

JEDNAK DYSKRYMINACJA. ODPOWIEDŹ KRZYSZTOFOWI SAJI¹

– Tomasz Sieczkowski –

Abstract. In this polemic, I present arguments against the conservative philosophical justification of family law. Christopher Saja included such arguments in his essay *Discrimination against same-sex couples* [„Diametros” (34) 2012]. I argue that values such as human dignity, freedom, and equality are to be preferred to the difference in fertility that is exalted by him. I also believe that the shift of considerations proposed by the author from the level of ideological values to that of utilitarian benefits is not at all a "neutralization" of reasoning, as Saja would have it, but the replacement of one set of values (dignity, respect for difference, freedom) by another (mercantile, utilitarian, material).

Keywords: discrimination, equality, liberty, respect, homosexual marriages, justice.

W grudniowym numerze „Diametrosa” (2012) ukazał się artykuł Krzysztofa Saji *O dyskryminacji par jedнопłciowych*², wpisujący się w gorącą dyskusję na temat wprowadzenia regulacji prawnych, których beneficjentami miałyby być pary jedнопłciowe.

Artykuł Saji to w rzeczywistości obszerna, utylitarystyczna i biopolityczna argumentacja, w której spór o status związków partnerskich i małżeństw homoseksualnych zostaje przeniesiony z płaszczyzny ideologicznej (aksjologicznej) na prawno-filozoficzną. Po lekturze można odnieść – błędne – wrażenie, że logiczną konkluzją liberalizmu etycznego (i w konsekwencji politycznego) jest nierówne traktowanie par hetero- i homoseksualnych. Nie zgadzam się z takim podejściem. Nie musimy wyciągać takich wniosków, jeśli uświadomimy sobie luki w rozumowaniu Autora, jak również wyświetlimy błędne (niepełne) przesłanki, którymi się posiłkuje. Saja usiłuje sprowadzić rozważany problem na płaszczyznę abstrakcyjnych rozważań na temat kwantyfikowalnych społecznych korzyści. Uważam, że perspektywa taka jest błędna i niebezpieczna. Jak spróbuję pokazać, przenie-

¹ Jestem niezwykle wdzięczny moim przyjaciołom z IF UŁ, Marcinowi Marii Bogusławskiemu, Dawidowi Misztalowi i Pawłowi Grabarczykowi za cenne i uwzględnione przeze mnie uwagi poczynione po lekturze pierwszej wersji niniejszego tekstu.

² Saja [2012] s. 92-115.

sienie rozważań z poziomu ideologicznych wartości na poziom użytecznych korzyści nie jest wcale „deaksjologizacją” rozumowania, jak chciałby Saja, a jedynie zamianą jednych wartości (godność, szacunek dla inności, wolność) na inne (merkantylne, użytecznościowe, materialne). Moja zasadnicza niezgoda na takie przewartościowanie, a także odmienne zdanie na temat legalizacji związków partnerskich osób tej samej płci są głównymi powodami, dla których postanowiłem odnieść się do tekstu Saji.

Jak wspomniałem wyżej, jestem zwolennikiem równych uprawnień dla związków jedno- i dwupłciowych, z prawem do adopcji włącznie. Ale w niniejszej polemice nie chodzi mi o promowanie własnego stanowiska światopoglądowego (choć pewne argumenty za nim z konieczności pojawią się w zarzutach wobec Autora), lecz o wykazanie, że materia dotycząca preferencji i oczekiwań związanych ze stanem prawnym w kontekście regulacji życia społecznego jest zbyt skomplikowana, by dało się ją „załatwić” prostą kalkulacją uwzględniającą wyłącznie jedną „dobrą rację”.

Rekapitulacja argumentacji Saji

Argumentacja Saji jest dość rozbudowana, ale, jak sądzę, da się streścić w kilkunastu zdaniach. Celem Autora jest obrona (na gruncie liberalizmu etycznego) tezy, „że brak uprawnień małżeńskich w prawie polskim dla par jednopłciowych nie dyskryminuje ich względem par dwupłciowych, uzasadniając to istotnymi różnicami, które występują między nimi”³. W tym celu Saja proponuje definicję dyskryminacji, która ostatecznie przybiera następującą postać:

Dyskryminacja jest to gorsze traktowanie lub przyczynianie się do gorszego położenia pewnych osób lub grup względem innych, faworyzowanych osób lub grup, choć nie istnieją między nimi istotne różnice, które stanowiłyby dobre racje dla takich nierówności. Dyskryminacja zazwyczaj motywowana jest uprzedzeniami, stereotypami bądź niewiedzą⁴.

Dysponując tą definicją, Autor jest w stanie przeprowadzić zasadnicze rozumowanie, które ma wykazać, że polskie prawo rodzinne nie dyskryminuje *par*⁵ ho-

³ Saja [2012] s. 93.

⁴ Ibidem; pogrubienie Autora.

