

Małgorzata Ewa Stefaniuk

Słuszność jako kryterium oceny prawa – kontrowersje wokół praw mniejszości

Studia Iuridica Lublinensia 15, 157-173

2011

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

MAŁGORZATA EWA STEFANIUK

Słuszność jako kryterium oceny prawa – kontrowersje wokół praw mniejszości

Equity as a criterion for the assessment of law – controversies
over minority rights

OCENA PRAWA

Ocena prawa jest jednym z elementów świadomości prawnej.¹ Ma ona szczególne znaczenie, gdyż na jej podstawie kształtują się określone postawy wobec prawa, nieobojętne dla prawodawcy, który chciałby osiągnąć jak najwyższy stopień posłuchu dla tworzonych przez siebie przepisów.

W literaturze przedmiotu dokonuje się szeregu podziałów ocen, wśród których szczególne znaczenie ma podział na oceny bezwzględne (absolutne) oraz oceny względne (zrelatywizowane).²

Ocenię prawa podlegają zarówno akty prawotwórcze, jak i akty stosowania prawa, a więc zarówno „prawo w kodeksach”, jak i „prawo w działaniu”. Istotne znaczenie dla kształtowania się oceny prawa (oraz wiedzy o prawie) ma osobiste zetknięcie się z działalnością sądów, urzędów oraz innych instytucji wyposażonych w pewne kompetencje w zakresie stosowania prawa.³ Mamy przy tym do czynienia ze sprzężeniem zwrotnym – członkowie społeczeństwa oceniając organy stosujące prawo, przenoszą swoje pozytywne lub negatywne nastawienie na ocenę samego prawa, i odwrotnie – ocena przepisów może wpływać na ocenę organów je stosujących.⁴

¹ M. Borucka-Arctowa, *Prawo natury a koncepcja świadomości prawnej*, „Studia Prawnicze” 1985, z. 3–4, s. 19; idem, *Poglądy społeczeństwa polskiego na stosowanie prawa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1978, s. 8; A. Gryniuk, *Kultura prawna a świadomość prawna*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 1, s. 30; idem, *Świadomość prawna (studium teoretyczne)*, Toruń 1979, s. 10–11.

² A. Bator, hasło „ocena”, [w:] A. Bator, W. Gromski, A. Kozak, S. Kaźmierczyk, Z. Pulka, *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, Warszawa 2008, s. 128.

³ M. Borucka-Arctowa, *Kultura prawna na tle myśli filozoficznej i społecznej o kulturze*, „Studia Prawnicze” 2002, z. 1, s. 21.

⁴ J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1981, s. 216.

Oceny prawa mogą być zarówno pozytywne, jak i negatywne, przy czym w tym drugim przypadku mogą one powodować nie tylko nieprzestrzeganie norm obowiązujących, ale wiązać się z wręcz manifestacyjnym okazywaniem nieposłuszeństwa wobec prawa.⁵

Kształtowane są one, z jednej strony, w zależności od dominującego w danym środowisku społecznym systemu wartości, z drugiej zaś – od osobowości człowieka.⁶ Na podstawie badań empirycznych, prowadzonych na przestrzeni ostatnich lat, należy zauważyć krytyczną, a nawet czasami „dramatycznie krytyczną” ocenę prawa przez Polaków.⁷

Wyróżnić można szereg kryteriów, według których dokonywana jest ocena prawa, a w literaturze przedmiotu spotkać można różne ich podziały.⁸ Szczególnie znaczenie ma słuszość, która wymieniana jest wśród kryteriów o charakterze merytorycznym.

SŁUSZNOŚĆ

Słuszość jest jedną z takich uniwersalnych wartości, które są tradycyjnie przypisywane prawu. Ciągłe aktualne jest pytanie: co to jest słuszne prawo i jakie działania należy podjąć, aby stało się ono rzeczywistością?⁹

Swoista „kariera” tego kryterium oceny prawa zaczęła się już w starożytnym Rzymie, w którym definiowano prawo jako *ars boni et aequi*, czyli sztukę tego, co dobre i słuszne.¹⁰ *Ius* zawierało: sprawiedliwość (rozdzielanie każdemu, co mu się należy), dobroć (*bonitas*) wyrażającą się m.in. w kryterium „dobrej wiary” i słuszość (*aequitas*), która kojarzyła niezbędny formalizm prawa z poszukiwaniem rozwiązania dobrego z punktu widzenia moralności. Z tych postaw miały

⁵ Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 435.

⁶ *Ibidem*, s. 437.

⁷ Patrz: *Spoleczne wizerunki prawa. Z badań: Jakiego prawa Polacy potrzebują?*, A. Turska, E. Łojko, Z. Cywiński, A. Kojder (red.), Warszawa 1999, s. 155; L. Klimkiewicz: *Opinie studentów o prawie*, „Jurysta” 1997, nr 7–8, s. 5.; E. Łojko, *O trudnościach wykonywania wspólnie zawodu prawnika – refleksji kilka*, [w:] *Prawo–Władza–Społeczeństwo–Polityka. Księga jubileuszowa profesora Krzysztofa Paleckiego*, M. Borucka-Arctowa, T. Biernat, J. Czapska, H. Opałek, A. Rojek, M. Stępień (red.), Toruń 2006, s. 267–268.

⁸ Bliżej na temat kryteriów podziałów ocen prawa zob.: J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 216; S. Wronkowska, *Kryteria oceny prawa*, [w:] *Przemiany polskiego prawa (lata 1989–1999)*, E. Kustra (red.), Toruń 2001, s. 37–44.

⁹ R. Sobański, *Słuszość w prawie*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 8, s. 3. Patrz też idem, *Problemy prawa i nauki prawa w kontekście politycznym*, [w:] *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, W. Czaplinski (red.), Warszawa 2006, s. 813–818.

¹⁰ H. Izdebski, *Elementy teorii i filozofii prawa*, Warszawa 2008, s. 184.

wynikać podane przez Ulpiana zasady prawa: „żyć uczciwie, nie szkodzić innym, dać każdemu, co mu się należy”.¹¹

Wśród powyższych elementów najistotniejsze znaczenie z punktu widzenia niniejszych rozważań ma słuszność wiążąca się z obowiązaniem prawa w ujęciu aksjologicznym.¹² Norma prawna słuszna to taka, która ma nie tylko uzasadnienie tetyczne, ale i aksjologiczne w postaci oceny normy moralnej charakterystycznej dla danej moralności, zaś bardziej ogólnie: słuszność to „zestaw zasad »humanizujących« system prawa, stanowiących wartość tego systemu”.¹³ Można przy tym wyróżnić dwa aspekty słuszności, gdyż może być ona traktowana: 1) jako narzędzie interpretacji prawa; 2) jako źródło nowych rozwiązań.¹⁴

Za jedną z największych zalet, a zarazem wad, zasady słuszności uważa się jej elastyczność. Powoduje ona, że w procesie stosowania prawa sądy rozstrzygając konkretne przypadki, stosują zasady słuszności dla określonej sytuacji. Jednocześnie elastyczność to największa wada słuszności, gdyż zawsze do pewnego stopnia zależy ona od tego, kto i w jakich okolicznościach ją stosuje, w czym upatruje się zagrożenia dla stabilności i przewidywalności prawa.¹⁵

Współcześnie należy zgodzić się ze stwierdzeniem, iż: „Stopień trudności słusznego prawa zostaje [...] podwyższony”.¹⁶ Społeczeństwa mają bowiem coraz bardziej pluralistyczny charakter – ludzie różniący się od przyjętego, przeciętnego (uniwersalnego) modelu człowieka domagają się przyznania im praw właśnie w imię słuszności.

