

Republikanizm i liberalizm w świetle idei konstytucjonalizmu. Uwagi o legitymizacji prawa¹

Tomasz Bekrycht

Republicanism and liberalism considered with regard to idea of constitutionalism. Remarks about the legitimation of law

Abstract: This paper addresses two key issues. The first involves an analysis of the connections between the ideas of republicanism, liberalism and constitutionalism. The second concerns the republican idea of self-determination and, consequently, the issue of the legitimation of law.

The first section of the paper puts forward the thesis that constitutionalism can nowadays be understood as the idea of the legitimation of positive law, involving the synthesis of the two key values proclaimed by republicanism and liberalism, namely self-determination and negative freedom. The issue here is that the ideas of self-determination and negative freedom are both counterfactual, and the only area in which they can be synthesized is within the conceptual framework of positive law. The second section of the paper constitutes the justification of this thesis.

Keywords: legitimation of the law, republicanism, liberalism, constitutionalism

¹ Artykuł powstał w ramach realizacji projektu „Demokratyczna legitymizacja wpływu orzeczeń sądowych na system tworzenia prawa”, nr 2015/19/B/HS5/03114, finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki.

Wprowadzenie

Niniejszy tekst podejmuje dwa wątki związane z wymienionymi w tytule pojęciami. Pierwszy wątek odnosi się do analizy dostrzeganego przeze mnie związku pomiędzy ideami republikanizmu, liberalizmu i konstytucjonalizmu. Drugi wątek dotyczy republikańskiej idei samostanowienia, a w konsekwencji problematyki legitymizacji prawa. W związku z tym, że oba te wątki wzajemnie się przenikają, nie będę ich w tekście rozgraniczał, a całość pracy dzielę na dwie części.

W pierwszej z nich stawiam tezę, że konstytucjonalizm może być współcześnie rozumiany jako idea legitymizacji prawa pozytywnego, w ramach której to idei następuje synteza dwóch naczelných wartości głoszonych przez republikanizm i liberalizm, tj. samostanowienia i wolności negatywnej. Zarówno idea samostanowienia, jak i wolności negatywnej są kontrfaktyczne, a jedynym obszarem, w którym może nastąpić ich synteza, jest idea prawa pozytywnego. Druga część pracy stanowi uzasadnienie tej tezy. Nie analizuję tytułowych pojęć w żadnym z szerszych kontekstów, ale jedynie z perspektywy legitymizacji prawa rozumianej jako idea jego metafizycznego uzasadnienia. Konstytucjonalizm postrzegam tym samym jako pewien obszar dyskusji, gdzie republikanizm i liberalizm jako stanowiska czy nurty ideowe mogą syntetyzować niektóre swoje wartości, a w szczególności dwie z nich wskazane powyżej.

1

Niewątpliwie, takie pojęcia jak republikanizm, liberalizm, konstytucjonalizm są wysoce ogólne i abstrakcyjne i, jak mawiał Leszek Kołakowski, są one niczym worki na śmieci, które można wypełniać nieskończenie rozległymi treściami. „Są to zatem słowa *par excellence* ideologiczne – pisał Kołakowski – lecz nie dlatego, iż zawierają składniki normatywne, ale dlatego, iż funkcja ich na tym polega, by nie dać rozdzielić kwestii logicznie niezależnych, a treść normatywną utaić w pozornych stwierdzeniach opisowych”².

¹ Leszek Kołakowski, *Szukanie barbarzyńcy. Złudzenia uniwersalizmu kulturowego*, w: idem, *Czy diabeł może być zbawiony i 27 innych kazań*, Znak, Londyn 1984, s. 11.

Zestawiając ze sobą niniejsze „-izmy”, dostrzegam w nich – z perspektywy historii idei – pewien związek, który w mojej ocenie miałby polegać na tym, że to właśnie pojęcie konstytucjonalizmu z jednej strony skupia to, co w idei republikanizmu i idei liberalizmu stanowi ich naczelną wartość, z drugiej zaś godzi to, co w nich antagonistyczne.

