym przedmiocie permanentnej niezgody w ramach politycznego dyskursu. Podnosi się, że w praktyce społecznej słabość tę można przezwyciężyć za pomocą publicznej przestrzeni komunikacji, gdyż polityka sprowadzona do procesów argumentacji polega na publicznej deliberacji będącej próbą zniwelowania różnic poprzez dyskusję i przekonywanie¹⁹. Przyjmuję więc, że istota, zakres i rola zasad sprawiedliwości społecznej w ramach porządku prawnego organizacji państwowej są kwestią zawsze i na stałe podlegającą sporom. Konsekwencją tego jest (demokratyczne w swej istocie) przeświadczenie, że sprawiedliwość społeczna w ostatecznym rozrachunku powinna być rozumiana i realizowana w taki sposób, w jaki pragną tego ludzie, czego nie mogą ignorować ani organy prawotwórcze identyfikujące oraz urzeczywistniające w demokratycznych procedurach zasady sprawiedliwości społecznej, ani organy dokonujące wykładni przepisów (także konstytucyjnych) odwołujących się do tego pojęcia. Ważnym technicznym zada-

nurtu myśli politycznej, tj. liberalizmu, egalitaryzmu, libertarianizmu i komunitarianizmu (J. Karp, *Sprawiedliwość społeczna...*, s. 75 i n.).

¹⁵ J. Habermas, *Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, przekł. A. Romaniuk i R. Marszałek, Warszawa 2005, s. 75–76.

¹⁶ Pisze o tym szerzej J. Habermas (tamże, s. 76–78).

¹⁷ Tamże, s. 79.

¹⁸ A. Laska, *Sprawiedliwość społeczna w dyskursie...*, s. 31.

¹⁹ Tamże.

niem państwa demokratycznego jest więc m.in. dbanie o zapewnienie swobody wymiany poglądów w przestrzeni publicznej; inicjowanie publicznej deliberacji w ważnych dla państwa kwestiach; umożliwienie udziału jawnie działających ekspertów w toczących się debatach w celu uświadomienia społeczeństwu niebezpieczeństw wynikających z populistycznych haseł; monitorowanie toczących się dyskursów; rzeczywiste, a nie pozorne konsultowanie ze społeczeństwem projektów aktów prawotwórczych. Trywialna w istocie konstatacja głosi bowiem, że to społeczeństwo w ramach istniejących demokratycznych procedur i instytucji, powinno dokonywać wyboru sfer życia i odpowiednich formuł sprawiedliwości dla układania stosunków międzyludzkich w ramach tych sfer.

2. Pojęcie sprawiedliwości społecznej pojawia się dopiero w XIX w. W tym czasie ludzie uświadomili sobie, że przysługują im pewne prawa w obszarze społecznym, z czym wiązało się przekonanie, iż brak zaspokojenia podstawowych potrzeb ludzkich stanowi naruszenie praw jednostki i wymaga interwencji państwa²⁰. Obserwacja rozmaitych praktyk działania organów i wielu instytucji współczesnych (np. europejskich) państw demokratycznych, a także toczących się w tych państwach publicznych dyskusji, pozwala chyba na sformułowanie wniosku, że sprawiedliwość oraz sprawiedliwość społeczna jakkolwiek rozumiana są tam traktowane jako wciąż redefiniowane i sporne, a jednocześnie jako zasadnicze, realizowalne prawnie cele państwa (niezależnie od tego, czy prawo wprost odwołuje się do tych pojęć). Tym bardziej sprawiedliwość społeczna powinna być uwzględniana jako zasadniczy cel państwa, gdy prawo odwołuje się do tego pojęcia na poziomie norm konstytucyjnych.