POJĘCIE MNIEJSZOŚCI ORAZ ZAKRES OPRACOWANIA

Nie ma powszechnie uznawanej definicji mniejszości (grupy mniejszościowej). Według R. A. Schermehorna:

Mniejszości są podgrupami w obrębie danej kultury, które odróżniają się od grupy dominującej z powodu różnic w fizjonomii, języku, zwyczajach lub wzorach kulturowych [...].¹⁷

¹¹ H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, s. 102–103.

¹² Idem, *Elementy*, s. 300.

¹³ J. Połatyńska, *Equity – słuszność w prawie międzynarodowym publicznym*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 3, s. 43.

¹⁴ *Ibidem*, s. 42.

¹⁵ *Ibidem*, s. 50–51.

¹⁶ R. Sobański, *Słuszność w prawie*, s. 9.

¹⁷ Za: H. Bojar, *Mniejszości społeczne w państwie i społeczeństwie III Rzeczypospolitej*, Wrocław 2000. Za: *Krajobraz dyskryminacji II. Projekt Xenophob. Ksenofobia w Europie. Formy dyskryminacji instytucjonalnej, politycznej i społecznej*, Seria Raporty Migracyjne 2003, nr 4, opracowanie J. Skupińska, G. Firlit-Fensak, P. Hut, E. Jaroszevska, Ł. Potocki, B. Samoraj, s. 9. O rodzajach definicji mniejszości oraz kryteriach podziału grup mniejszościowych patrz bliżej: T. Paleczny, hasło „Mniejszości”, [w:] *Encyklopedia socjologii*, t. 2, Warszawa 1999, s. 259–262.

Podjęte rozważania obejmują tylko dwa rodzaje mniejszości: narodowe i etniczne oraz mniejszości seksualne, co wiąże się z zagadnieniem tzw. wykluczenia społecznego.¹⁸ Wybór powyższych rodzajów mniejszości nie był przypadkowy, ale podyktowany kojarzeniem pojęcia mniejszości przede wszystkim z mniejszościami narodowymi i etnicznymi oraz faktem, iż coraz częściej podejmuje się problematykę mniejszości seksualnych. Jeżeli można w sposób uprawniony twierdzić, iż zagadnienie mniejszości w ogólnym znaczeniu jest kontrowersyjne, to mniejszości seksualnych podwójnie.

Współcześnie mamy do czynienia z sytuacją, w której ludzie domagają się słusznego traktowania nie tylko w odniesieniu do dóbr materialnych, ale stosownej partycypacji w dobru wspólnym.¹⁹ Wśród podmiotów, które tego rodzaju aspiracje zgłaszają, R. Sobański wyróżnia dwie grupy: 1) ludzie niemieszczący się w „obrazie abstrakcyjnego człowieka uniwersalnego” – stworzonego jako kobieta i mężczyzna, co wiąże się m.in. z problemem legalizacji małżeństw homoseksualnych²⁰, 2) ludzie „normalni”, ale domagający się respektowania ich poglądów, np. przeciwnicy globalizacji, obrońcy przyrody, blokujący granice czy drogi.²¹

CZY W POLSCE SĄ PODSTAWY, BY ZAISTNIAŁ „PROBLEM MNIEJSZOŚCI”?

Należy stwierdzić, iż w Polsce mamy do czynienia z mniejszościami narodowymi i etnicznymi oraz seksualnymi, a więc istnieje podstawa do tego, by pojawiły się „problemy” związane z ich funkcjonowaniem w społeczeństwie. Nie ma bowiem takich społeczeństw, w których nie byłoby problemu „innych”, a więc nie występowałyby kwestia różnic. Mogą one mieć co najwyżej różne podłoże.²²

¹⁸ Wykluczenie społeczne („marginalizacja społeczna” czy „ekskluzja”) to „wyłączenie jednostek lub grup społecznych z uczestnictwa w podstawowych instytucjach porządku społecznego”. Za: I. Pospiszył, *Patologie społeczne*, Warszawa 2009, s. 277. Mniejszości narodowe i etniczne oraz mniejszości seksualne zaliczane są do obszaru wykluczenia strukturalnego. Na temat innych obszarów wykluczenia społecznego patrz bliżej: *ibidem*, s. 277–278.

¹⁹ Współcześnie za przejaw sprawiedliwości uważa się tzw. „politykę uznawania”, polegającą na „włączaniu do kultury dominującej świata »innych« – grup etnicznych czy ras, kobiet, mniejszości seksualnych itd.” – W. Morawski, *Sprawiedliwość społeczna a transformacja systemowa. Uwagi wstępne*, [w:] B. Cichomski, W. Kozek, P. Morawski, W. Morawski, *Sprawiedliwość społeczna. Polska lat dziewięćdziesiątych*, Warszawa 2001, s. 22.

²⁰ Na temat czynników, które miały wpływ na pojawienie się postulatów legalizacji związków między osobami tej samej płci pod koniec XX w., patrz: T. Pietrzykowski, *Etyczne problemy prawa. Zarys wykładu*, Katowice 2005, s. 293–295.

²¹ R. Sobański, *Słuszność w prawie*, s. 9–10.

²² Z. Sokolewicz, *Prawa człowieka, prawa kulturalne a prawo do różnicy*, [w:] *Nietolerancja. Rasizm. Ksenofobia*, Ośrodek Informacji i Dokumentacji Rady Europy Centrum Europejskiego Uniwersytetu Warszawskiego, „Biuletyn” 1999, nr 1, s. 42.

Odnosnie do różnic na tle narodowym i etnicznym, należy stwierdzić, iż „problem mniejszości” istnieje w większości współczesnych społeczeństw.²³ Stają się one, zwłaszcza społeczeństwa europejskie, w coraz większym stopniu heterogeniczne – multikulturowe i multinarodowe.²⁴

Na podstawie spisu powszechnego przeprowadzonego w 2002 r. Polska ze statystycznego punktu widzenia jawi się jako kraj „jednorodnie etniczny”²⁵, lub przynajmniej „dość jednolity”.²⁶ 96,74 % osób zadeklarowało swoją narodowość jako „polską”, zaś mniejszości liczyły wówczas 268 850, co stanowiło 0,7% ogółu ludności Polski.²⁷ Nie ustalono jednak narodowości 2,03%, czyli 774 900 osób, co jest istotne, gdyż grupa osób o nieustalonej narodowości okazała się znacząco liczniejsza od deklarującej inne niż polskie pochodzenie. Należy jednak pamiętać, iż stanowią ją mogą nie tylko mniejszości narodowe, ale również imigranci.²⁸

Mniejszości narodowe, które określić można jako „tradycyjne” (nazywane też „zasiedziały”), związane są z przeszłością i losami naszego państwa na przestrzeni dziejów.²⁹ Nowym zjawiskiem, które pojawiło się po 1990 r. w związku z transformacją ustrojową, jest wzrastająca liczba imigrantów, głównie z Azji (Wietnamczycy, Chińczycy).³⁰ Zamieszkałe od dawna mniejszości są bardzo dobrze znane, stąd nawiązując do myśli Z. Bauman, określa się je jako „obcych sąsiadów”, a te nowe mniejszości to „obcy – goście”, przy czym dla większości Polaków nie są oni jeszcze ani przyjaciółmi, ani wrogami.³¹

Jeśli chodzi o stan liczebny mniejszości seksualnych, należy stwierdzić, iż jeżeli w każdej populacji 3–4% stanowią osoby homoseksualne³², to ich liczbę w Polsce oceniać można na 1 do 2 mln.³³

²³ J. J. Preece, *Prawa mniejszości*, Warszawa 2007, s. 19.