Sam konstytucjonalizm można określać bardzo różnie (co jest zresztą potwierdzeniem wyżej wskazanej tezy Kołakowskiego). Jeśli powiemy o konstytucjonalizmie, że jest ideą ochrony autonomiczności jednostki w relacji do władzy³, czy też że jest postrzeganiem roli konstytucji w danej kulturze prawnej⁴, albo że konstytucjonalizm to ujawnione w dyskursie społecznym, a następnie prawnym pewne koncepcje teoretyczno- i filozoficznoprawne porządku prawnego co do fundamentalnych wartości politycznych⁵, to w zależności od tego, co chcemy opisywać, analizować czy poddawać krytyce, ciężar uzasadnień będzie kierował się na wybrane dla celów dyskusji dane postrzeganie treści tej idei. Najbliższe moich rozważań jest trzecie ujęcie konstytucjonalizmu, bowiem konstytucjonalizm rozumiem jako syntezę dyskutowanych koncepcji teoretyczno- i filozoficznoprawnych co do fundamentalnych wartości politycznych.

Można dodać także, że całą kwestię analizy pojęć konstytucjonalizmu, republikanizmu i liberalizmu można traktować w różnych wymiarach. Z jednej strony moglibyśmy przyjąć perspektywę bardzo ogólną i wtedy refleksja dotyczyłaby analizy tych idei w kulturach polityczno-prawnych tzw. zachodniej tradycji prawnej (*common law* i *civil law*), a tym samym korzystalibyśmy z ogromnego dorobku światowej, a w szczególności anglosaskiej, filozofii. Badanie tych pojęć można również traktować opisowo i normatywnie, analizując z jednej strony same te idee w sposób opisowy i postulatywny, z drugiej zaś można koncentrować się na analizach i krytyce rozmaitych koncepcji tworzonych z kolei przez różnych autorów, którzy owe idee poddają badaniu.

³ Milena Korycka-Zirk, *Filozoficznoprawny wymiar kontroli konstytucyjności*, TNOiK, Toruń 2017, s. 13.

⁴ *Ibidem*, s. 15.

⁵ *Ibidem*, s. 10.

Moje podejście do zaznaczonej problematyki jest jednak minimalistyczne, bo ogranicza się tylko do kilku intuicyjnych i czysto autorskich uwag, które wyrastają ze spostrzeżeń związanych raczej z polską tradycją polityczno-prawną, i jest spojrzeniem na konstytucjonalizm jako na rodzaj idei operatywnej, w której ujawnia się dyskusja nad zagadnieniem legitymizacji prawa i pewnymi fundamentalnymi wartościami płynącymi z konkurujących ze sobą idei republikanizmu i liberalizmu, a mówiąc o idei operatywnej mam na myśli to, że w ramach konstytucjonalizmu próbuje się skutecznie stworzyć, określić czy zamknąć w tym, co nazywamy k o n s t y t u c j ą (niekiedy pisana), owe fundamentalne republikańskie i liberalne wartości, a tym samym legitymizować prawo pozytywne.

W tak nakreślonym ujęciu współczesny konstytucjonalizm jest, w mojej ocenie, z jednej strony wyrazem tęsknoty za ideałami głoszonymi przez republikanizm, a w szczególności za ideałami cnót obywatelskich, z drugiej zaś zasadza się na pytaniu, jak pogodzić istnienie pragmatycznej konieczności uwzględnienia myśli liberalnej z republikanizmem, którego wartości są przez ów liberalizm wypierane. Ciężar rozważań dotyczy głównie dwóch wartości, silnie ze sobą związanych, a mianowicie wolności jednostki i samostanowienia praw przez wspólnotę społeczną. Te z kolei skupiają się w zagadnieniu legitymizacji prawa pozytywnego, przy czym ową legitymizację traktuję jako zagadnienie uzasadnienia istnienia prawa (uzasadnienie metafizyczne), a w konsekwencji uzasadnienie antagonistycznej względem wolności jednostki i samostanowienia idei przymusu czy też legitymizacji przemocy ze strony państwa⁶.