⁵ Autor wprowadza rozróżnienie na (ewentualną) dyskryminację *osób* homoseksualnych i *par* jednopłciowych. Twierdzi przy tym, że niezależnie od stanu faktycznego, polskie prawo nie dyskryminuje osób homoseksualnych, ponieważ mogą one wstąpić w związek małżeński podobnie jak osoby heteroseksualne, o ile będzie to oczywiście związek z osobą innej płci (znowu: homo- lub heteroseksualną). I choć logice tej argumentacji nie sposób niczego zarzucić, to przykład ten poka-

moseksualnych, choć nie traktuje ich na równi z parami heteroseksualnymi. Jak widać, kluczowe w wypadku tego rozumowania jest pojęcie *dobrej racji*, albo raczej to, co będziemy przez to wyrażenie rozumieli. Jeśli bowiem uznamy, że istnieje dobra racja faworyzowania pewnych osób lub grup, to o dyskryminacji, przynajmniej zgodnie z powyższą definicją, nie będzie mowy. Jeśli natomiast takiej dobrej racji nie znajdziemy/nie uzasadnimy, wszelkie nierówne traktowanie osób/grup będzie można uznać za dyskryminację. Z definicji wynika, że dobra racja dla uprzywilejowywania pewnej grupy osób jest związana z *istotną różnicą* między tą grupą a grupą, która z przywilejów korzystać nie może. W interesującym nas przypadku poszukiwana *differentia specifica* to oczywiście dzietność, czyli zdolność małżonków do płodzenia, rodzenia i wychowywania potomstwa⁶. Podłoże tej różnicy, o czym dość bezceremonialnie przypomina Autor, leży w samej naturze: „Biologia jest nieubłagana: mężczyźni nie mogą zająć w ciążę wcale, kobiety natomiast jedynie przy udziale mężczyzn. 100% par jednopłciowych, które chciałyby wstąpić w związek małżeński, nie może spłodzić wspólnych dzieci”⁷. Nie jest to oczywiście różnica jedyna; zapewne pary homoseksualne statystycznie lepiej gotują i wydają więcej pieniędzy na kulturę. Nie są to jednak różnice istotne, a akcydentalne. Różnica zasadnicza jest różnicą biologiczną. Czy jej nieuchronność może być zarazem dobrą racją dla uprzywilejowywania tych drugich? Saja twierdzi, że tak, posiłkując się przy tym całą masą danych statystycznych dotyczących dzietności i kosztów wychowania potomstwa. Pozostałe – liczne, choć niepełne – dane statystyczne dotyczące dzietności par heteroseksualnych i homoseksualnych oraz rozwodów par posiadających potomstwo (największa liczba rozwodów przypada na małżeństwa bezdzietne i mające jedno dziecko, najniższa na małżeństwa wielodzietne)⁸ są dla Saji tylko dodatkowym potwierdzeniem werdyktu, który zapadł już wcześniej: dzieci są strategiczną (z punktu widzenia państwa)

zuje, jak oderwane od rzeczywistych problemów i oczekiwań osób homoseksualnych są analizy Saji.

⁶ Warto zauważyć, że ta istotna różnica jest cechą raczej kościelnego niż prawnego rozumienia małżeństwa.

⁷ Saja [2012] s. 101. Autor zdaje sobie sprawę, że seks małżeński nie jest jedyną dostępną formą poczęcia dziecka, ale tematu nie rozwija, ponieważ poczęcie dziecka przy udziale osób trzecich „rodzi [...] zazwyczaj problemy prawne i wychowawcze” (Saja [2012] s. 101). Jest to symptomatyczny przykład potraktowania przez Sają sytuacji problemowych: miast poszukać (filozoficznego bądź prawnego) sposobu ich rozwiązania, pomija je bądź straszy nimi, traktując jako przyczynki do zachowania prawnego status quo.

⁸ Używanie tego argumentu przeciw postulatowi par homoseksualnych w postaci tezy, że potomstwo gwarantuje trwałość związku, a homoseksualiści dzieci nie mają albo mają ich mniej, jest nie w porządku: na małżeństwa wielodzietne (3+) przypada mniejsza liczba rozwodów, ponieważ małżeństw tych jest zwyczajnie mniej (17%), a podjęcie decyzji o rozwodzie jest trudniejsze.

i kosztowną (z punktu widzenia rodziców) inwestycją, homoseksualiści albo nie mają dzieci, albo statystycznie mają ich niewiele, a jeśli mają, to w sposób „generujący problemy prawne”, wobec czego nie należy przyznawać im przywilejów przysługujących parom dwupłciowym, gdyż mielibyśmy wtedy do czynienia z *de facto* dyskryminacją odwróconą. To potencjalna dzietność właśnie jest ostatecznym utylitarnym uzasadnieniem przywilejów małżeńskich: „Jedynym rozsądnym uzasadnieniem dla wielu obowiązujących obecnie w Polsce przywilejów małżeńskich jest istotna rola małżeństw dwupłciowych w powoływaniu do życia i wychowywaniu przyszłych obywateli, a także związane z tym obciążenia”⁹. Co w języku Autora oznacza, że istnieje „moralnie istotna racja” legitymizująca nierówne traktowanie.

Zarzuty

Poniższe zarzuty są zarazem próbą filozoficznej obrony równouprawnienia związków hetero- i homoseksualnych w polskim prawie rodzinnym. W myśl przedstawionych przeze mnie argumentów, nierówne traktowanie par jednopłciowych jest dyskryminacją, a wprowadzenie odpowiednich zmian w prawie, pozwalających osobom homoseksualnym dzielić przywileje z parami heteroseksualnymi jest nie tylko filozoficznie uzasadnione, ale także sprawiedliwe.