Między innymi, Polska Konstytucja z 1997 r. stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2). Łatwo wykazać, choćby w oparciu o argumenty odwołujące się do hierarchii systemu prawa, że urzeczywistnianie tych zasad jest tu co najmniej ważnym imperatywem, wartością – celem państwa. Zastanawiająca jest praktyka polskiego Trybunału Konstytucyjnego (dalej: „Trybunał” lub „TK”), który w wielu wypadkach podejmuje wysiłki zmierzające do nadawania znaczenia formule sprawiedliwości społecznej i to w sposób arbitralny²¹. Jak pisze Sławomir Tkacz: „[...] Trybunał stosując klauzulę «sprawiedliwość» – jako kryterium badania zgodności przepisów z Konstytucją – uznaje się władnym do dokonywania wyboru reguł obejmowanych pojęciem sprawiedliwości, a tym samym uznaje, że jest adresatem przepisu, iż Rzeczpospolita jest państwem sprawiedliwości. W każdym przypadku, w którym klauzula «sprawiedliwość» decy-

²⁰ Tamże, s. 37.

²¹ Np. w wyroku z dnia 18 grudnia 2014 r., K50/13, Trybunał Konstytucyjny problem naruszenia zasad sprawiedliwości społecznej wiąże z naruszeniem zasady równości (orzeczenie to zapadło w kontekście nierównego traktowania przez ustawodawcę właścicieli, których prawo własności zostało ograniczone dla realizacji celu publicznego).

duje o uznaniu zaskarżonego przepisu za zgodny bądź niezgodny z Konstytucją, Trybunał najpierw «podstawia» pod klauzulę «sprawiedliwość» regułę rozdziału dóbr, a następnie wybrana przezeń reguła stanowi kryterium badania «konstytucyjności» przepisów²². Analiza praktyki orzeczniczej prowadzi do wniosku, że Trybunał po prostu wybiera na potrzeby każdej z rozpatrywanych spraw regułę sprawiedliwości akceptowaną w danym indywidualnym przypadku przez większość sędziów²³.

Czyż nie jest więc tak, jak głoszą przedstawiciele nurtu krytycznego, że z uwagi na konieczność interpretacji, oddziaływanie kultury – konstytucja nie może być traktowana jako apriorycznie istniejące prawo, lecz jest ona dynamicznie kreowana „przez ludzi mających władzę nad interpretacją”²⁴. Z drugiej strony Trybunał Konstytucyjny, decydując o zakresie i treści konstytucyjnej klauzuli „sprawiedliwość społeczna”, wkracza w sferę sprawowania władzy politycznej. Konstatacja ta nie jest jednak ani zaskakująca, gdyż stanowi zapewne jedynie egzemplifikację ogólniejszej tendencji, ani też nie odnosi się wyłącznie do polskiego sądu konstytucyjnego. Na przykład we francuskiej doktrynie interpretację konstytucji dokonywaną przez sędziów Rady Konstytucyjnej traktuje się wprost jako formę sprawowania władzy politycznej²⁵.

Ponieważ jednak poprzez odwołanie się do klauzuli „sprawiedliwość” (rozumianej w taki czy inny sposób) polski Trybunał Konstytucyjny dokonuje oceny zgodności z Konstytucją zaskarżonych przepisów według kryteriów zewnętrznych w stosunku do prawa²⁶ („sprawiedliwość społeczna” traktowana jest tu jako element wzorca kontroli konstytucyjności ustaw), to powstaje pytanie o demokratyczną legitymację dla tego typu praktyki.

Powyższe zagadnienie wiąże się z szerszym problemem dotyczącym zjawiska aktywizmu sędziowskiego (traktowanego obecnie jako nieodłączna cecha współczesnych sądów konstytucyjnych²⁷). Bogusław Banaszak, dokonując oceny aktywizmu orzeczniczego polskiego TK wskazuje, że w polskiej literaturze przedmiotu znajdują się wypowiedzi zarówno zdecydowanie krytyczne, jak i pozytywnie oceniające ten aktywizm²⁸. Zdaniem tego autora, nadmierny aktywizm orzeczniczy TK może doprowadzić do rozstrzygnięć dotyczących nie tyle

²² S. Tkacz, *Rozumienie sprawiedliwości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Katowice 2003, s. 176.