1

Zdzisław Krasnodębski pisze o republikanizmie tak: „Republika jest wspólnotą suwerennych, wolnych, równych wobec prawa obywateli, r z ą d z o n ą p r a w a m i, k t ó r e o n i s a m i

⁶ Podobnie co do formy, a odmiennie co do treści ujmuje to Milena Korycka-Zirk, gdy pisze, że „[k]onstytucjonalizm łączony jest przede wszystkim z dwiema jego koniecznymi implikacjami: rządami prawa (jako założeniem związania wszelkiej władzy prawem) oraz liberalizmem (kształtującym autonomię jednostki w konfrontacji z władzą państwową) (ibidem, s. 178).

sobie nadają. W przeciwieństwie do liberalizmu, republikanizm przyjmuje, że aby być wolnym, nie wystarczy być wolnym od faktycznych ingerencji ze strony innych, lecz trzeba być niezawisłym, nie podlegać d o m i n a c j i. Podkreśla też [republikanizm – T.B.] znaczenie udziału wolności zbiorowej w polityce i suwerenności narodu”⁷ [podkreśl. – T.B.].

Liberalizm natomiast przyjmuje założenie, że jeśli realizowana będzie wolność od ingerencji ze strony innych podmiotów (wolność negatywna, czyli „wolność od”), problem dominacji nie ma znaczenia.

Pojęcie wolności, które jest charakterystyczne dla tak ujmowanego republikanizmu, jest pojęciem wolności politycznej, czyli możliwości współdecydowania o stanowionych prawach. Tym samym można byłoby powiedzieć, że w republice nie ma miejsca na „Lewiatana”, czyli na państwo i władzę (a w konsekwencji na przymus, czy też legitymizowaną przemoc), które są wyniesione nad społeczeństwo⁸. Z drugiej zaś strony nie oznacza to, że nie ma w republice wolności indywidualnej. Ona musi być i jest warunkiem wolności politycznej. Natomiast w republice istotne jest to, że gwarantem owych wolności nie jest państwo, ale moralność wspólnoty, czyli (choćby transcendentalnie założona) jedność aksjologiczna.

Takie rozumienie republikanizmu zakłada również pewien etyczny ideał, a więc to, że każdy obywatel będzie pracował nad własnym charakterem, aby realizować najwyższe wartości – by być cnotliwy. W tym znaczeniu republikanizm nie jest opozycją dla indywidualności, ale indywidualizmu, czyli „rozpasania” jednostki z punktu widzenia cnót obywatelskich. Owo „rozpasanie” polegałoby przede wszystkim na porzuceniu zainteresowania sprawami publicznymi (interese państwa czy danej wspólnoty) kosztem spraw prywatnych, które stają się wyższą wartością niż interes ogółu. Biorąc to pod uwagę, można stwierdzić, że „[u]strój republikański jest [...] niezwykle wymagający wobec obywateli. Wolność rozumiana jako wolność od dominacji jest czymś,

⁷ Zdzisław Krasnodębski, „Republikanizm po komunizmie – utopia czy alternatywa?”, w: Jacek Kloczkowski (red.), *Polska Solidarność. Kontrowersje, oblicza, interpretacje*, Ośrodek Myśli Politycznej, Kraków 2011, <http://www.nowakonfederacja.pl/republikanizm-po-komunizmie-utopia-czy-alternatywa/>, s. 1.

⁸ Ibidem, s. 4.

co wymaga znacznie większej wrażliwości i umiłowania swobody niż wolność od ingerencji. Los republiki zależy od cnoty obywateli [...]. Można powiedzieć, że jest to ustrój szczególnie podatny na zepsucie”⁹. Aby owo zepsucie się nie pojawiło, każdy musi być zaangażowany w politykę i nieść ciężar odpowiedzialności za wspólnotę, nawet kosztem indywidualnych interesów.

Na tak zaprezentowane idee chciałbym spojrzeć z punktu widzenia postulowanego przez republikanizm zagadnienia, jakim jest idea „nadawania sobie praw”. W mojej ocenie należy tu uwzględnić kilka kwestii.

Po pierwsze, należy wykazać, że idea „nadawania sobie praw” jest możliwa. Po drugie, należy wykazać, że możliwe jest uzasadnienie treści „nadawanych sobie praw”, co – moim zdaniem – „kanalizuje się” w problematyce uzasadnienia wspólnoty moralnej. Po trzecie, należy rozważyć problematykę związaną z uwzględnieniem realnego czynnika odpowiedzialnego za faktyczne realizowanie („urzeczywistnienie”) tych norm. W mojej ocenie to właśnie współczesny konstytucjonalizm jest miejscem zmagania się tej problematyki i staje się polem dyskusji legitymizowania prawa, w którym to dialektyka wartości samostanowienia i samoograniczenia jest syntetyzowana z liberalną wartością wolności negatywnej.