²⁴ A. Grzymała-Kazłowska, *Trzy wymiary tolerancji w Polsce i w Europie*, [w:] *Polacy wśród Europejczyków. Wartości społeczeństwa polskiego na tle innych krajów europejskich*, A. Jasińska-Kania, M. Marody (red.), Warszawa 2002, s. 187; L. Morawski: *op. cit.*, s. 29.

²⁵ P. Jurek, *Mniejszości narodowe i etniczne w Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Mniejszości narodowe. Problemy ustrojowo-prawne*, Materiały VIII Konferencji historyków państwa i prawa, Łągow, 8–11 lipca 2004, Wrocław 2005, s. 185.

²⁶ R. Hliwa, *Ochrona praw mniejszości narodowych i etnicznych*, [w:] *Wolności i prawa jednostki oraz ich gwarancje w praktyce*, L. Wiśniewski (red.), Warszawa 2006, s. 87.

²⁷ Powyższe dane odbiegały od prognoz i wcześniej opublikowanych oszacowań. P. Jurek, *op. cit.*, s. 186; Z. Gałicki, *Prawnomiędzynarodowy kontekst ochrony mniejszości narodowych w Polsce*, [w:] *Polityka państwa polskiego wobec mniejszości narodowych i etnicznych*, L. M. Nijakowski (red.), Warszawa 2005, s. 67; R. Hliwa, *op. cit.*, s. 88.

²⁸ *Krajobraz dyskryminacji II*, s. 29.

²⁹ W. J. Burszta, K. Jaskułowski, *Mniejszości narodowe i etniczne a idea państwa narodowego na początku XXI wieku*, [w:] *Polityka państwa polskiego*, s. 28; *Krajobraz dyskryminacji*, s. 10.

³⁰ P. Jurek, *op. cit.*, s. 187.

³¹ *Krajobraz dyskryminacji*, s. 11.

³² D. Blum, *Mózg i pleć*, Warszawa 2000, s. 162. Za: K. Księski, *Legalizacja związków homoseksualnych a jej aksjologiczne podstawy*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2007, t. X, s. 115.

³³ *Krajobraz dyskryminacji*, s. 9.

REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE OCHRONY PRAW MNIJSZOŚCI NARODOWYCH I ETNICZNYCH ORAZ MNIJSZOŚCI SEKSUALNYCH W POLSCE

Ochrona mniejszości narodowych w Polsce sięga odrodzonej Rzeczypospolitej i była przedmiotem kolejnych regulacji konstytucyjnych.³⁴ W obowiązującym stanie prawnym przepisem, mającym podstawowe znaczenie dla sposobu traktowania mniejszości narodowych i etnicznych (a także seksualnych) w Polsce, jest art. 32 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.³⁵ Zdaniem L. Garlickiego, określa on: 1) zasadę równości wobec prawa, 2) zasadę równego traktowania wszystkich przez władze publiczne, 3) zakaz dyskryminacji w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny, co jest najszerszą z możliwych formuł (m.in. ze względu na przynależność do mniejszości narodowej, etnicznej czy seksualnej).³⁶ Obok art. 32, z punktu widzenia prawa mniejszości narodowych i etnicznych kluczowe znaczenie ma art. 35 Konstytucji RP.³⁷

W literaturze przedmiotu rozwiązania przyjęte w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. są pozytywnie oceniane jako stwarzające „dobrą i wystarczającą podstawę dla skutecznej ochrony praw mniejszości narodowych i etnicznych”.³⁸ Nie przewidziała ona jednak w sposób wyraźny konieczności przyjęcia specjalnej ustawy o mniejszościach narodowych i etnicznych, która została uchwalona 6 stycznia 2005 r.³⁹

³⁴ Bliżej na ten temat: Z. Galicki, *op. cit.*, s. 52–53.

³⁵ Dz. U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.

³⁶ Nie została więc przyjęta, jak w wielu aktach prawa międzynarodowego, metoda wskazania najważniejszych cech, na podstawie których w żadnym wypadku nie wolno ustanawiać różnic. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 94. Przyczyną braku, chociażby przykładowego, wyliczenia w Konstytucji różnic był impas w pracach Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nad zredagowaniem tego katalogu, trwający ponad rok, w związku z dyskusją nad cechą „orientacja seksualna”. Podczas obrad Komisji podawano szereg argumentów przemawiających za rezygnacją z wyliczenia głównych przyczyn dyskryminacji. Bliżej na ten temat patrz: A. Redelbach, *Sądy a ochrona praw człowieka*, Toruń 1999, s. 96–97.

³⁷ Wprawdzie zarzuca się mu brak gwarancji dotyczących praw o charakterze administracyjnym i politycznym, ale stworzył on niewątpliwie podstawę do uregulowania statusu mniejszości narodowych. A. Malicka, *Ochrona praw mniejszości narodowych w Polsce*, [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, B. Banaszak, A. Preisner (red.), Warszawa 2002, s. 211.

³⁸ Z. Galicki *op. cit.*, s. 61.

³⁹ Ustawa z 6 stycznia 2005 r. o mniejszościach narodowych i etnicznych oraz o języku regionalnym (Dz. U. nr 17, poz. 141 z późn. zm.). Rada Europy skrytykowała długi okres jej powstawania, ale w *Opinii o Polsce* sporządzonej 27 listopada 2003 r. przez Komitet Doradczy zauważono, że polskie ustawodawstwo zawiera szereg sektorowych regulacji dotyczących ochrony mniejszości narodowych, a odnoszących się do kultury i edukacji, co nieco tę krytykę zrównoważyło. Z. Galicki, *op. cit.*, s. 61, 64. Przed uchwaleniem ustawy pojawiały się głosy, iż nie jest ona trafnym rozwiązaniem, gdyż uprawnienia mniejszości mogą być zagwarantowane w ustawach szczegółowych. K. Kwaśniewski, *Narody i mniejszości narodowe – koncerty patriotyzmów czy konflikty*

Przede wszystkim ustawa definiuje pojęcie „mniejszość narodowa” i „mniejszość etniczna”, które to terminy często są używane zamiennie, wskazując cechy, jakie powinien spełniać dany rodzaj mniejszości. Różnica sprowadza się do tego, iż mniejszości etniczne nie utożsamiają się z narodem zorganizowanym we własne państwo (art. 2 ust. 3 pkt. 6). Następnie ustawa wymienia te rodzaje mniejszości, które zdaniem ustawodawcy spełniają wymagane warunki, co oceniane jest jako rozwiązanie dość rygorystyczne i anachroniczne.⁴⁰

Ustawa zabrania dyskryminacji wynikającej z przynależności do mniejszości (art. 6), ale również stosowania środków zmierzających do asymilacji osób należących do mniejszości, jeżeli środki te są stosowane wbrew ich woli (art. 5). Przepisy odnoszące się do mniejszości narodowych i etnicznych znajdują się w innych jeszcze ustawach⁴¹ oraz aktach prawa międzynarodowego.⁴² Szczegółne znaczenie należy przyznać Konwencji Ramowej o ochronie mniejszości narodowych podpisanej w Strasburgu dnia 1 lutego 1995 r.⁴³, będącej pierwszym prawnie wiążącym aktem poświęconym ochronie praw mniejszości narodowych.⁴⁴

Polska jako członek Unii Europejskiej jest zobowiązana do przestrzegania unijnego prawa, w tym odnoszącego się do przeciwdziałania dyskryminacji.⁴⁵

szowinizmów?, [w:] *Polityka państwa polskiego*, s. 49. *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 1999 rok*, „Biuletyn RPO” 39, I, s. 281. Przedstawiciele mniejszości narodowych uważają, iż ustawa o mniejszościach narodowych i etnicznych spowodowała zaktywizowanie mniejszości, w tym kandydowanie w wyborach samorządowych. Stanowisko powyższe wyrażone zostało podczas obrad odbywającej się w dniach od 15 do 17 września 2010 r. w Lublinie konferencji o mniejszościach narodowych i etnicznych w Polsce. P. P. Reszka, K. Adamaszek, *Publiczne radio z misją za tysiąc złotych*, „Gazeta Wyborcza” Lublin z 17 września 2010 r., nr 218 (7036), s. 1.