A. Ekonomia i prokreacja

Saja antycypuje możliwe zarzuty wobec jego stanowiska i odpowiada na nie. Do większości nie zamierzam się odnosić, skoro zrobił to za mnie Autor. Wśród przewidzianych przez Sają zarzutów pojawia się jednak jeden szczególnie interesujący, który, jeśliby go przyjąć, w oczywisty sposób obaliłby całą argumentację Autora. Mowa tu o rozdzieleniu w porządku prawnym ekonomicznej i prokreacyjnej funkcji rodziny. Saja twierdzi, że byłby to eksperyment, którego skutków nie sposób przewidzieć, możliwe, że byłyby one szkodliwe¹⁰. Być może tak. Ale, po pierwsze, art. 18 konstytucji nie łączy bezpośrednio małżeństwa, rodziny i rodzicielstwa, zaś Kodeks rodzinny i opiekuńczy (art. 23) mówi o małżeństwie nie wspomina o prokreacji i wychowywaniu dzieci, a jedynie o wzajemnej opiece, wspólnym pożyciu i działaniu dla dobra rodziny. Po drugie, najpierw należałoby wykazać, że obecna struktura prawna instytucji małżeństwa nie jest szkodliwa (a za jej szkodliwością można podać wiele argumentów¹¹). Po trzecie wreszcie,

⁹ Saja [2012] s. 114.

¹⁰ Ibidem, s. 111.

¹¹ Konserwowanie paternalistycznego rozumienia rodziny, utrudnienia w rozwiązaniu źle funkcjonującego związku, które dotyczą zwłaszcza osób wielodzietnych lub gorzej wykształconych

należałoby wyjaśnić, dlaczego tak wiele przywilejów rodzicielskich jest zupełnie niezależnych od tego, czy osoby znajdują się w związku małżeńskim, czy nie. Różne formy wspierania rodzicielstwa przez państwo polskie często nie są skorelowane z promowaniem małżeństwa (ochrona prawna kobiety na rynku pracy w czasie i po ciąży, tzw. 'becikowe', urlop wychowawczy, urlop rodzicielski, ulga podatkowa z tytułu wychowywania dzieci, rozmaite zniżki przysługujące dzieciom etc.). Jeśli weźmiemy te fakty pod uwagę, to okaże się, że pewna zmiana kulturowa, która oddziela instytucję małżeństwa od funkcji rodzicielskiej osób (20% Polaków rodzi się poza małżeństwami, a odsetek ten stale rośnie) została już przez prawodawcę uwzględniona. Oznacza to, że konsekwencje kulturowe rozważanych tu zmian (a) wcale nie muszą być dramatyczne i (b) da się je przewidzieć na podstawie analizy dietności i trwałości związków w państwach, które wprowadziły instytucje będące zamiennikiem małżeństwa, jak na przykład we Francji.

B. Definicja dyskryminacji

Definicja ta jest normatywna, z czego Autor zdaje sobie sprawę¹². Jej normatywności nie można traktować jako wady. Wydaje się, że w ramach demokracji liberalnej nie jesteśmy w stanie skonstruować definicji, która nie miałaby normatywnego charakteru. Jeśli zatem nie normatywność jest tutaj źródłem problemu, to co nim jest? Sądzę, że cierpi ona na podobną – i śmiertelną – przypadłość, co kantowski deontologizm etyczny: jest bezbłędna w sytuacjach jednoznacznych, nie działa wszakże tam, gdzie pojawiają się konfliktowe racje.

Żeby zobaczyć niewystarczalność tej definicji, należy zastosować ją do klasycznego już w etyce i myśli społecznej przypadku, czyli akcji afirmatywnej (w poniższym eksperymencie myślowym odnoszę się do akcji afirmatywnej na uniwersytetach amerykańskich). Akcja afirmatywna spełnia wszystkie warunki założone w definicji: nierówne traktowanie (bierze się pod uwagę kryterium etniczne, a nie merytoryczne) i istotne różnice (etniczną i merytoryczną, wyrażającą się w wynikach uzyskiwanych podczas testów kompetencji). (Pomijam dodatko-

(warto wziąć to pod uwagę, zanim zaczniesz się szermować danymi na temat niskiego współczynnika rozwodów wśród małżeństw wielodzietnych), społeczną presję konserwującą tradycyjne rozumienie ról w małżeństwie i rodzinie, upokarzające procedury rozwodowe i procedury przyznawania praw rodzicielskich oraz praw do opieki nad potomstwem to wszystko rzeczywiste trudności związane z instytucją małżeństwa. Z tej perspektywy nie sposób nie odnieść się – czego Autor nie robi! – do kwestii związków partnerskich, które, w abstrakcji od preferencji seksualnych osób je tworzących – mają stanowić środek do zabezpieczenia podstawowych interesów par, nie będąc przy tym *małżeństwami*, a więc będąc wolnymi od często opresyjnego i archaicznego modelu kontroli państwa nad intymnym życiem jednostki.

¹² Saja [2012] s. 96; Altman [2011].