Jeśli chodzi o pierwszą i drugą kwestię, to zarówno uzasadnienie idei „nadawania sobie praw”, jak i uzasadnienie moralności w obszarze intersubiektywnym jest jednym z najtrudniejszych zadań w filozofii, na co wskazują liczne koncepcje, które w jej historii wiążą się z tą problematyką (historycznie najsłynniejszą z koncepcji jest chyba Kantowskie *Uzasadnienie metafizyki moralności*). Współcześnie świadczą o tym nieustające analizy tych zagadnień, choćby takich dwóch wybitnych postaci filozofii społecznej, jak Ernst Tugendhat i Jürgen Habermas.

O ile jednak rozważania związane z uzasadnieniem idei „nadawania sobie praw” jako analizy możliwości formalnego uzasadnienia wspólnot normatywnych, a w szczególności moralności (a konotowane w filozofii z problematyką uzasadnienia intersubiektywności), mają od czasów Fichtego

⁹ Ibidem, s. 10.

w pełni wypracowaną argumentację¹⁰, to w tzw. materialnym uzasadnieniu wspólnoty moralnej – jak wskazują analizy Ernsta Tugendhata – dochodzimy do rozwidlenia bez drogowskazów (w szczególności uniwersalne uzasadnienie moralności na razie się nam wymyka). Tugendhat mówi wprost, że w problematyce etycznej, a w szczególności w analizie pojęcia moralności, jego rozważania wciąż ponoszą klęskę, a każdą kolejną próbę podejmuje on w miejscu, w którym utknęła poprzednia¹¹. Problemem jest tu właśnie uzasadnienie jedności aksjologicznej wspólnoty względem wolności indywidualnej.

Pomijam w tym miejscu opis analiz dokonywanych przez tego filozofa, a nakreślę jedynie ogólną konkluzję, którą wyprowadził on z krytyki wszelkich rodzajów uzasadnienia wspólnoty moralnej¹².

Tugendhat wychodzi od spostrzeżenia (dokonując analizy fenomenologicznej, czyli po dokonaniu redukcji ejdetycznej), że moralność związana jest z takimi przeżyciami, jak gniew czy oburzenie oraz wina czy wstyd. Przede wszystkim należy tu zaakcentować owo przeżycie winy, czyli szczególne poczucie utraty własnej wartości, co wiąże się z przeżyciem samogniewu czy samooburzenia. Są to fenomeny, które budują pojęcie sumienia. Nie jest to oczywiście pełna charakterystyka sumienia jako kategorii moralnej. Sprawa jest dużo bardziej skomplikowana. Jednak kwestią najistotniejszą dla scharakteryzowania pojęcia moralności jest to, że tożsamość winy i gniewu pojęciowo może wystąpić tylko w subiektywnym przeżyciu (w sumieniu) danego podmiotu. Tym samym przeżycia winy nie da się obiektywizować, bo przecież nikt nie może wymusić, abym poczuł się winny. Chyba że będzie wpływał na moją wolę, ale wtedy stracilibyśmy ową „składową” pojęcia moralności – wolę (autonomię),

¹⁰ Pełny opis: Tomasz Bekrycht, *Transcendentalna filozofia prawa. O zewnętrznym obowiązywaniu i uzasadnieniu istnienia prawa*, seria wydawnicza Jurysprudencja nr 6, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2015, s. 103–129.

¹¹ Ernst Tugendhat, *Wykłady o etyce*, tłum. Janusz Sidorek, Oficyna Naukowa, Warszawa 2004, s. 3.

¹² Analizy te znajdują się w takich pracach Tugendhata, jak: *Wykłady o etyce; Dialog in Leticia*, Suhrkamp, Berlin 1997; *Aufsätze 1992–2000*, Suhrkamp, Berlin 2001.

czyli władzę decydowania o tym, co wybrać oraz jak kreować przyszłość (innymi słowy, zdolność powiedzenia „chcę” albo „nie chcę”).