⁴⁰ Po pierwsze, warunki przyznania statusu mniejszości dotyczą tylko obywateli polskich, pozostawiając poza zakresem ochrony migrantów. Po drugie, uregulowaniami objęto tylko mniejszości „tradycyjne”, zamieszkujące na terytorium Polski co najmniej 100 lat, co pozostawia poza ochroną np. Greków. R. Hliwa, *op. cit.*, s. 93.

⁴¹ Np. art. 256 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. nr 88, poz. 553 z późn. zm.), art. 2 pkt 2 ustawy z 7 października 1999 r. o języku polskim (Dz. U. nr 90, poz. 999 z późn. zm.).

⁴² Na przykład art. 27 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, podpisanego 19 grudnia 1966 r. w Nowym Jorku (Dz. U. z 1977 r. nr 38, poz. 167); art. 14 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. nr 61, poz. 284) oraz Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z 7 marca 1966 r. (Dz. U. z 1969 r. nr 25, poz. 187). Polska zawarła ponadto szereg bilateralnych umów międzynarodowych z państwami sąsiednimi odnośnie wzajemnych kontaktów, gdzie znajdują się uregulowania dotyczące mniejszości narodowych, przy czym „w większości z umów zawarta została klauzula o lojalności wobec państwa zamieszkania”. A. Malicka, *op. cit.*, s. 222.

⁴³ Dz. U. z 2002 r. nr 22, poz. 209.

⁴⁴ A. Malicka, *op. cit.*, s. 221.

⁴⁵ Należy do nich m.in. Dyrektywa Rady UE 2000/43/WE z 29 czerwca 2000 r., wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne. (Dz. Urz. WE L 180 z 19 lipca 2000, s. 22; Dz. Urz. UE pol. wyd. specjalne, rozdz. 20, t. 1, s. 23).

W Polsce brak jest szczegółowych regulacji prawnych odnoszących się do mniejszości seksualnych. Podjęta z inicjatywy senator Marii Szeszkowskiej próba uchwalenia ustawy o związkach partnerskich osób tej samej płci nie powiodła się.⁴⁶ W związku z tym podstawowe znaczenie ma wspomniany wyżej art. 32 Konstytucji RP z 1997 r. zakazujący dyskryminacji z jakiegokolwiek powodu, również ze względu na orientację seksualną.⁴⁷

Pod względem prawnym sytuacja osób homoseksualnych w Polsce różni się od tej, jaka ma miejsce w innych państwach. Z jednej strony jest ona o wiele korzystniejsza w porównaniu do niektórych krajów (jest ich ponad 90), w których homoseksualizm jest przestępstwem (nawet karanym śmiercią), z drugiej strony gorsza niż tam, gdzie dopuszcza się zawieranie formalnych związków między osobami jednej płci.⁴⁸ Najbardziej radykalne rozwiązania przyjęto w Holandii, gdzie doszło do redefinicji małżeństwa.⁴⁹ Z reguły w krajach, gdzie dopuszcza się uregulowane prawem związki między osobami tej samej płci, przyznaje się im uprawnienia podobne do tych, które przysługują małżonkom heteroseksualnym, z wyjątkiem prawa do adopcji dzieci przez pary homoseksualne, gdyż albo w niektórych krajach jest ona zabroniona⁵⁰, albo też obwarowana warunkami.⁵¹

W Unii Europejskiej są specjalne rezolucje Parlamentu Europejskiego w sprawie ochrony praw m.in. osób homoseksualnych.⁵²

⁴⁶ Projekt był podobny do rozwiązań niemieckich i przewidywał rejestrowanie związków małżeńskich dotyczących wyłącznie osób tej samej płci, ale nie dopuszczał prawa adopcji dzieci. Bliżej patrz T. Pietrzykowski: *op. cit.*, s. 310. Niemiecka ustawa zaskarżona do Federalnego Trybunału Konstytucyjnego w Karlsruhe została uznana za zgodną z konstytucją. W uzasadnieniu wyroku z 17 lipca 2002 r. Trybunał stwierdził, iż przyznanie prawa do zawierania sformalizowanych związków osób tej samej płci nie powoduje ograniczenia dostępności instytucji małżeństwa, które w Niemczech nadal jest związkiem kobiety i mężczyzny. A. Golec-Grzymek, *Zarejestrowane partnerstwo życiowe – instytucja niemieckiego prawa rodzinnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2005, t. VI, s. 65, 67.

⁴⁷ Zwrócić należy również uwagę na art. 11 (3) ustawy z 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (T. j. Dz. U. z 1998 r. nr 21, poz. 94 z późn. zm.).

⁴⁸ Należą do nich: Holandia, Belgia, Hiszpania, Łotwa. Cywilne związki partnerskie są dopuszczalne w: Danii, Norwegii, Szwecji, Islandii, Francji, Finlandii, Słowenii, Andorze, Niemczech, Czechach, W. Brytanii, Szwajcarii, Pretorii, Meksyku. Dane dostępne na stronie internetowej: http://pl.wikipedia.org/wiki/Rrejestrowany_zw%C4%85zek_partnerski. Patrz też: M. Stus, *Instytucjonalizacja związków partnerskich i małżeństw homoseksualnych w ustawodawstwie państw europejskich*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 5.

⁴⁹ O ewolucji regulacji prawnych w Holandii zob. bliżej: T. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 297–298.

⁵⁰ Pomimo możliwości zawarcia przez związek jedнопłciowy małżeństwa lub związku partnerskiego, adopcja nie jest dopuszczalna w Belgii, Danii, Norwegii, Niemczech.

⁵¹ Adopcja dzieci przez pary jedнопłciowe jest dopuszczalna w Holandii i Szwecji. T. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 306–307; K. Ksiński, *op. cit.*, przypis 11, s. 120.

⁵² I. Pospiszyl, *op. cit.*, s. 210.

WŁADZA WOBEC MNIEJSZOŚCI

Optymistycznie brzmi stwierdzenie, iż Polska jest postrzegana w Europie jako kraj, w którym nie występują otwarte konflikty narodowościowo-etniczne, co zostało dostrzeżone przez Komisję Europejską.⁵³ Na temat stosunku polskich władz do mniejszości narodowych i etnicznych najlepszą wiedzę posiada Rzecznik Praw Obywatelskich.⁵⁴ Z jego doświadczeń wynika, że w Polsce w zasadzie nie dochodzi do dyskryminacji instytucjonalnej mniejszości narodowych i etnicznych⁵⁵ – ani polskie prawo, ani polskie władze nie są na nią nastawione.⁵⁶

Przypadki dyskryminacji jednak się zdarzają, choć skargi osób należących do mniejszości narodowych trafiających do RPO stanowią „wąski margines”⁵⁷, ich liczba jest „minimalna”.⁵⁸ Średnio w skali roku jest ich około trzydziestu.⁵⁹ Wśród zgłaszanych Rzecznikowi spraw niektóre udało się skutecznie „załatwić”⁶⁰, inne zaś pomimo stwierdzenia naruszenia praw mniejszości z różnych powodów nie znalazły pozytywnego rozstrzygnięcia.⁶¹ Niewątpliwie spośród mniejszości w najgorszej sytuacji znajdują się Romowie. Chociaż częściej spotykają się

⁵³ R. Hliwa, *op. cit.*, s. 101.