we zaproponowane przez Saje kryterium uprzedzeń i ignorancji, ponieważ jest ono „miękkie”, to znaczy nie jest ani wystarczającym, ani koniecznym warunkiem, by mówić o dyskryminacji). Czy wobec tego mamy do czynienia z dyskryminacją białych kandydatów i kandydatek na studia ze względu na ich rasę? Zwolennicy akcji afirmatywnej argumentować będą, że akcja w istocie nie jest dyskryminacją, ponieważ nierówne traktowanie usprawiedliwione jest przez istotną różnicę (np. w dostępie do kapitału kulturowego). Historyczne zadośćuczynienie w wypadku niektórych grup etnicznych, ale także, ważniejsza z punktu widzenia polityki społecznej, motywacja zmniejszania nierówności edukacyjnych to powody, które stanowią dobre usprawiedliwienie dla istnienia nierówności, a zatem dla nieistnienia dyskryminacji. Ale istnieją także dobre racje przemawiające za uznaniem jej za dyskryminację i za zniesieniem jej, by wymienić choćby zasadniczą niezgodność idei akcji afirmatywnej z tradycyjną ideą merytokracji, niesprawiedliwość dotyczącą kandydatów na studia legitymujących się lepszymi wynikami, czy wreszcie, ten zarzut podnoszony jest dość często, empiryczną niejednoznaczność jej rezultatów czy też fakt, że empiryczne skutki często pojawiają się dopiero w następnych pokoleniach¹³. Przeciwnicy akcji będą twierdzić, że różnice między grupami nie są wystarczające, by usprawiedliwić nierówność. Oba stanowiska są, biorąc pod uwagę definicję dyskryminacji, poprawne. Dysponując dwoma pakietami dobrych racji nie jesteśmy w stanie rozstrzygnąć, czy mamy do czynienia z dyskryminacją, czy z usprawiedliwioną nierównością. Sugeruje to, że Autor nie ma racji uciekając w swojej argumentacji od koncepcji sprawiedliwości¹⁴, ponieważ w szczególnych przypadkach (a najczęściej będą to przypadki najważniejsze) pojęcie dobrej racji jest niewystarczające. Logiczna prostota i także pierwszeństwo pojęcia dobrej racji są zwodnicze. Nieuwzględnienie koncepcji sprawiedliwości (choćby w najprostszym wymiarze określenia, zestawienia i uszeregowania pod względem ważności dobrych racji) w debacie na temat dyskryminacji czyni ją pustą, a co gorsza, jej zastosowanie może – wbrew deklaracjom jej Autora – dać wyraz uprzedzeniom i idiosynkrazjom, a nie rzeczywistej sprawiedliwości.

Nie jest to jedyne zastrzeżenie, jakie mam do zaproponowanej przez Krzysztofa Saje definicji. Jest ona nieprecyzyjna także z innego powodu. Skupia się bowiem na różnicach, a ignoruje podobieństwa (co skłania mnie do podejrzenia, że została skonstruowana na potrzeby tej konkretnej argumentacji). Stosował-

¹³ W celu zapoznania się z interesującymi uwagami na ten temat zob. Mosley, Capaldi [1996]; Sowell [2004]; Edmonds [2006].

¹⁴ Saja [2012] s. 95.

ność definicji dyskryminacji w zaproponowanym kształcie jest wątpliwa, jeśli weźmiemy pod uwagę stanowisko, że podobieństwo między osobami bądź grupami osób może być ważniejsze od postrzeganych przez nas bądź rzeczywistych różnic między nimi. Do czego, zaznaczam, nie trzeba być uniwersalistą ani naturalistą (powrócę do tego później).

Moja krytyka przedstawionej przez Sają definicji dyskryminacji wynika z przekonania, że definicje konstruowane przez filozofów nie mają charakteru wyłącznie naukowego. Funkcjonują w szerszym obiegu symbolicznym, uwikłane są w rozmaite konteksty kulturowe, historyczne i społeczne oraz są głosami na rzecz zmiany bądź zachowania obowiązującego prawa bądź praktyki społecznej (jak w interesującym nas przypadku). Ponieważ definicja tego rodzaju nie może mieć charakteru jedynie lokalnego i ograniczonego do jednej sytuacji problemowej, ale powinna być aplikowalna do większej grupy problemów, definicja dyskryminacji w zaproponowanym kształcie nie może być uznana za wystarczającą. Z tego też powodu skonstruowane na jej podstawie odrzucenie roszczeń określonej grupy osób czujących się dyskryminowanymi nie może być uznane za wiążące.

C. Godność, wolność, równość

Z powyższych zastrzeżeń modyfikujących treść definicji dyskryminacji wynika możliwość postawienia następującego pytania: czy istnieją dobre racje za równym traktowaniem w prawie rodzinnym par hetero- i homoseksualnych?

Wydaje się, że filozoficzna tradycja i współczesna praktyka polityczna podsuwają całą masę dobrych racji tego rodzaju. Nie ma sensu omawiać ich tu w sposób nadmiernie szczegółowy. Upředzając wątpliwości, chcę tylko zaznaczyć, że każde z nich zajmuje poczesne miejsce w katalogu etyki i polityki liberalnej, jak również w Konstytucji RP¹⁵. Uznanie ich za racje nie tylko dobre, ale także wy-

¹⁵ W związku z głosowaniem na początku 2013 przez Sejm RP trzech w istocie dość konserwatywnych projektów ustawy o związkach partnerskich, wielu polskich intelektualistów podjęło próbę „dopasowania” kształtu projektowanej ustawy do Konstytucji RP. Przeciwnicy legalizacji związków partnerskich argumentowali, że ustawa jest niezgodna z konstytucją, zwłaszcza z art. 18 (Sejm [2007]). Zwolennicy ustawy, w tym Jan Hartman [2013], kontrargumentowali, że ustawa jest nie tylko zgodna z konstytucją, ale także że brak jej przyjęcia, skutkujący nieuregulowanym stanem prawnym związków osób tej samej płci, jest w swojej istocie niezgodny z konstytucją. W niniejszej polemice przyjmuję podobną optykę, ale nie chciałbym być źle zrozumiany. Filozoficzne uzasadnienia nie mogą nie uwzględniać tego, że konstytucja jest aktem prawnym najwyższym, ale nie absolutnym. Konstytucja ma odpowiadać potrzebom czasu, a nie cementować anachroniczne wartości, koncepcje dobra i sposoby życia. Jeśli istnieją przesłanki do twierdzenia, że w zgodzie z dzisiejszą konstytucją nie da się zapewnić takiego stanu prawnego, który chroniłby godność życia i pozwalał uszanować pragnienia znacznej grupy obywateli, to być może oznacza to, że dokument ten nie odpowiada na potrzeby współczesnej kultury i należałoby zastanowić się nad jego modyfikacją.

starczające do postulowania określonych zmian stanu prawnego nie odbywa się więc kosztem porzucenia narracji etyki liberalnej i polityki demokratycznej.