²³ Tamże, s. 151.

²⁴ A. Sulikowski, *French Theory a konstytucjonalizm*, [w:] *Integracja zewnętrzna i wewnętrzna nauk prawnych. Cz. 1*, red. M. Zirk-Sadowski, B. Wojciechowski, T. Bekrycht, Łódź 2014, s. 48.

²⁵ K. J. Kaleta, *Wykładnia prawa jako forma władzy politycznej. Stanowiska wobec interpretacji konstytucji w doktrynie francuskiej*, [w:] *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2014, s. 57–79.

²⁶ S. Tkacz, *Rozumienie sprawiedliwości ...*, s. 85.

²⁷ W. Staśkiewicz, *Wykładnia konstytucji w kręgu ideologii*, [w:] *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, red. nauk. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2014, s. 337.

²⁸ B. Banaszak, M. Bernaczyk, *Aktywizm sędziowski we współczesnym państwie demokratycznym*, Warszawa 2012, s. 261–263.

wizji państwa prawa, co jego konkretnych rozwiązań, w sytuacji gdy rozstrzygnięcia te obecnie nie podlegają instytucjonalnej kontroli prawnej. Dlaczego to one – pyta dalej autor – miałyby bardziej odpowiadać oczekiwaniom społecznym, skoro to parlament pochodzi z demokratycznych wyborów, co pozwala mu lepiej artykułować te oczekiwania²⁹. O zastępowaniu poglądów większości parlamentarnej tym znaczeniem norm konstytucji, które TK uznaje za właściwe, pisze także Wojciech Sadurski³⁰. W odniesieniu do konstytucyjnej kontroli przez polski TK ustawodawstwa w kontekście zasady sprawiedliwości społecznej (i równości) autor ten wskazuje: „[...] Trybunał opisał zasadę równości jako pochodną zasady sprawiedliwości społecznej. Jasne jest zatem, że skoro poglądy na sprawiedliwość społeczną są – co do zasady – możliwe do podważenia i w dużym stopniu nieokreślone, to taki sam charakter mieć będą wnioski dotyczące zgodności danej regulacji z konstytucyjną zasadą równości. Trybunał wykorzystał ten aparat pojęciowy do unieważnienia wielu regulacji społeczno-ekonomicznych, takich jak ustawy o indeksacji emerytur (tzn. dostosowaniu emerytur do rosnących kosztów życia): górne limity emerytur uznano za niezgodne z zasadą sprawiedliwości społecznej, a co za tym idzie, także z zasadą równości”³¹.

Za pojęciem sprawiedliwości społecznej kryją się jego różne rozumienia i różne teorie, których wybór jest kwestią indywidualnych aksjologii, subiektywnych preferencji i przekonań. Myślę, że sporną kwestią jest nawet określenie tych sfer życia, które odnoszą się do tego pojęcia, tj. określenie, czy odnosi się ono do kwestii ekonomicznych, zabezpieczenia socjalnego, równości, czy też walki o prawa jednostek lub jeszcze innych. Sygnalizowana wyżej praktyka świadczyć może o tym, że polski Trybunał Konstytucyjny, orzekając na podstawie klauzuli „zasady sprawiedliwości społecznej”, kieruje się własnym, arbitralnym rozumieniem tych zasad. Sprawiedliwość społeczna staje się tu kwestią indywidualnych aksjologii i przekonań sędziów orzekających w danej sprawie.

3. Wydaje się, że zawartą w polskiej Konstytucji normę dotyczącą urzeczywistniania zasad sprawiedliwości społecznej zaliczyć można do kategorii norm programowych. Jak zauważają Tomasz Gizbert-Studnicki i Andrzej Grabowski, normy programowe to normy nakazujące realizację (lub dążenie do osiągnięcia) pewnego celu³², natomiast wnioskowanie zmierzające do określenia zachowania nakazanego przez normy programowe przedstawia następujący schemat: (P1) – podmiotowi *P* nakazana jest realizacja celu *C*, (P2) – zachowanie *Z* podmiotu *P* jest środkiem do realizacji celu *C*, (*W*) – podmiotowi *P* nakazane jest zachowanie

²⁹ Tamże, s. 265.