⁵⁴ Na Węgrzech obok Parlamentarnego RPO funkcjonuje Rzecznik Praw Mniejszości Narodowych i Etnicznych. *Konstytucja Republiki Węgierskiej*, tłum. i wstęp H. Donath, Warszawa 1996, s. 38. Patrz też: W. Orłowski, *Republika Węgierska*, [w:] *Ustroje państw współczesnych*, E. Gdulicz (red.), Lublin 2002, s. 308–309.

⁵⁵ RPO pozostaje w kontakcie ze stowarzyszeniami tworzonymi przez mniejszości narodowe i etniczne. I. Malinowska, *Rzecznik Praw Obywatelskich w systemie ochrony praw i wolności w Polsce*, Warszawa 2007, s. 390.

⁵⁶ *Krajobraz dyskryminacji*, s. 28.

⁵⁷ *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2004 rok*, „Biuletyn RPO” 50, Warszawa 2005, s. 320.

⁵⁸ A. Zieliński, *Nietolerancja i ksenofobia*, s. 53.

⁵⁹ Istotniejszy jest jednak ciężar gatunkowy tychże skarg, gdyż mogą one stanowić szczególne zagrożenie dla demokratycznego państwa prawnego. *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2004 rok*, „Biuletyn RPO” 50, Warszawa 2005, s. 320; K. Milart-Szostak, *Zadania i działalność Rzecznika Praw Obywatelskich na rzecz zachowania tożsamości narodowej i etnicznej mniejszości*, [w:] *Polityka państwa polskiego*, s. 277. RPO zaproponował, aby w jego biurze mniejszości narodowe miały swoich przedstawicieli. *RPO: chce, by mniejszości narodowe miały w jego biurze swoich przedstawicieli...* Na temat powodów niewielkiej liczby skarg mniejszości narodowych patrz bliżej: *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2004 rok*, „Biuletyn RPO” 50, Warszawa 2005, s. 320; *Krajobraz dyskryminacji*, s. 28; A. Zieliński, *op. cit.*, s. 53.

⁶⁰ Na przykład RPO skutecznie zakwestionował (RPO/2938/88/I) w 1991 r. umieszczenie w formularzu paszportowym rubryki „narodowość”, co mogłoby sugerować wydanie lub odmowę wydania paszportu z przyczyn narodowościowych. „Biuletyn RPO” 8. Materiały, Warszawa 1991, s. 8.

⁶¹ Sprawa dyskryminacji mniejszości litewskiej w Polsce dotycząca lokalizacji strażnicy Straży Granicznej w ośrodku zdrowia w Puńsku. Patrz bliżej „Biuletyn RPO” 1999/1–2, Warszawa 1999, s. 216–217.

z dyskryminacją ze strony społeczeństwa niż władz⁶², to jednak zdarzają się bulwersujące przypadki, które trudno jest w jakikolwiek sposób usprawiedliwić, np. dyskryminacyjne traktowanie dzieci romskich w szkole.⁶³

Należy zwrócić również uwagę na szczególne „przewrażliwienie” mniejszości narodowych i etnicznych, których przedstawiciele interpretują zachowania organów władzy i społeczeństwa na swoją niekorzyść, stąd w wielu przypadkach np. skargi do RPO nie znajdują uzasadnienia. Przykładowo mniejszości narodowe przypisują nieprawidłowe działanie urzędników narodowości petenta, a nie jego nieudolności czy słabemu przygotowaniu.⁶⁴

W odniesieniu do stosunku władz do mniejszości seksualnej w Polsce, wobec braku szczegółowych regulacji prawnych można jedynie domagać się niedyskryminacji takich osób na podstawie konstytucji. Zdarzają się przypadki, gdy problemy mniejszości seksualnych są celowo niepodejmowane jako wstydlive i niepopularne. W społeczeństwie demokratycznym nie można ich jednak ignorować w imię swoiście rozumianej poprawności obyczajowej.⁶⁵

Zasadnicze znaczenie dla kwestii traktowania w Polsce związków osób homoseksualnych miał wyrok Sądu Najwyższego z 6 grudnia 2007 r. (sygn. akt IV CSK 301/07)⁶⁶, w którym stwierdził, iż przewidziana w art. 18 Konstytucji ochrona małżeństwa przejawia się m.in. w tym, iż do innych związków nie stosuje się skutków prawnych wynikających z zawarcia małżeństwa oraz nie dopuszcza się takiej wykładni i stosowania przepisów, które prowadziłyby do zrównania pod względem prawnym małżeństwa i innych form pożycia, które są przez prawo polskie traktowane jako związki faktyczne prawnie indyferentne.

Powyższe orzeczenie zostało przytoczone w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, wydanym 9 lutego 2010 r., ze skargi nr 13102/02 obywatela polskiego Piotra Kozaka przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej. Skarżący podniósł w szczególności zarzut naruszenia art. 14 w związku z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, twierdząc, że był

⁶² Ze względu na bardzo trudną sytuację Romów w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych i Administracji przyjęty został w 2003 r. „Pilotażowy program rządowy na rzecz społeczności romskiej w województwie małopolskim na lata 2001–2003”. *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2004 rok*, „Biuletyn RPO” 50, Warszawa 2005, s. 321.

⁶³ Poseł K. Kutz praktykę niedogrzewania klasy, w której uczyły się dzieci romskie, oddzielne do niej wejście i zakaz wchodzenia opiekuna romskiego do gabinetu nauczycielskiego nazwał apartheidem. P. P. Reszka, *Folklor czy współobywatele*, „Gazeta Wyborcza” nr 218.7036 z 17 września 2010 r., s. 4.

⁶⁴ K. Milart-Szostak, *op. cit.*, s. 279.

⁶⁵ Patrz pismo RPO do Prorektora ds. studenckich i informatyzacji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w związku z odwołaniem, z obawy o wizerunek Uczelni, Konferencji Naukowej „Homoseksualizm z naukowego i religijnego punktu widzenia”. Pismo RPO – 617608-I/09/MW/KJ z 8 maja 2009 r. Tekst listu na stronie RPO <http://www.rpo.gov.pl>

⁶⁶ OSNC 2009, nr 2, poz. 29.

poddany dyskryminacji ze względu na swoją orientację homoseksualną poprzez pozbawienie go prawa do wstąpienia w stosunek najmu po śmierci swojego partnera. Trybunał uznał zasadność skargi i naruszenie powyższych przepisów Konwencji, stwierdzając, iż polskie sądy orzekające w sprawie skoncentrowały się tylko na homoseksualnym charakterze jego związku.⁶⁷ W Polsce zareagowano na powyższy wyrok w sposób zróżnicowany – jedni ocenili go pozytywnie⁶⁸, dla innych to kolejne „skandaliczne” orzeczenie Trybunału.⁶⁹

SPOŁECZEŃSTWO POLSKIE WOBEC MNIEJSZOŚCI

Władza nie jest nastawiona na dyskryminację mniejszości, ale: „Żadne ustawy nie mogą zagwarantować nikomu równego traktowania, jeżeli nie zapewni tego społeczność, w której człowiek żyje”.⁷⁰ Nie można ignorować faktu, iż dochodzi do zadrażeń i napięć w styczności mniejszości narodowych z lokalną społecznością narodowości polskiej, co szczególnie dotyczy Romów dyskryminowanych „z założenia”. Często też sami Romowie stawiają się w takiej sytuacji.⁷¹ Mają poczucie pokrzywdzenia oraz wyobcowania. Zdarzają się jednak akty przemocy wobec Romów (napady, pobicia, wybijanie szyb czy dewastacja mienia).⁷² Odnośnie do Żydów, to rzadko wobec nich dochodzi do bezpośredniej dyskryminacji, ale dużym problemem są antysemityczne incydenty, np. dewastacja cmentarzy, antyżydowskie hasła na stadionach piłkarskich. Może budzić niepokój społeczne przyzwolenie na antysemityzm i akceptacja pewnych stereotypów.⁷³ Spośród nowej generacji imigrantów Wietnamczycy – stanowiący ok. 20–30 tysięcy – są raczej lubiani przez Polaków.⁷⁴

⁶⁷ Tekst wyroku dostępny na stronie internetowej http://www.bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/prawa_czlowieka/wyroki_polska/2010/kozak.rtf

⁶⁸ Zdaniem A. Bodnara z Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, sądy od tej pory powinny interpretować konkubinaty, uwzględniając również związki homoseksualne. http://www.emetro.pl/emetro/1,85648,7619352,Trybunał_broni_praw_gejow.html?fb...