C.1. GODNOŚĆ

Wielu obecnie łączy pojęcie godności ludzkiej z nadreprezentowaną w dyskursie publicznym myślą religijną. Niezależnie od tego, że kategoria godności osoby ludzkiej, sprawiedliwie bądź nie, rzeczywiście zrosła się z chrześcijańską koncepcją człowieka, pojęcie to ma także swoje czysto filozoficzne źródła, z których najbardziej znanym jest, jak się zdaje, teoria moralna Kanta. *Dignitas hominis* jest jednak nie tylko pojęciem filozoficznym, ale także wartością chronioną przez Powszechną Deklarację Praw Człowieka ONZ, Kartę Praw Podstawowych UE a także Konstytucję RP¹⁶. Orzecznictwo Sądu Najwyższego pozwala traktować godność osobistą jako wewnętrzne przekonanie osoby o własnym moralnym charakterze i oczekiwanie pozytywnego nastawienia innych osób względem niego/niej z racji wartości przez niego/nią reprezentowanych (I CSK 292/06). Jeśli godność osoby rozumiemy zgodnie z powyższą wykładnią, a do tego uznamy ją za przyrodzone prawo obywatela RP, to trudno będzie pokazać, dlaczego brak równouprawnienia par jedno- i dwupłciowych nie miałby być dyskryminacją. Poczucie akceptacji własnego charakteru moralnego ze strony środowiska zewnętrznego może tworzyć się w sposób wolny od formalnych uwarunkowań prawnych, jeśli pozwalają na to tradycja i obyczaj danego państwa, ale o ile rozmaite uprawnienia (jak możliwość zawarcia małżeństwa zgodnie ze swoimi preferencjami seksualnymi) nie mają charakteru prawa obowiązującego w państwie, o tyle godność osoby nie jest chroniona przed zarówno kontyngentnymi, jak i systemowymi próbami jej naruszenia. Konieczność uwzględnienia małżeństw zgodnych z preferencjami obywateli wynika więc bezpośrednio z gwarantowanej Konstytucją oraz orzecznictwem SN ochroną godności osobistej. Jedynym ograniczeniem powinno tu być przestrzeganie zasady wolności.

C.2. WOLNOŚĆ

Wolność jest dla myśli liberalnej i utylitaryzmu kategorią fundamentalną. Przekonanie o fundamentalnym charakterze wolności obywatelskich ma wielowiekową tradycję, ale najpełniejszy wymiar znalazło oczywiście u Johna Stuarta Milla. W *O wolności* pojawia się niezwykle w kontekście aktualnego sporu ważne stwierdzenie:

¹⁶ W rozdziale II art. 30 czytamy: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych” (Sejm [1997]). Jest symptomatyczne, że słowo to u Saji pojawia się tylko raz, i to w kontekście... godności biskupiej.

Jedyną swobodą zasługującą na to miano jest swoboda dążenia do własnego dobra na swój własny sposób, o ile nie usiłujemy innych pozbawić ich dobra lub przeszkodzić im w jego osiągnięciu. [...] Ludzkość zyskuje więcej pozwalając każdemu żyć wedle jego upodobania, niż zmuszając każdego, by żył wedle upodobania pozostałych¹⁷.

Już Mill sądził, że jest to truizm. Nie ma sensu wymieniać panteonu myślicieli, którzy zaliczali wolność do zespołu praw podstawowych, a często nawet źródłowych; jest on doskonale znany każdemu etykowi. Należy jednak wskazać, że niezależnie od tego, czy uznamy wolność za uprawnienie podstawowe i wartość autoteliczną, czy, jak Rawls, jako tworzony historycznie bądź dedukowany analitycznie zestaw różnych swobód mających źródło w innych wartościach¹⁸, zastosowanie jej liberalnego rozumienia w interesującym nas przypadku może mieć tylko jeden rezultat: ponieważ wolność (lub ich zestaw) traktujemy jako centralną wartość dla demokratycznej wspólnoty politycznej, a przywileje małżeńskie par jedнопłciowych nie pozbawiają nikogo jego/jej dobra i nie przeszkadzają w jego osiągnięciu¹⁹, ludzie powinni cieszyć się możliwością wchodzenia w legalne, uznawane przez państwo związki niezależnie od własnych preferencji seksualnych. Na straży wolności obywatelskich stoi Konstytucja RP. W rozdz. II art. 31 ust. 1 czytamy, że „Wolność człowieka podlega ochronie prawnej”²⁰. Konstytucja uwzględnia wprawdzie przypadki ustawowego ograniczania wolności obywateli (ustęp 3 tego samego artykułu), ale czyni to w duchu filozofii Milla:

Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób²¹.

Z wszystkich podanych w Konstytucji przyczyn jedynie moralność publiczna mogłaby ucierpieć wskutek zrównania praw związków hetero- i homoseksualnych. Abstrahując od tego, że Saja nie wykorzystuje tego argumentu, wątpię, by powyższe zastrzeżenie można było zakwalifikować jako dobrą rację dla dyskryminacji

¹⁷ Mill [1999] s. 28-29.

¹⁸ Rawls [2001] s. 45.