Ale skoro nie da się obiektywizować winy i ingerować w wolę, bo to by znaczyło jej zniesienie, to w takim razie, jeśli posługujemy się pojęciem moralności w danej wspólnocie, to co my mamy na myśli? Jest to pytanie o uzasadnienie moralności we wspólnocie. Już nie chodzi o subiektywną moralność każdego wolnego podmiotu, ale o moralność intersubiektywną.

Głównie to zagadnienie jest wyzwaniem w filozofii i filozofii prawa, ujawniającym się historycznie m.in. w wielu koncepcjach prawa naturalnego. Wydaje się, że tak rozumianą moralność mamy zwykle na myśli, mówiąc o pojęciu moralności. Tym samym mamy niejako dwa ogólne pojęcia moralności (moralność subiektywna i intersubiektywna). Istnieje między tymi pojęciami pewne „napiecie”, które można zauważyć we wzajemnym ścieraniu się wskazanych powyżej naczelných idei liberalizmu i republikanizmu.

Ernst Tugendhat po odrzuceniu wielu założeń o charakterze transcendentálnym dochodzi do wniosku, że wspólnota moralna istnieje na podstawie wzajemnego uznania i to podmioty tej wspólnoty same kształtują treść norm, a samo powstawanie wspólnoty jest – można powiedzieć – wymuszone dualną naturą człowieka, jako przynależnego do sfery noumenalnej i fenomenalnej. Gdyby podmiot należał tylko do sfery noumenalnej, to kierowałby się Rozumnością i regułą imperatywu kategorycznego. Ale tak nie jest. Jako podmioty należące również do sfery fenomenalnej musimy liczyć się z sytuacjami nieprzestrzegania nadawanych wzajemnie norm, ze względu na realizowanie wolności indywidualnej i dążenie do rozszerzania sfery „wolności od”.

Wspólnota moralna jest zatem swego rodzaju syntezą sfery noumenalnej i fenomenalnej. Jak jednak sprawić, aby normy moralne, które same sobie nadajemy, były przestrzegane? Powstaje pojęciowo paradoksalna sytuacja. Z jednej strony przyjmujemy, że normy moralne nie mogą być wymuszone, bo to byłoby niemoralne – naruszałoby sferę wolności drugiego podmiotu, ale z drugiej strony często faktem jest, że dany podmiot narusza sferę wolności innego podmiotu. Wydaje się zatem, że aby można było sensownie mówić

o istnieniu norm moralnych w danej wspólnocie nie tylko w sferze normatywnej, ale i faktycznej, muszą być one również urzeczywistniane.

Potrzebna jest więc jakaś zasada organizacyjna mogąca potencjalnie wpłynąć na urzeczywistnianie tych norm, które z jednej strony sami sobie nadajemy, aby budować wspólnoty, czyli żyć razem, z drugiej zaś ich nie przestrzegamy, bo maksymalizujemy własną wizję wartości, determinowaną różnymi czynnikami wynikającymi z naszej ludzkiej kondycji (jako noumenu i fenomenu).

Innymi słowy, to, że istnieją normy wynikające z praw, które sobie sami nadaliśmy zwykle ze względu na wspólny kontekst preferowanych przez nas wartości, nie znaczy, że będą one zawsze determinowały wolę do ich realizowania, gdyż zawsze mogę nie chcieć tego, czego wcześniej chciałem. A zatem człowiek, ewentualnie, postępowałby zawsze zgodnie z treścią norm wzajemnie sobie nadanych tylko wtedy, gdyby był wolny od wszelkich skłonności empirycznych, a zniewolony czystym rozumem praktycznym. Ale można tym samym powiedzieć, że przestałby być człowiekiem nie tylko dlatego, że pozbawilibyśmy go skłonności, ale przede wszystkim dlatego, że odebralibyśmy mu wolę. Można nawet przyjąć, że utracilibyśmy wtedy w ogóle pojęcie moralności. W związku z tym musimy również pojęciowo wziąć pod uwagę faktyczny wymiar działania praw, które sami sobie nadaliśmy, i scharakteryzować ideę pewnej zasady organizacyjnej, która tym samym musi uwzględnić nie tylko wymiar normatywny (obowiązywania prawa), ale również całą problematykę urzeczywistniania się obowiązujących prawnie stanów rzeczy. Jako wspólnota zatem musimy uzasadnić dopuszczenie przemusu (przemocy).