⁶⁹ Jest to wyrok wpisujący się w tzw. „nową logikę” w dziedzinie interpretacji europejskiego prawodawstwa przez rozszerzające interpretowanie definicji rodziny i życia rodzinnego, bez podania przesłanek usprawiedliwiających taką reinterpretację. *Kolejny skandaliczny wyrok Trybunału w Strasburgu*, „Rzeczpospolita”. Tekst dostępny na stronie <http://www.piotrskarga.pl/ps,4909,2,0,1,I,informacje.html>

⁷⁰ Z. Sokolewicz, *op. cit.*, s. 41.

⁷¹ A. Zieliński, *op. cit.*, s. 54; RPO: *chce, by mniejszości narodowe*.

⁷² *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 1999*, „Biuletyn RPO” 39, I, s. 284. Jednak zauważa się, iż niechęć Polaków do Romów ostatnio maleje i jest mniejsza niż na przykład w Czechach, na Węgrzech czy na Litwie. A. Grzymała-Kazłowska, *op. cit.*, s. 194.

⁷³ RPO: *chce, by mniejszości narodowe*. Do RPO docierają listy o charakterze ksenofobicznym i antysemitycznym, co może być niepokojące nie tyle ze względu na ich liczbę czy charakter pogróżek, ile „brak żenady i prymitywizm”. K. Milart-Szostak, *op. cit.*, s. 277.

⁷⁴ RPO: *chce, by mniejszości narodowe*.

Przenosząc stosunek do mniejszości narodowych i etnicznych na grunt badań empirycznych, okazuje się, iż charakterystyczny dla polskiego społeczeństwa jest brak zdecydowania co do tego, czego od nich oczekujemy – czy mają one przystosować się do naszych obyczajów, czy też zachować swoją kulturę.⁷⁵

W Polsce coraz częściej prowadzone są badania dotyczące stosunku społeczeństwa do homoseksualistów i uprawnień, których się domagają, co może świadczyć o świadomości aktualności problemu i pozwala na monitorowanie zmian postaw społecznych w tym zakresie. Postawy Polaków wobec homoseksualizmu są względnie trwałe. Większość społeczeństwa nie wyraża przyzwolenia na ich obecność w przestrzeni publicznej⁷⁶, ale zwiększyła się liczba osób deklarujących tolerancję dla homoseksualizmu.⁷⁷ Z badań CBOS dotyczących praw gejów i lesbijek wynika, iż homoseksualizm jest uważany przez większość Polaków za odstępstwo od normy – 83% w 2008 r., 85% w 2010 r.⁷⁸ Stopień akceptacji dla praw homoseksualistów jest zróżnicowany w zależności od tego, jak głęboko wkraczają one w przyjmowane w polskim społeczeństwie wartości moralne. Paradoksalnie, stosunkowo największe przyzwolenie społeczne jest dla prawnego usankcjonowania związków homoseksualnych, co dotyczyłoby również praw majątkowych.⁷⁹

⁷⁵ Według Polskiego Generalnego Sondażu Społecznego z 1994 r., 37% Polaków nie miało w ogóle zdania na temat tego, czy cudzoziemcy powinni przyjmować naszą kulturę, czy też zachowywać własne zwyczaje. Zwolennicy poglądu, że mniejszości powinny zachować swoją kulturę (34%) nieznacznie tylko przeważali nad tymi, którzy chcieliby, żeby imigranci przystosowali się do polskich norm i obyczajów (30%). W badaniach EVS z 1999 r. wśród respondentów było 43% zwolenników asymilacji, zaś akceptujących odrębne zwyczaje 39%. Za: A. Grzymała-Kazłowska, *op. cit.*, s. 195–196.

⁷⁶ *Postawy wobec gejów i lesbijek*, Badania CBOS przeprowadzone w dniach 8–19 kwietnia 2010 r. na reprezentatywnej próbie 1056 dorosłych Polaków, oprac. M. Felisiak, s. 15. Podawane wyniki badań CBOS dostępne są na stronie internetowej www.cbos.com.pl

⁷⁷ Dane z badań: *Prawa gejów i lesbijek*, Komunikat z badań, Warszawa, czerwiec 2008, Badania CBOS przeprowadzone w dniach 9–12 maja 2008 na 1116-osobowej reprezentatywnej grupie dorosłych mieszkańców Polski, oprac. M. Wenzel, *Postawy wobec gejów*, s. 13–14.

⁷⁸ Różne są jednak stanowiska respondentów odnośnie do sposobu traktowania takich osób: 52% w 2008 r., a 63% w 2010 r. uważała, iż odstępstwo to należy tolerować, zaś 31% w 2008 r. i 23% w 2010 r., iż nie jest to rzecz normalna i nie wolno tego tolerować. Tylko 8% Polaków – zarówno w 2008 r., jak też w 2010 r., traktowało homoseksualizm jako rzecz normalną, a 9% w 2008 i 6% w 2010 r. trudno było odpowiedzieć na zadane pytanie. *Prawa gejów i lesbijek*, s. 8. *Postawy wobec gejów i lesbijek*, s. 13–14.

⁷⁹ Za takim rozwiązaniem opowiedziało się 41% w 2008 r., a w 2010 r. 45% respondentów; 48% była przeciwna w 2008 r., zaś 47% nie aprobowало tego pomysłu w 2010 r. *Prawa gejów i lesbijek*, s. 3–4; *Postawy wobec gejów i lesbijek*, s. 11. W drugiej kolejności nieco ponad ¼ badanych przyznała prawo do organizowania przez homoseksualistów publicznych manifestacji (w 2008 r. 27%, a 30% w 2010 r. przyznawała takie prawo; 66% w 2008, a 64% w 2010 r. była przeciwna). *Prawa gejów i lesbijek* s. 2–3; *Postawy wobec gejów i lesbijek*, s. 2. Jeszcze mniejsze przyzwolenie społeczne jest dla małżeństw homoseksualnych (w 2008 r. tylko 18 %, przy 76% przeciwnych;

MIEJSCE MNIEJSZOŚCI W SPOŁECZEŃSTWIE DEMOKRATYCZNYM.
PRZYCZYNY KONTROWERSJI WOBEC SŁUSZNOŚCI ASPIRACJI
MNIEJSZOŚCI NARODOWYCH
I ETNICZNYCH ORAZ MNIEJSZOŚCI SEKSUALNYCH

W Polsce trwa dyskusja, jakie stanowisko należy przyjąć wobec aspiracji mniejszości, w tym szczególnie „medialna” jest kwestia mniejszości seksualnych. Powstaje pytanie, czy charakterystycznemu dla współczesnych czasów wzrostowi indywidualizmu i uzewnętrzniania własnej odmienności towarzyszy akceptacja dla „inności innych”, czyli wzrost tolerancji. Zdaniem Zygmunta Baumana, nie wystarczy jednak wymuszona akceptacja lub obojętność wobec poglądów lub zachowań, z którymi się nie zgadzamy, ale musi ona zawierać element zrozumienia i poczucia bliskości z innymi ludźmi.⁸⁰ Tolerancja jest we współczesnej Europie jedną z naczelnych wartości.⁸¹ Wśród Polaków tolerancja jako abstrakcyjna wartość jest częściej deklarowana niż w innych krajach europejskich, ale nie jest zinternalizowana i nie kieruje ludzkimi działaniami.⁸²

Powstaje pytanie, jakie są przyczyny nietolerancji wobec mniejszości religijnych i etnicznych, mniejszości seksualnych oraz odmowy słuszności przyznawania im praw (przywilejów). Wydaje się, iż można wymienić następujące.