¹⁹ Podkreślam, że prawny zakaz zawierania związków małżeńskich osobom homoseksualnym narusza ich wolność, podczas gdy zezwolenie na takie związki niczyjej wolności nie ogranicza, ponieważ osoby heteroseksualne mogą dalej zawierać związki zgodne z ich orientacją płciową.

²⁰ Sejm [2007].

²¹ Ibidem.

par homoseksualnych, bo aczkolwiek około 2/3 Polaków jest przeciwnych legalizacji związków jednopłciowych, to ich motywacją nie zawsze jest troska o moralność publiczną (tekst Saji jest tego najlepszym przykładem), zaś samo pojęcie moralności publicznej jest wystarczająco nieostre, by dopuszczało negocjacje w granicznych przypadkach²². Jeśli zatem uznamy, że wolność obywatelska jest *dobrą racją dla* podejmowania decyzji prawnych dotyczących obywateli, mamy kolejny element tworzący przeciwwagę dla biopolitycznej racji zaproponowanej przez Saje.

C.3. RÓWNOŚĆ

To, co było widoczne w wypadku pojęcia wolności, jeszcze wyraźniej rzuca się w oczy, kiedy weźmiemy pod uwagę pojęcie równości. Po raz kolejny, Konstytucja RP gwarantuje równość wobec prawa wszystkim swoim obywatelom i zakazuje dyskryminacji z jakiegokolwiek powodu (rozdz. II art. 32 ust. 1-2). Filozoficzna wykładnia pojęcia równości jest nieco bardziej skomplikowana. Niezależnie jednak od wewnętrznych napięć w rozumieniu tego terminu i jego rozmaitych odmian, zwłaszcza w kontekście sprawiedliwości rozdzielczej (równość szans, równość ekonomiczna, równość środków, równość moralna etc.²³) należy przyjąć, że równość przynajmniej od czasów Rewolucji Francuskiej pozostaje główną ideą regulatywną demokratycznej polityki. W interesującym nas przypadku równość zostaje w oczywisty sposób naruszona, ponieważ tylko pewna kategoria osób (nie ma tu nic do rzeczy, że jest to zdecydowana większość) może korzystać z uprawnień, podczas gdy inna nie. Argument, że także osoba homoseksualna może korzystać z przywilejów małżeńskich, o ile tylko zdecyduje się na stworzenie związku dwupłciowego, jest obłudny. Abstrahując od rozmaitych moralnych i estetycznych wątpliwości, jakie można by wysunąć przeciw takiemu postawieniu sprawy, równość ta jest pozorna, pozostaje bowiem w sprzeczności z omawianą wcześniej – nie przez przypadek na pierwszym miejscu – kategorią godności, którą – w zgodzie z duchem i literą konstytucji – uznaję za fundament demokratycznej rzeczywistości społeczno-politycznej.

Przy takim rozumieniu równości, wbrew temu, co twierdzi Saja, objęcie przywilejami par jednopłciowych nie jest dyskryminacją osób samotnych²⁴,

²² David Cameron, premier Wielkiej Brytanii i lider Partii Konserwatywnej, której głosami zalegalizowano niedawno małżeństwa homoseksualne w Anglii i Walii, twierdzi nie bez racji, że legalizacja małżeństw jednopłciowych jest w istocie posunięciem konserwatywnym i prorodzinnym, ma bowiem być przeciwśrodkiem dla zdobywającej coraz większą popularność kultury singłowskiej.

²³ Zob. np. ciekawe omówienie podstawowych trudności związanych z tym pojęciem w: Gosepath [2011].

²⁴ Por. Saja [2012] s. 104.

ponieważ państwo gwarantuje wszystkim, niezależnie od orientacji, *prawo* do życia w związku z inną osobą. Tylko o prawie jest tu bowiem mowa, a nie o obowiązku²⁵.

Nie wymieniłem tu kilku pojęć, które także mogłyby wystąpić w charakterze racji przemawiających za równouprawnieniem związków dwu- i jednopłciowych, ale mających charakter często bardziej symboliczny lub subiektywny. Poczucie uznania, uczestnictwo w teatrze symbolicznym tworzonym przez instytucje państwowe, zaspokojenie potrzeby akceptacji przez administrację państwową i obligujące przepisy prawne, czy wreszcie trwałe poczucie dobrostanu wynikające z otwartości w realizowaniu własnego stylu życia – wszystko to są wartości, które w moim przekonaniu stanowią równie dobre racje, jak te wymienione powyżej. Gdybyśmy zatem mieli pozostać na poziomie samych racji i nie wchodzić w szerszą dyskusję na temat kulturowo i historycznie uwarunkowanego pojęcia sprawiedliwości, to liczba dobrych racji przemawiających za zrównaniem stanu prawnego par homo- i heteroseksualnych jest zdecydowanie większa.

Nie ma też powodu, aby wstydić się pojęć takich jak szacunek, równość, godność czy szczęśliwość [*well-being*]. Nie są to pojęcia inherentnie przypisane do słowników naturalistycznych, teologicznych czy uniwersalistycznych, a dobrostan stanowi wręcz *telos* właściwej etyki utylitarystycznej. Pojęcia te stanowią trzon naszej etnocentrycznie rozumianej kultury²⁶ i w dużej mierze określają to, kim jesteśmy jako członkowie publicznego, demokratycznego ładu. Proponowana przez Saje argumentacja spaja myślenie naturalistyczne (dzietność) z myśleniem ekonomicznym w biopolitycznym duchu²⁷. Nie ma ona wiele wspólnego z klasycznym utylitaryzmem (już Bentham sprzeciwiał się dyktatowi abstrakcyjnej

²⁵ Co więcej, kompleksowe rozwiązanie omawianego tutaj problemu, a więc umożliwienie osobom homoseksualnym zawierania pełnoprawnych małżeństw włącznie z prawem do adopcji, a także wprowadzenie instytucji tzw. związku partnerskiego dla tych, którzy z rozmaitych, światopoglądowych bądź symbolicznych powodów nie chcą zawierać małżeństw, byłoby ułatwieniem dla osób samotnych, które mogłyby wstępować w związki drugiego rodzaju, aby uczynić swoje życie godniejszym, szczęśliwszym i łatwiejszym.