Do tego wszystkiego należy jeszcze uwzględnić czynnik, który moglibyśmy nazwać „problemem organizacyjnym”, tj. fakt niemożliwości wspólnego zbierania się razem i negocjowania przyznawanych sobie praw oraz trudności związanych ze zrealizowaniem takiej zasady organizacyjnej, która by temu czyniła zadość. Jak dostrzega Hannah Arendt, „[ż]ycie w społeczeństwie masowym jest trudne do zniesienia – nie ze względu na wielką liczbę ludzi, a przynajmniej nie przede wszystkim dlatego, lecz z racji faktu,

iż świat pomiędzy nimi utracił moc zbierania ich razem, łączenia i rozdzielania”¹³.

Można powiedzieć, że współcześnie najlepszym kandydatem na zasadę organizacyjną, która godziłaby problematykę normatywnego realizowania powinności wynikających z praw (które sami sobie nadaliśmy jako rodzaj intersubiektywnej moralności) oraz problematykę również faktycznego ich realizowania, jest idea prawa pozytywnego. Jürgen Habermas trafnie dostrzega to napięcie pojęciowe oraz istotną funkcję znoszenia go ideą normatywną, jaką jest prawo pozytywne, nazywając je wprost kategorią społecznego zapośredniczenia między faktycznością a obowiązaniem¹⁴. Mówi też o janusowym obliczu prawa, oznaczającym stan, w którym prawo pozytywne zawiera w sobie „system norm przymuszających, pozytywnych i – postulatywnie – poręczających wolność. Formalne właściwości przymusu i pozytywności wiążą się z roszczeniem do prawowitości: okoliczność, że normy uzbrojone przez państwo w groźbę sankcji sprowadzają się do zmiennych postanowień prawodawcy politycznego łączy się z oczekiwaniem, że równomiernie zabezpieczą one autonomię wszystkich podmiotów prawa”¹⁵.

Ta dialektyka dwóch pojęć moralności (indywidualnej i intersubiektywnej) podnoszona w ideach liberalizmu i republikanizmu znajduje w prawie pozytywnym i jego konstytucji próbę syntezy. Tym samym, jeśli dana wspólnota określa siebie normatywnie jako pewną jedność aksjologiczną, czyli jej członkowie akceptują i nadają sobie reguły moralne, to następuje coś w rodzaju połączenia sfery prywatnej z publiczną. Jeśli normy moralne mają nie tylko obowiązywać, ale również się urzeczywistniać, to jedynym sposobem jest rezygnacja z symetrii praw na rzecz władzy i możliwości stosowania przymusu (legitymizowanej przemocy).

Habermas uzasadnia istnienie prawa pozytywnego, określając je jako remedium na problem złożoności relacji

¹³ Hannah Arendt, *Kondycja ludzka*, tłum. Anna Łagodzka, Aletheia, Warszawa 2000, s. 59.

¹⁴ Jürgen Habermas, *Faktyczność i obowiązanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, tłum. Adam Romaniuk, Robert Marszałek, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2005, s. 15.

¹⁵ Ibidem, s. 573.

społecznych w coraz bardziej zróżnicowanych i skomplikowanych wspólnotach, gdzie procesy dochodzenia do porozumienia podlegają w dużym stopniu ryzyku rozbieżności stanowisk i niezgody. Prawo pozytywne – według niego – czerpie swoje uzasadnienie z „przymierza” dwóch elementów, tj. decyzji normatywnej prawodawcy i oczekiwań suwerena, czyli adresata tej normatywności. Istnieje tu tym samym pewne – można powiedzieć – idealne napięcie, które „[p]owraca na poziomie prawa we wzmożonej postaci, mianowicie w stosunku między prawnym przymusem, który zapewnia przeciętną akceptację reguł, a ideą prawodawczego samostanowienia (*Selbstgesetzgebung*) – czyli zakładaniem politycznej autonomii zjednoczonych obywateli – która dopiero spełnia roszczenie do prawowitości samych reguł, tj. czyni je racjonalnie akceptowalnym”¹⁶.