³⁰ W. Sadurski, *Prawo przed sądem. Studium sądownictwa konstytucyjnego w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, przekł. P. Mleczeko, Warszawa 2008, s. 142.

³¹ Tamże, s. 275.

³² T. Gizbert-Studnicki, A. Grabowski, *Normy programowe w konstytucji*, [w:] *Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1997, s. 97.

Z³³. Problematyczna, zdaniem tych autorów, jest przesłanka P2, gdyż niemożliwa jest identyfikacja zachowań nakazanych (lub zakazanych) przez normy programowe bez odwołania się do wiedzy empirycznej, w szczególności do wiedzy o relacjach przyczynowych. Wskazują oni na dwojakiemu rodzaju trudności, po pierwsze – związane to jest z naturą rzeczywistości społecznej i stanem nauk społecznych, które ich zdaniem nie są w stanie sformułować praw przyczynowych rządzących rzeczywistością społeczną (przedmiotowe zachowanie Z przyczynowo ma wywoływać stan rzeczy, który tu określamy jako cel). Po drugie, sposób określania celów przez przepisy, z których tworzy się normy programowe, powoduje, że nie są one empirycznie weryfikowalne³⁴.

Sprawiedliwość społeczna jest więc celem państwa, które powinno dążyć do jego realizacji. Jeżeli jednak powyższe spostrzeżenia, (1) dotyczące trudności przy określaniu zachowań będących środkami do realizacji celu oraz (2) nieweryfikowalności empirycznej celów w ramach norm programowych, uznamy za trafne, to powraca postawione już na wstępie tego opracowania pytanie: w jaki sposób prawodawca powinien identyfikować cel (oraz sposób jego realizacji) w postaci sprawiedliwości społecznej? Niewątpliwie, czynić to powinien – o czym jeszcze będzie mowa – w zgodzie z demokratyczną procedurą legislacyjną. Z drugiej strony – wydaje się, że wyniki badań prowadzonych w ramach nauk społecznych (nawet biorąc pod uwagę różnorodność i sporność wielu teorii) mogą znacząco poszerzać wiedzę m.in. na temat pojęcia sprawiedliwości społecznej i problemów z nią związanych, i to w wielu kontekstach: świadomości społecznej, artykułowanych przez ludzi potrzeb, a więc tego, czym, zdaniem ludzi, jest sprawiedliwość społeczna i w jaki sposób należy ją osiągać, a także szerzej – przemian społecznych prowadzących do redefinicji pojęcia sprawiedliwości.

Czym więc są owe zasady sprawiedliwości społecznej, do których odsyła polska Konstytucja. Przede wszystkim należy chyba się zgodzić, że sprawiedliwość społeczna jest kategorią „płynną”³⁵, podlegającą ciągłym redefinicjom w następstwie uwarunkowań społecznych i poprzez uświadamianie sobie przez ludzi konsekwencji tych uwarunkowań.

Maria Ossowska pytała „*O co się walczyło walcząc o sprawiedliwość społeczną?*” i odpowiadała – odwołując się do przykładów z historii – że walka ta przybierała różne postacie: to było np. domaganie się rozszerzenia zasięgu pewnych uprawnień (np. na jakąś grupę dyskryminowaną) albo uznawanie uprawnień dotąd nieakceptowanych (np. pracowniczych i socjalnych); przeciwstawianie się przypadkom naruszania uznanych uprawnień oraz walka z nierównościami³⁶. W niektórych państwach w imię sprawiedliwości społecznej wciąż trwa walka o rów-

³³ Tamże, s. 99.

³⁴ Tamże, s. 100.