Po pierwsze, jest to obawa przed nieznanym. Socjologowie twierdzą, iż w ludziach istnieje pierwotna, genetycznie uwarunkowana dyspozycja, aby wzmacniać więzi z własną grupą oraz rywalizować z innymi, zaś psychologowie podkreślają, iż niechęć wobec innych bywa też wynikiem obawy przed tym, co odmienne i nieznanne – faworyzuje się „swoich”, a dyskryminuje „obcych”.⁸³ Dopiero prywatne kontakty z przedstawicielami mniejszości potrafią łamać stereotypy.

Po drugie, mniejszości uważane są za przeszkodę w realizacji maksymalizowania użyteczności, na co zwraca uwagę koncepcja racjonalnego wyboru. Na

w 2010 r. za tylko 16%, przeciwko 78%, co prowadzi do wniosku, iż nazwanie takiego związku małżeństwem powoduje znaczne obniżenie poparcia dla takiej legalizacji. *Prawa gejów i lesbijek*, s. 4–5; *Postawy wobec gejów i lesbijek*, s. 11. Tylko 6% respondentów zarówno w 2008 r., jak też w 2010 r. opowiedziało się za możliwością adoptowania dzieci przez pary homoseksualne – 90% było przeciwnych w 2008 r., a 89% w 2010 r. *Prawa gejów i lesbijek*, s. 4–5; *Postawy wobec gejów i lesbijek*, s. 11. W badaniach CBOS z 2010 r. zapytano ponadto, jakich zawodów nie powinny wykonywać osoby o orientacji homoseksualnej. Respondenci wskazali, iż chodzi tu głównie o pracę z dziećmi i młodzieżą, a także w ochronie zdrowia. *Postawy wobec gejów i lesbijek*, s. 1.

⁸⁰ Za: A. Grzymała-Kazłowska, *op. cit.*, s. 187.

⁸¹ *Ibidem*, s. 187.

⁸² Na tle innych państw europejskich charakteryzujemy się nietolerancją osobistą i etniczną. *Ibidem*, s. 192.

⁸³ *Ibidem*, s. 189.

przykład imigranci ze Wschodu są postrzegani jako konkurenci na rynku pracy.⁸⁴ Ponadto z powyższym wiąże się obawa przed pogorszeniem własnego położenia, również w innych niż sfera zatrudnienia dziedzinach życia. Przykładem mogą być obawy Polaków na tych obszarach, gdzie przeważają mniejszości narodowe i to one stanowią większość w organach samorządu.⁸⁵ Odnośnie do mniejszości seksualnych wyrażana jest obawa, że akceptacja zachowań uważanych za dewiacyjne może prowadzić do rozpadu norm, a w następstwie – do chaosu i konfliktów.⁸⁶ Przeciwno legalizacji związków homoseksualnych wysuwa się argument, iż w ten sposób nastąpi jednoznaczne, publiczne, formalne uznanie i legitymizacja przez prawo kontaktów homoseksualnych, gdyż czym innym jest nie karać tego rodzaju zachowań, a czym innym aktywnie je wspierać.⁸⁷

Po trzecie, w sytuacji gdy mniejszości posługują się odmiennymi kodami kulturowymi, pomiędzy nimi a większością dochodzi do sprzeczności wyznawanych norm i wartości.⁸⁸ Mniejszości nie walczą już o kontrolę nad terytorium rozumianym dosłownie, ale o przestrzeń symboliczną – kulturę i obyczaj.⁸⁹ Mniejszości naciskają na władze publiczne, aby tworzyły nowe organy państwowe mające stać na straży ich interesów, a taki „partykularyzm instytucjonalny” może osłabiać już istniejące instytucje⁹⁰, prowadzić do selektywności i detalizacji prawa.⁹¹ Co więcej, uważa się, iż coraz częściej metodą – jaką przyjmują mniejszości – jest wykorzystywanie czynnika zewnętrznego w postaci Unii Europejskiej. W ten sposób mniejszości, zwłaszcza seksualne, odwołując się do europejskości, powodują ambiwalencję do idei integracji europejskiej.⁹²

Po czwarte, w przyznawaniu praw mniejszościom widzi się zagrożenie dla wizji harmonii społecznej i wspólnego dobra. Jako szczególne zagrożenie postrzegane jest dopuszczenie do legalizacji związków osób tej samej płci. Z jednej strony jako argumenty przeciwko wprowadzeniu tego rodzaju regulacji przytacza się racje uznające tradycyjne małżeństwo za instytucję mającą szczególną wartość społeczną, zapewniającą porządek i stabilność. Podkreśla się przy tym prokreacyjne i wychowawcze cele małżeństwa.

⁸⁴ Badania wykazują, iż Polacy są jednymi z największych przeciwników przyjazdów imigrantów do Polski. *Ibidem*, s. 193.

⁸⁵ Na przykład na Opolszczyźnie, gdzie w ok. 30 gminach przedstawiciele mniejszości niemieckiej stanowią większość we władzach samorządowych, pojawiły się obawy mieszkańców pochodzenia polskiego, iż z urzędów administracji lokalnej zostaną usunięci urzędnicy polskiej narodowości. K. Milart-Szostak, *op. cit.* s. 286–287.

⁸⁶ A. Grzymała-Kazłowska, *op. cit.*, s. 189.

⁸⁷ T. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 321–323.

⁸⁸ A. Grzymała-Kazłowska, *op. cit.*, s. 189–190.

⁸⁹ D. Gawin, *Ile praw dla mniejszości*, Debata Klubu Ekspertów „Rzeczpospolitej”, jaka odbyła się 28 września 2009 roku, „Rzeczpospolita” nr 8444 z 10 października 2009 r.

⁹⁰ J. Kochanowski, *Ile praw dla mniejszości*.

⁹¹ L. Morawski, *op. cit.*, s. 48.

⁹² D. Gawin, *Ile praw dla mniejszości*.

Z drugiej jednak strony przedstawiane są kontrargumenty sprowadzające się do twierdzenia, iż legalizacja związków partnerskich nie wyeliminuje małżeństw heteroseksualnych jako tych szczególnie cennych społecznie związków.⁹³ Gdyby zdolność do prokreacji była warunkiem zawarcia małżeństwa homoseksualnego, to podobne ograniczenie powinno dotyczyć także osób heteroseksualnych, niezdolnych do posiadania dzieci. Zwolennicy legalizacji związków osób tej samej płci zauważają, iż brak jest związku między dopuszczeniem do małżeństw homoseksualnych a erozją tradycyjnego małżeństwa, gdyż trudno przypuszczać, aby doszło do jakiegoś istotnego wzrostu małżeństw homoseksualnych.⁹⁴

Po piąte, mniejszościom zarzuca się sposób działania, który społeczeństwo odbiera często jako agresywny, polegający na narzucaniu większości racji mniejszości. W zachowaniu agresywnym mniejszości dostrzega się dbałość wyłącznie o własne interesy i brak poczucia odpowiedzialności za całość.⁹⁵ Jednakże sposób działania traktowany jako „agresywny” może być jedynym, który daje szansę na „przebicie” się głosów mniejszości.