²⁶ W znaczeniu Rorty'ego: pielęgnujemy naszą kulturę i promujemy ją poza jej obszarem, ale świadomi jesteśmy, że nie ma ona charakteru absolutnego.

²⁷ Trudno powiedzieć, czy Autor ma świadomość, że za taką biopolityczną kalkulacją stoi pewna dość konkretna koncepcja antropologiczna, która siłą rzeczy sprowadza człowieka do jego zdolności rodzicielskiej. A jeśli tak, to dlaczego nie odwołać się do bardziej radykalnych niż przyznawanie przywilejów finansowych metod zwiększania dzietności, np. zalegalizować gwałty? Autor o tym nie wspomina, ponieważ zdaje się przeczuwać, że człowiek nie jest wyłącznie istotą biologiczną, a jego istnienie nie sprowadza się do prokreacji. Saja biopolityczną argumentację wykorzystuje więc w tym wypadku czysto instrumentalnie, jako dogodny – jego zdaniem – narzędzie wykazywania moralnej słuszności konserwatywnego status quo.

kwantyfikacji) i jest tylko jednym z janusowych oblicz liberalizmu. Obliczem, dodajmy, najmniej przystojnym.

Redukcjonizm

Powyższe zastrzeżenia poczynione zostały na gruncie rozważań nakreślonym przez Krzysztofa Sają, niejako na zaproponowanym przez niego polu teoretycznym. Nie jest to jednak pole jedyne, co więcej, jest to, jak sądzę, pole nieszczerze żyzne. Uważam bowiem, że sprowadzanie troski państwa o obywateli do formy kwantyfikowalnej biopolityki jest niebezpiecznym redukcjonizmem. Saja sugeruje, że przyznanie przywilejów podatkowych i innych związkom jednopłciowym byłoby niesprawiedliwe wobec związków heteroseksualnych i osób samotnych. Obierając dzietność jako jedyne kryterium i jedyną ważną dobrą rację oraz przytaczając dane z Norwegii (jedynie 10% legalnych par homoseksualnych wychowuje potomstwo)²⁸, dochodzi do wniosku, że dla +/- 10% danej grupy naciśku (jak powiedziałem, przy przyjęciu powyższej przesłanki) nie trzeba tworzyć przywilejów prawnych, co więcej, nie należy umożliwiać jej uczestnictwa w przywilejach już przyznanych innym grupom (nie zapominajmy bowiem, że nie chodzi tu o *specjalne* przywileje homoseksualistów, a tylko o zrównanie ich uprawnień z uprawnieniami par heteroseksualnych). Autor używa przy tym niebezpiecznej retoryki, która często towarzyszy użytecznościowym kalkulacjom. 10% par homoseksualnych, które miałyby wychowywać dzieci to odsetek zbyt mały, by homoseksualiści współuczestniczyli w przywilejach gwarantowanych prawem rodzinnym²⁹. Natomiast „bezpłodne pary dwupłciowe stanowią statystycznie nieistotną anomalię” i Saja „podejrzewa”, że wśród małżeństw jest ich ok. 1%. Z racji tej statystycznej nieistotności trudno uznać nabyte przez te pary przywileje za niesprawiedliwe³⁰, nawet jeśli „podejrzenia” Autora są niedoszacowane, a wydaje się, że są. Ale przecież w istocie tego sporu nie chodzi wcale o procentową kalkulację, tylko o wykluczenie pewnych grup z uczestnictwa w przywilejach nadanych innym grupom.

²⁸ Autor błędnie podaje, odsyłając zresztą do złego źródła bibliograficznego, że badania te przeprowadziła „Kampania na rzecz homofobii” (sic!).

²⁹ Co jest wyjątkowo dojmujące, ponieważ cała argumentacja Saji zasada się na wylczeniu kosztów finansowych ponoszonych przez rodziców wychowujących dzieci (Saja [2012]). Łatwość pozostawienia samym sobie rodziców o alternatywnych preferencjach seksualnych budzi zdumienie, zwłaszcza że towarzyszą jej neoliberalne odwołania do „naszych wspólnych pieniędzy”, które mogłyby zostać zmarnowane.

³⁰ Saja [2012] s. 109-110.

Ale rozumowanie to jest groźne nie tylko z powodu wątpliwej kwantyfikacji (dane dotyczą zmian prawnych projektowanych, których wpływu zwrotnego na funkcjonowanie związków partnerskich przewidzieć dzisiaj nie sposób), ale przede wszystkim dlatego, że bazuje ono na archaicznym rozumieniu demokracji jako rządów większości *w interesie większości* lub w interesie jakiejś *ponadjednostkowej abstrakcji*, a nie rządów w interesie wszystkich obywateli, niezależnie od i z poszanowaniem dzielących ich różnic. Idąc tokiem tego rozumowania, samorządy musiałyby przestać budować drogi rowerowe (porusza się nimi odsetek populacji zbliżony do odsetka osób homoseksualnych i to, w przeciwieństwie do zachowań homoseksualnych, na ogół sezonowo), udogodnienia dla osób niepełnosprawnych (tu odsetek ten jest jeszcze mniejszy), budować stadiony i linie kolejowe itd., itp. Żeby zdać sobie sprawę ze szkodliwości ilościowego paradygmatu w polityce społecznej, należy przyrzeć się rzeczywistości społecznej z innej perspektywy, z perspektywy nieuciekającej od aksjologii: centrum takiego paradygmatu stanowiłyby wartości niekwantyfikowalne i nienegocjowalne, takie jak godność człowieka i poszanowanie dla jego pragnień (o ile nie naruszają one godności i wolności innych).