³⁵ Używam tu określenia nawiązującego do baumanowskiej „płynnej nowoczesności” (por. np. Z. Bauman, *44 listy ze świata płynnej nowoczesności*, przekł. T. Kunz, Kraków 2011, s. 5 i n.).

³⁶ M. Ossowska, *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 2000, s. 143–144.

nouprawnienie lub niedyskryminację określonych grup społecznych, a więc o wartości, które gdzie indziej są już realizowane³⁷. Jako egzemplifikację tej tezy podać można kwestię legalizacji związków osób tej samej płci, która w niektórych państwach stała się faktem, w innych jest wciąż przedmiotem wzmożonych sporów³⁸, a w innych jeszcze nie jest nawet elementem publicznego dyskursu. Jak zauważa Jan Woleński: „Jest rzeczą zrozumiałą, że większość ludzi jest przywiązana do instytucji małżeństwa w jego tradycyjnej postaci. Niemniej jednak, trzeba pamiętać, że ewolucja w tym zakresie była bardzo poważna, by przywołać chociażby problemy z małżeństwami białych i czarnych”³⁹.

Gdybyśmy poszukiwali odpowiedzi na pytanie, czy legalizacja związków homoseksualnych (partnerskich) prowadzi do urzeczywistnienia sprawiedliwości społecznej, to wydaje się, że w pewnym sensie próbę odpowiedzi na to pytanie zawiera teoria Anthony Giddensa dotycząca przemian intymności⁴⁰. Zastrzec należy, że jest to tylko jedna z teorii, która (co oczywiście dyskusyjne, czy bardziej, czy mniej trafnie) opisuje współczesne przemiany intymności ludzkiej oraz społeczne skutki tych przemian. Dla niniejszych rozważań istotne jest to, że (o czym będzie jeszcze mowa) współczesna intymność w ujęciu Giddensa, to intymność wyemancypowana, zapewniająca wolność od społecznych nierówności i wykluczeń. Giddens przyznaje rację Michelowi Foucault, że dyskurs staje się konstytutywną częścią rzeczywistości społecznej (dyskurs przenika do niej i prowadzi do jej przebudowy), lecz proponuje ujęcie tego zjawiska nie jako systematycznej ingerencji władzy – wiedzy w struktury organizacji społecznej⁴¹, a w kategoriach *refleksyjności instytucjonalnej* (refleksyjnie kumulowana wiedza staje się tu motorem zmian na poziomie życia osobistego ludzi)⁴². Tożsamość jednostki staje się dziś projektem refleksyjnym realizowanym za pomocą całego bogactwa środków (np. terapia, poradniki, media)⁴³. Zdaniem Giddensa, zasługą Zygmunta Freuda jest ujawnienie powiązań między tożsamością a seksualnością jednostki (to psychoanaliza stwarza warunki dla tworzenia refleksyjnie uporządkowanej narracji tożsamościowej)⁴⁴. Jak pisze Giddens, Freud przekonuje, że kojarzone z perwersjami skłonności seksualne nie mają charakteru marginalnego, lecz należą do typowych przejawów seksualności ludzkiej. Różnorodność seksualna – przez

³⁷ A. Laska, *Sprawiedliwość społeczna w dyskursie ...*, s. 32.

³⁸ S. B. Goldberg, *Risky Arguments in Social-Justice Litigation: The Case of Sex Discrimination and Marriage Equality*, „Columbia Law Review” 2014, t. 114, s. 2087–2153.

³⁹ J. Woleński, *Czy prawo naturalne daje się uzasadnić?* [w:] *Prawo – władza – społeczeństwo – polityka. Księga jubileuszowa profesora Krzysztofa Paleckiego*, Toruń 2006, s. 41.

⁴⁰ A. Giddens, *Przemiany intymności. Seksualność, miłość i erotyzm we współczesnych społeczeństwach*, przekł. A. Szulżycka, Warszawa 2006.