Po szóste, mniejszości postrzegane są niejednokrotnie przez społeczeństwo jako grupy faworyzowane. Często przytaczanym przykładem powyższego sądu są rozwiązania prawa wyborczego.⁹⁶ Jest to tzw. pozytywna dyskryminacja, polegająca na ustanowieniu „regulacji przyznawających członkom mniejszości narodowych bądź etnicznych szczególnej prerogatywy”.⁹⁷ Większość społeczeństwa nie jest jednak świadoma, iż czasami nefaworyzowanie oznacza faktyczną dyskryminację grupy społecznej.⁹⁸ To, co jest postrzegane jako nieusprawiedliwione faworyzowanie, może być po prostu wyrównywaniem szans.

Po siódme, zwraca się uwagę, że wśród żądań mniejszości znajdują się również takie, których nie da się rozsądnie usprawiedliwić.⁹⁹ Dążą one bowiem do zniwelowania różnic najbardziej oczywistych, bez których trudno sobie wyobrazić ludzkie życie.¹⁰⁰ Przeciwnicy legalizacji związków osób tej samej płci podkreślają, iż małżeństwo pojmowane jako heteroseksualny związek kobiety i mężczyzny jest połączeniem uniwersum różnic płciowych, zaś ich zwolennicy – arbitralność założenia, że międzyplciowość powinna być uznana za konstytutyw-

⁹³ T. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 312, 316–318.

⁹⁴ *Ibidem*, s. 317–319.

⁹⁵ D. Gawin, *Ile praw dla mniejszości*.

⁹⁶ Zgodnie z ustawą z 12 kwietnia 2001 r. – ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (T.j. Dz. U. z 2007 r. nr 190, poz. 1360 z późn. zm.), komitety wyborcze utworzone przez wyborców zrzeszonych w zarejestrowanych organizacjach mniejszości narodowych mogą korzystać ze zwolnienia list tych komitetów od warunku otrzymania co najmniej 5% ważnie oddanych głosów w skali kraju.

⁹⁷ R. Hliwa *op. cit.*, s. 100.

⁹⁸ *Ibidem*, s. 94.

⁹⁹ Z. Stawrowski, *Ile praw dla mniejszości*.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

na cechę małżeństwa.¹⁰¹ Do prowadzonej dyskusji dołącza się również argument związany z odpowiednim dla rozwoju dziecka środowiskiem wychowawczym, które powinno mieć wzorzec ojca i matki.¹⁰²

Po ósme, mniejszości poprzez swoje żądania osłabiają kategorię równości wobec prawa. Partykularne żądania mogą osłabić lub zniszczyć możliwości państwa do ochrony jednostek przed nierównym traktowaniem. Mniejszość i większość nie powinny być podstawowymi kategoriami, w jakich obywatele definiują swoją tożsamość, a taką podstawową kategorią powinna być równość wobec prawa. Należy mówić o prawach człowieka, a nie o prawach mniejszości czy większości.¹⁰³

Po dziewiąte, niechęć do mniejszości, zwłaszcza narodowych i etnicznych, może być wynikiem doświadczeń historycznych, które doprowadziły do kierowania się przez ludzi stereotypami i uprzedzeniami.¹⁰⁴ Powyższe dotyczy zwłaszcza mniejszości niemieckiej i ukraińskiej.

Po dziesiąte, uważa się, że osoby należące do mniejszości wzajemnie się popierają, co może prowadzić do nepotyzmu, nieusprawiedliwionych kompetencjami rozstrzygnięć, np. w różnego rodzaju postępowaniach kwalifikacyjnych.

Żyjemy w społeczeństwie demokratycznym i w kontekście istoty tego ustroju należy rozważać stosunek do mniejszości. Ujęcie demokracji jako ustroju opierającego się na większości, a nie na mniejszości, uległo zmianie w XX wieku właśnie poprzez włączenie mniejszości do procesu sprawowania władzy. W demokracji powinny być w nim chronione również prawa mniejszości, co dotyczy także poprawy sytuacji grup narodowych i etnicznych czy mniejszości seksualnych. W jednym z orzeczeń Trybunał Praw Człowieka stwierdził, iż w demokracji należy osiągnąć równowagę, która zapewni sprawiedliwe i właściwe traktowanie mniejszości i pozwoli uniknąć nadużycia pozycji dominującej.¹⁰⁵

W odniesieniu do mniejszości narodowych i etnicznych, ich sytuację należy określić jako dobrą (przynajmniej w aspekcie prawnej regulacji ich statusu), co nie znaczy, że nie należy jej poprawiać, zwłaszcza wobec pojawiania się tzw. nowych mniejszości. Inaczej jest w przypadku mniejszości seksualnych. Wydaje się, iż nie ma „ucieczki” od kwestii prawnego uregulowania związków osób tej samej płci. Chociaż Konstytucja RP z 1997 r. w art. 18 w sposób jednoznaczny definiuje małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, znajdujący się (tak jak rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo) pod opieką Rzeczypospolitej¹⁰⁶, to ze względu na

¹⁰¹ T. Pietrzykowski, *op. cit.*, s. 311–312.

¹⁰² *Ibidem*, s. 320–321.

¹⁰³ J. Kochanowski, *Ile praw dla mniejszości*.

¹⁰⁴ A. Grzymała-Kazłowska, *op. cit.*, s. 190.

¹⁰⁵ Pismo RPO – 617608-I/09/MW/KJ z 8 maja 2009 r. Tekst listu na stronie <http://www.rpo.gov.pl>

¹⁰⁶ Warto zwrócić uwagę na nowy projekt konstytucji opracowany przez Prawo i Sprawiedliwość, który traktuje małżeństwo jako związek wyłącznie kobiety i mężczyzny (art. 4 ust. 1 pkt 3),

zasadę demokratycznego państwa prawnego, w imię niedyskryminacji należy stworzyć instytucję związku homoseksualnego.¹⁰⁷ Nie ma jednak konieczności, aby związek ten nazywać „małżeństwem”, co stanowiłoby ukłon wobec polskich tradycji i dominującego systemu wartości.

SUMMARY

The assessment of law is an element of the sense of law that is especially important in developing attitudes towards the law. Over the recent years, the law in Poland has been very critically assessed. One of the most important, substantive criteria for the assessment of law is equity, the level of difficulty of fair or equitable law being raised at present because societies tend to be more pluralistic: minorities, including national and ethnic, and sexual minorities, demand that they be granted rights in the name of fairness (equity). In Poland there are both national and ethnic minorities and sexual ones, inadequate regulations concerning the status of homosexual persons being observable. The national and ethnic minorities are not institutionally discriminated against, which does not mean that isolated cases of unequal treatment do not occur. Although the Poles declare that they are tolerant, they are not inclined to accept 'the otherness of the others'. The main reasons why the fairness of granting rights to minorities is challenged include 1) fear of the unknown; 2) the treatment of minorities as an obstacle to the maximization of utility; 3) the use of different cultural codes and conflicts of values; 4) fear of a threat to the vision of social harmony and common interest; 5) interpretation of the way minorities act as aggressive; 6) the perception of minorities as favoured groups; 7) the conviction that some demands by the minorities cannot be reasonably justified; 8) the weakening of the rule of equality before the law by the demands of minorities; 9) historical experience which has resulted in people being guided by stereotypes and prejudices; 10) mutual support of minority group members.

a ponadto władze publiczne nie regulują spraw par niemałżeńskich, ani nie prowadzą ich ewidencji (art. 30 ust. 2).

¹⁰⁷ K. Księski, *op. cit.*, s. 119–120.