Paradygmat ilościowy, bezwzględnie stosowany w rozumowaniu Saji, nie jest istotą liberalizmu etycznego, a przynajmniej być nią nie musi, jest natomiast zasadą neoliberalizmu ekonomicznego. Doskonale widać to na przykładzie innych dziedzin, w których polityka społeczna ustępuje merkantylnej ekonomii³¹, a projekty ekonomiczne wprowadza się się kosztem najmniej uprzywilejowanych grup społecznych, pogłębiając tym samym nierówności społeczne i ekonomiczne. Problem jest niestety głębszy niż małżeńskie uprawnienia par jedнопłciowych, dotyczy bowiem szerszego paradygmatu neoliberalnego, narzucającego skwantyfikowane i oparte na rywalizacji myślenie w obszarach uznawanych za należące do dobra publicznego: oświacie, szkolnictwie wyższym, sztuce, opiece zdrowotnej czy transporcie publicznym. Jedynym kryterium dobra publicznego staje się jego dochodowość. Przykład kolei jest dość instruktywny. W Polsce przez dwadzieścia lat III RP zniwelowano różnice między poziomem infrastruktury kolejowej na terenach byłych zaborów (gęstość siatki linii kolejowych), przy czym odbyło się to przez eliminację linii nierentownych. Losy kolei stają się dogodną metaforą demontażu państwa opiekuńczego: perspektywa bieżącego zysku ekonomicznego przedkładana jest nad długofalowe pojęcie dobra wspólnego. Jak napisał Tony

³¹ Ostatnio wielu ekonomistów postuluje zmianę tego hegemonicznego i dehumanizującego paradygmatu. Ciekawym przykładem takiego myślenia jest działanie think tanku New Economic Foundation, której celem jest promowanie indeksu szczęścia [*well-being*] raczej niż PKB w uprawianiu ekonomii.

Judt, oplakując prywatyzację kolei brytyjskich, likwidacja nierentownych połączeń kolejowych „z pewnością przyniesie krótkoterminowe korzyści ekonomiczne. Ale zrównoważy je długofalowy uszczerbek, jaki poniesie cała wspólnota – uszczerbek trudny do wyliczenia, lecz ponad wszelką wątpliwość rzeczywisty”³². Jest to przejaw tego samego myślenia, które każe odrzucać legalizację związków partnerskich nie na płaszczyźnie jawnie aksjologicznej, jak czyni to większość konserwatywnie nastawionego społeczeństwa (ok. 70%, według ostatnich badań), ale na płaszczyźnie ekonomicznej biopolityki, w której o obywatelach myśli się nie jako podmiotach moralnych i politycznych, lecz jako o biologicznych narzędziach wytwarzania kapitału. Aby nie musieć w przyszłości ponosić konsekwencji utylitarystycznego redukcjonizmu, powinniśmy – zastanawiając się nad małżeństwami osób homoseksualnych oraz innymi kwestiami obyczajowymi i ekonomicznymi – pamiętać o słowach Judta i „przemyśleć raz jeszcze kryteria, których używamy do oceny kosztów różnego rodzaju: społecznych, środowiskowych, ludzkich, estetycznych i kulturowych, jak również ekonomicznych”³³. W przeciwnym razie dyskryminacja obejmie nas wszystkich.

Bibliografia

- Altman [2011] – A. Altman, *Discrimination*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, red. Edward N. Zalta, Spring 2011, dostępne na: <http://plato.stanford.edu/archives/spr2011/entries/discrimination/> [12.02.2013].
- Gosepath [2011] – S. Gosepath, *Equality*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, red. Edward N. Zalta, Spring 2011.
- Hartman [2013] – J. Hartman, *Związki partnerskie czarnej reakcji*, dostępne na: <http://hartman.blog.polityka.pl/2013/01/26/zwiazki-partnerskie-czarnej-reakcji/> [1.02.2013].
- Judt [2010] – T. Judt, *Ill Fares the Land*, New York 2010.
- Mill [1999] – J.S. Mill, *O wolności*, przeł. Amelia Kurlandzka, Warszawa 1999.
- Mosley, Capaldi [1996] – A.G. Mosley, N. Capaldi, *Affirmative Action: Social Justice or Unfair Preference?*, London 1996.
- Rawls [2001] – J. Rawls, *Justice as Fairness. A Restatement*, Cambridge, MA 2001.
- Sejm [1997] – Sejm, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483) Warszawa 1997.
- Edmonds [2006] – D. Edmonds, *Caste Wars. A Philosophy of Discrimination*, London 2006.

³² Judt [2010] s. 157.

³³ Ibidem, s. 160.

Sowell [2004] - T. Sowell, *Affirmative Action Around the World. An Empirical Study*, New Haven 2004.

Zalta [2013] - Edward N. Zalta, dostępne na: <http://plato.stanford.edu/archives/spr2011/entries/equality/> [13.02.2013].