⁴¹ M. Foucault analizuje mechanizm władzy–wiedzy m.in. w pracy *Wola wiedzy*, która jest pierwszą częścią *Historii seksualności* (M. Foucault, *Historia seksualności*, przekł. B. Banasiak, T. Komendant, K. Matuszewski, Gdańsk 2010).

⁴² A. Giddens, *Przemiany intymności...*, s. 42–43.

⁴³ Tamże, s. 44.

⁴⁴ Tamże, s. 45.

wielu wciąż uznawana za „perwersję” – staje się elementem współczesnej rzeczywistości, co jest (nieostatecznym) zwycięstwem prawa do wolności ekspresji w warunkach liberalnej demokracji⁴⁵. Rozważania Giddensa prowadzą go do wprowadzenia pojęcia *czysta relacja* dotyczącego „sytuacji, w których jednostki wchodzi w związek dla niego samego, czyli dla tego, co każda z nich może wynieść z trwałej więzi z drugą osobą, i trwa tylko dotąd, dokąd obie strony czerpią z niej dość satysfakcji, by chcieć ją utrzymywać”. Obecnie coraz częściej miłość i seksualność znajdują swoje połączenie w czystej relacji, do której upodabnia się małżeństwo⁴⁶. Czysta relacja jest modelem związku typowego dla współczesnej, późnonowoczesnej intymności⁴⁷. Jak pisze Maciej Musiał: „Intymność rozumiana jest jako pozostająca w ukryciu, sekretna bliskość, która wykształca się dzięki prywatności, odosobnieniu – Giddens odróżnia nowoczesną intymność od przednowoczesnej bliskości, która – choćby ze względu na warunki mieszkalne – zwykle odbywała się na oczach osób trzecich. Badacz zastrzega jednak, że nie we wszystkich relacjach udaje się wytworzyć intymność, przekonuje, że intymność jest jakością, którą uczestnicy relacji muszą wypracować, w tym sensie odróżnia uposażoną w intymność czystą relację od związku dla wygody, w którym owa intymność – m.in. ze względu na brak starań o nią – nie występuje”⁴⁸. Jak to ocenia M. Musiał, współczesna intymność w ujęciu Giddensa, to intymność wyemancypowana, zapewniająca wolność od społeczno-kulturowych konwencji oraz od społecznych nierówności i wykluczeń, prowadząca kobiety i mniejszości seksualne do równouprawnienia (choć droga do pełnej realizacji tych celów jest jeszcze daleka), ale także intymność ta zapewnia wolność do refleksyjnego samostanowienia, konstruowania własnej tożsamości, związków, seksualności⁴⁹.

Czy więc legalizacja związków osób tej samej płci prowadziłaby do urzeczywistnienia zasad sprawiedliwości społecznej? Możliwe, że tak. Czy państwo ma prawo w nieskończoność odmawiać realizacji zasad sprawiedliwości społecznej? Wydaje się, że nie.

4. Powracamy tu do problemu, w jaki sposób prawodawca miałby identyfikować i realizować cel w postaci sprawiedliwości społecznej. Jak słusznie zauważa Wiesław Staśkiewicz, do przeszłości należy model instrumentalnej polityki prawa, oparty na założeniu, że racjonalny prawodawca powinien dobierać cele i środki działań prawodawczych, kierując się znajomością prawidłowości rządzących strukturami społecznymi, a to chociażby wobec braku możliwości ustalania takich prawidłowości przez nauki społeczne. Przy czym, w polskiej literaturze zaprezentowano model alternatywny (nazwany przez jego twórcę, Lecha Mo-

⁴⁵ Tamże, s. 47–48.

⁴⁶ Tamże, s. 75–76.

⁴⁷ M. Musiał, *Intymność i jej współczesne przemiany. Studium z filozofii kultury*, Kraków 2015, s. 51.

⁴⁸ Tamże, s. 52–53.