Wydaje się, że to właśnie współczesny konstytucjonalizm jest ideą, która mogłaby poradzić sobie ze wskazaną dialektyką, skupiając dane rozwiązanie w treści najwyższego aktu prawnego, jakim jest Konstytucja. To w niej mają ujawnić się i współlistnieć owe wartości. Pomijam tu kwestię, czy w ogóle jest możliwe, aby tekst Konstytucji sformułować w sposób zadowalający ową dialektykę – w myśl słów Roberta Borofsky’ego, że takie działanie jest „czymś w rodzaju zamykania wiatru w klatce”¹⁷. Wydaje się, że łatwiej jest „zamknąć” tę problematykę w koncepcjach teoretyczno- i filozoficznoprawnych, a więc na poziomie samej idei, czyli opisać zagadnienie wolności politycznej i możliwości współdecydowania o kształcie treści prawa, a więc z jednej strony abstrakcyjnie opisać, jak nie oddzielić obywatela od państwa, z drugiej zaś ochronić autonomiczność jednostki w relacji do władzy rozumianej nie jako suweren, ale jako rządzący (jako prawodawca w idei trójpodziału władzy). Ale nawet na poziomie filozoficznym jest zdecydowanie trudniej opisać ideę ochrony jednostki albo wspólnoty przed samą sobą. Jeśli jednostka lub wspólnota jest postrzegana jako

¹⁶ Ibidem, s. 52.

¹⁷ Anna Młynarska-Sobaczewska, „Normatywizacja tożsamości zbiorowej w preambułach do konstytucji państw postkomunistycznych”, w: T. Bekrycht (red.), *Tożsamość kultury prawnej*, Wydawnictwo Naukowe Instytutu Filozofii UAM, Poznań 2013, s. 108.

podmiot władzy, to istnieje „możliwość popadania w konflikt w ramach podmiotu suwerennego (występuje swoista zwrotność relacji suwerena). Na gruncie konstytucyjnym suweren jako podmiot potencjalnie chroniony, jednocześnie traktowany jest jako środek władzy stanowiący analogiczne zagrożenie [...]. Lud staje się potencjalnym zagrożeniem dla samego siebie”¹⁸.

Podsumowanie

Pomimo „tęsknoty” za republiką, która w szczególności w naszej polskiej tradycji jest bardzo silna, to faktyczność wymusza na nas pojęcie państwa, władzy i prawa pozytywnego, czyli bycia rządzonym. Dopuszczamy dominację, którą jakoś musimy ograniczyć, aby chronić indywidualność, rozumianą w ramach idei liberalizmu jako „wolność od”.

Owo ograniczenie jest największym problemem idei konstytucjonalizmu. Jest to z jednej strony – w mojej ocenie – problem uzasadnienia moralności wspólnoty, czyli tego, jak ma wyglądać kompromis pomiędzy tym, co można byłoby nazwać moralnością subiektywną, a moralnością intersubiektywną (czy wspólnotą moralną bądź moralnością wspólnoty) i próba zamknięcia tego uzasadnienia w tekście Konstytucji. Z drugiej zaś strony pojawia się problem określenia i uzasadnienia takich mechanizmów ustrojowych, które ograniczą wszystkie możliwe formy rządzenia (despotyzm, oligarchię, demokrację rozumianą jako tyrania większości), bo sfera publiczna w naturalny sposób zostaje dla wielu obywateli niedostępna – pozostają oni tylko w sferze prywatnej. Można byłoby powiedzieć, parafrazując Kanta, że z punktu widzenia uzasadnienia moralności coraz większym problemem staje się sfera fenomenalna, gdyż wartości związane z namiętnościami człowieka biorą górę nad jego Rozumnością¹⁹. W związku z tym zaś, że najważniejszym przedmiotem troski staje się we współczesnym liberalnym społeczeństwie

¹⁸ M. Korycka-Zirk, op. cit., s. 102.