⁴⁹ Tamże, s. 54.

rawskiego deliberatywną polityką prawa) zakładający uzgadnianie interesów będących współcześnie przedmiotem ciągłych przetargów i pertraktacji, zaś rolą państwa przy tworzeniu prawa byłoby inicjowanie dyskusji nad projektami regulacji, a także raczej działanie mediujące niż arbitralnie rozstrzygające⁵⁰. Zdaniem Lecha Morawskiego, na obecnym etapie rozwoju współczesnych społeczeństw nie istnieje żaden wspólny fundament etyczny, na którym można by oprzeć porządek prawny, ani też żaden uniwersalny sposób regulacji stosunków społecznych przez prawo, wobec czego próby tworzenia prawa według jakiegoś uniwersalnego modelu „racjonalnego” tworzenia prawa są skazane na niepowodzenie⁵¹. Jak pisze ten autor, wizja prawa opartego raczej na dialogu (na negocjacjach i porozumieniach) niż monologu (prawa opartego na jednostronnych i władczych decyzjach) jest koniecznością będącą następstwem funkcjonalnej i społecznej dyferencjacji społeczeństw epoki postindustrialnej⁵².

Przejsie do tego nowego modelu tworzenia prawa wywołać musi konsekwencje w sferze praktyki sądów konstytucyjnych. Sądy konstytucyjne powinny stać się raczej „tłumaczami” dobra wspólnego i interesu publicznego niż interpretatorami woli parlamentu (a istotniejsze znaczenie dla decyzji tego sądu powinny mieć wyniki konsultacji społecznych, wysłuchań publicznych oraz ekspertyzy niż dokumenty komisji sejmowych)⁵³.

„Istotnie sporna” sprawiedliwość społeczna traktowana nie jako slogan, ale jako rzeczywistość, choć przyznać należy raczej mglisty cel organizacji państwowej, powinna być identyfikowana (na etapie tworzenia prawa, na etapie wykładni, także konstytucyjnej, oraz stosowania prawa) w ramach publicznego dyskursu polityczno-prawnego. Jak pisze J. Habermas: „[...] bezpodmiotowe komunikacje, wewnątrz i na zewnątrz kompleksu parlamentarnego i jego ciał zaprogramowanych na podejmowanie uchwał, stanowią arenę, na których może się odbywać mniej lub bardziej racjonalne kształtowanie opinii i woli w materiałach relewantnych dla społeczeństwa jako całości i wymagających uregulowania⁵⁴”. W habermasowskim ujęciu idei demokracji deliberatywnej możliwość partycypacji obywateli w procesie tworzenia prawa jest uznana za jeden z najważniejszych elementów legitymizacji państwa i prawa oraz regulacji zasad międzyludzkiego współżycia w pluralistycznym społeczeństwie⁵⁵. Pośród zasad modelu deliberatywnego wymienić można m.in. zasadę mówiącą o tym, że wszelka władza polityczna wywodzi się z komunikacyjnej władzy obywateli, którzy nadają sobie prawa w ramach dyskursu kształtującego opinię i wolę, zaś parlamentarne ciała

⁵⁰ W. Staśkiewicz, *Wykładnia konstytucji...*, s. 327–329.

⁵¹ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 1999, s. 122–123.

⁵² Tamże, s. 123.

⁵³ W. Staśkiewicz, *Wykładnia konstytucji...*, s. 329–330.

⁵⁴ J. Habermas, *Faktyczność i obowiązywanie...*, s. 318.

⁵⁵ R. Wonicki, *Spór o demokratyczne państwo prawa. Teoria Jürgena Habermasa wobec liberalnej, republikańskiej i socjalnej wizji państwa*, Warszawa 2007, s. 162–163.

przedstawicielskie powinny być tak zorganizowane, by umożliwić zaistnienie różnych form komunikacji (dyskursów pragmatycznych, etycznych, i moralnych i innych form negocjacji)⁵⁶. Przenosząc powyższe uwagi na grunt współczesnej praktyki, należy wskazać, że badania empiryczne dotyczące organizacji i przebiegu procesu legislacyjnego w Polsce prowadzą do wniosku, iż poziom i zakres dyskursu polityczno-prawnego poprzedzającego powstawanie aktów prawotwórczych jest dalece niewystarczający. W związku z tym postuluje się rzeczywistą realizację prawnego (spełnianego często tylko pozornie) wymogu prowadzenia szerokich i gruntownych konsultacji społecznych już na etapie tworzenia projektów aktów prawotwórczych⁵⁷.