¹⁹ Immanuel Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. Młcisław Wartenberg, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1984, s. 102–103; idem, *Metafizyka moralności*, tłum. Ewa Nowak, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2005, s. 42–43.

bogactwo i konsumpcjonizm, pojęcie wolności politycznej przekształca się w liberalizmie w wolność jednostkową, która staje w wyraźnej opozycji wobec państwa, pomyślanego nie tylko jako władza, ale również jako wspólnota²⁰.

Należy też pamiętać, że republikańskie rozumienie wolności nie stanowi prostej opozycji do liberalnego pojęcia „wolności od”. „Republikanizm – jak pisze Zdzisław Krasnodębski – nie wyklucza wolności jednostki od ingerencji ze strony innych, wolności negatywnej. Także w republice jednostka mogła się nią cieszyć. Jednak sądzono, że wolność jest możliwa tylko w wolnym państwie [...]. Wolność jednostki nie jest więc możliwa bez solidarności obywateli republiki, bez dbania o jej suwerenność, bez gotowości podporządkowania – w pewnych sytuacjach – swojego osobistego interesu interesowi ogólnemu”²¹. Jednym z zadań współczesnego konstytucjonalizmu mogłoby być zatem – w mojej ocenie – przywrócenie owego ideału republikańskiej wolności politycznej, umożliwiającej w swym założeniu uczestniczenie obywateli w działaniach, które motywowane są troską o własną wspólnotę (państwo).

Bibliografia

- Arendt Hannah, *Kondycja ludzka*, tłum. Anna Łagodzka, Aletheia, Warszawa 2000.
- Bekrycht Tomasz, *Transcendentalna filozofia prawa. O zewnętrznym obowiązaniu i uzasadnieniu istnienia prawa*, seria wydawnicza Jurysprudencja nr 6, Wydawnictwo Uniwersyte- tu Łódzkiego, Łódź 2015.
- Habermas Jürgen, *Faktyczność i obowiązanie. Teoria dyskur- su wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa praw- nego*, tłum. Adam Romaniuk, Robert Marszałek, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2005.
- Hart Herbert, *Pojęcie prawa*, tłum. Jan Woleński, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1998.
- Kant Immanuel, *Metafizyka moralności*, tłum. Ewa Nowak, Wydawnictwo Naukowe PWN, 2005.

²⁰ R. Legutko, *Demokracja i republika*, s. 3, <http://www.omp.org.pl/artukul.php?artykul=224> [dostęp: 1.03.2018].

²¹ Z. Krasnodębski, op. cit., s. 2.

- Kant Immanuel, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. Mści-sław Wartenberg, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1984.
- Kołakowski Leszek, „Szukanie barbarzyńcy. Złudzenia uniwersalizmu kulturowego”, w: idem, *Czy diabeł może być zbawiony i 27 innych kazań*, Znak, Londyn 1984, s. 11–24.
- Korycka-Zirk Milen, *Filozoficznoprawny wymiar kontroli konstytucyjności*, TNOiK, Toruń 2017.
- Krasnodębski Zdzisław, „Republikanizm po komunizmie – utopia czy alternatywa?”, w: Jacek Kloczkowski (red.), *Polska Solidarności. Kontrowersje, oblicza, interpretacje*, Ośrodek Myśli Politycznej, Kraków 2011, <http://www.nowakonfederacja.pl/republikanizm-po-kunizmie-utopia-czy-alternatywa/> [dostęp: 1.03.2018].
- Legutko Ryszard, *Demokracja i republika*, <http://www.omp.org.pl/artukul.php?artykul=224> [dostęp: 1.03.2018].
- Młynarska-Sobaczewska Anna, „Normatywizacja tożsamości zbiorowej w preambułach do konstytucji państw postkomunistycznych”, w: Tomasz Bekrycht (red.), *Tożsamość kultury prawnej*, Wydawnictwo Naukowe Instytutu Filozofii UAM, Poznań 2013, s. 104–133.
- Tugendhat Ernst, *Aufsätze 1992–2000*, Suhrkamp, Berlin 2001.
- Tugendhat Ernst, *Dialog in Leticia*, Suhrkamp, Berlin 1997.
- Tugendhat Ernst, *Wykłady o etyce*, tłum. Janusz Sidorek, Oficyna Naukowa, Warszawa 2004.