Prawna realizacja sprawiedliwości społecznej, w ramach dostępnych środków (np. ekonomicznych), jako celu demokratycznego państwa powinna podlegać demokratycznej procedurze, uwzględniającej możliwość partycypacji obywateli w procesie tworzenia prawa. Należy więc wskazać, że nie miałaby żadnego uzasadnienia teza, iż identyfikacja zasad sprawiedliwości społecznej oraz sposobów jej realizacji jest zastrzeżona, w oderwaniu od artykułowanych przez społeczeństwo potrzeb, do wyłącznej kompetencji organów państwa. Tak jak nie ma uzasadnienia praktyka, zgodnie z którą zakres i treść zasad sprawiedliwości społecznej, do których odsyła Konstytucja, ustalany jest poprzez arbitralną i subiektywną decyzję sędziów konstytucyjnych.

Paweł Sut

SOME REMARKS ON SOCIAL JUSTICE AS A LEGALLY FEASIBLE AIM OF A DEMOCRATIC STATE

The article is devoted to the relationship that occurs between social justice (as a target) and law (a tool for achieving this target). The fundamental problem is to determine the definition of social justice which is or should be implemented by law. Its understanding is influenced by different social factors which dynamics determines its redefinitions so there is no basis for the reconstruction of a single, general and indisputable theory of social justice. Therefore, the concept of social justice is “essentially contested”, which means that its significance and the criteria of application always involve disputes and controversies. This weakness can be overcome through public deliberation which is an attempt to reconcile differences through discussion and persuasion. In this context, the Author has drawn attention to the Polish Constitutional Tribunal which applies its own arbitrary understanding of the principle when ruling on the base of the “social justice” clause (social justice

⁵⁶ Tamże, s. 142.

⁵⁷ T. Biernat, *Pole dyskursu legislacyjnego w demokratycznym państwie prawa. Kilka uwag na temat standardów poprawnej legislacji*, [w:] *Państwo demokratyczne, prawne i socjalne. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Zbigniewowi Antoniowi Maciągowi. Tom 1*, red. M. Grzybowski, P. Tuleja, Kraków 2014, s. 139.

becomes a matter of individual axiology and beliefs of judges in a given case). Nevertheless, social justice is foremost the aim of the state which should strive to achieve it. So the question must be posed: how the legislature should identify such aim and the manner of its implementation? Undoubtedly, it should be done in accordance with a democratic legislative procedure. On the other hand, it seems that the results of research conducted within the framework of social science (even taking into account the diversity and the adversarial nature of many theories) can significantly expand knowledge, inter alia, on the concept of social justice and associated problems. Social justice is in fact a "smooth" category subject to continuous redefinitions as a result of social conditions and people's greater awareness of their consequences. It can be illustrated by the issue of the legalization of same-sex couples, which has become a reality in some countries while in others it is still subject to increased number of litigations or a subject of public discourse. It seems that when searching the answer to the question of whether the legalization of same-sex couples leads to the realization of social justice it may be helpful to refer, for example, to the theory of Anthony Giddens concerning the transformation of intimacy.

One way or another, the "essentially contested" issue of social justice as the aim of a state organization should be identified (at the stage of law-making, the stage of interpretation, including constitutional, and the stage of the application of law) as a part of political and legal discourse. Referring to the Habermas's concept of the idea of deliberative democracy, it should be noted that the legal implementation of social justice within available resources (for example economical) should be subject to democratic procedures and should take into account the possibility of popular participation in the legislative process.

