

„Kolektywne” prawa człowieka źródłem ochrony mniejszości?

Georg Lohmann

“Collective” human rights for the protection of minorities?

Abstract: Protection of minorities is a current and worldwide political problem. Therefore, the article discusses Will Kymlicka’s proposals regarding an idea of a ‘collective’ right, that is, a right of which a holder is a collective. This kind of a right is supposed to extend the canon of human rights in order to include the collective rights (as human rights of the third generation).

Keywords: Will Kymlicka, human rights, collective rights, legal protection of minorities

I. Dlaczego „kolektywne” prawa człowieka

Ochrona mniejszości jest bez wątpienia aktualnym problemem politycznym o zasięgu światowym. Zwyczajowo terminu „mniejszość” używano wobec religijnych, etnicznych albo inaczej określonych wspólnot, które chcą zachować swoją przynależność grupową i szczególny tryb życia, odmienny

¹ Niniejszy artykuł jest dokonany za zgodą wydawcy przedrukiem artykułu opublikowanego po niemiecku: Georg Lohmann, “‘Kollektive’ Menschenrechte zum Schutz ethnischer Minderheiten?”, in: Thomas Rentsch (Hrsg.), *Anthropologie, Ethik, Politik. Grundfragen der praktischen Philosophie der Gegenwart*, Thelem, Dresden, 2004, ss. 92-108 (*Dresdener Hefte für Philosophie*, Heft 6).

wobec większości. Historia Europy i historia świata ostatnich 200 lat ukształtowana jest przez konflikty, które wynikają z uciskania mniejszości przez populacje większościowe – jeśli spojrzymy na długą historię prób regulacji takich konfliktów poprzez ustanawianie ochrony prawnej nad mniejszościami, zobaczymy, że przez cały czas sytuacja wyglądała podobnie. W pierwszej kolejności mam na myśli prawną ochronę religijnych mniejszości poprzez wprowadzanie, w ramach zawieranych traktatów pokojowych, edyktów o tolerancji (np. augsburski pokój religijny z 1555; pokój westfalski z 1648), następnie po Kongresie Wiedeńskim, na mocy umów międzynarodowych, ukształtowała się zasada ochrony prawnonarodowej, obejmującej również mniejszości narodowe. Po pierwszej wojnie światowej, w rezultacie zawarcia szeregu umów na gruncie prawa ludów (*völkerrechtlich*), wprowadzono tak różnorodne regulacje ochronne dla etnicznych i religijnych mniejszości, że w rzeczywistych sytuacjach konfliktowych często wykazywały się one niewielką trwałością². Po drugiej wojnie światowej, wraz ze sformułowaniem Karty Narodów Zjednoczonych i z przyjęciem Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, pojawiła się sposobność, aby udoskonalić zasady dotyczące ochrony mniejszości i ich praw na gruncie prawa ludów, sposobność, wobec której odniesiono się z rezerwą i bez przekonania (o czym będzie mowa dalej). Ponadto, nigdy nie zostało wyraźnie sformułowane ponadnarodowe pojęcie „mniejszości” – jego rozumienie o zasięgu międzynarodowym³; wciąż pozostaje kwestią sporną, czy ochrona mniejszości rozciąga się również na dyskryminowane mniejszości wewnętrzne (uchodźcy i emigranci zarobkowi). Kwestią dopiero co podjętą jest to, czy dyskryminowane mniejszości społeczne, takie jak geje i lesbijki, także mogą powoływać się na prawo ochrony mniejszości. Tymczasem coraz częściej pojawiają się głosy grup ludzi, które wzywają do wszczęcia działań prowadzących do poprawy ich sytuacji – i to działań

² Zob. Francesco Capotorti, „Minorities”, in: Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 8, Berlin – Heidelberg 1985, s. 385 in.

³ Por. Hans-Joachim Heintze, *Selbstbestimmungsrecht und Minderheitenrechte im Völkerrecht. Herausforderungen an den globalen und regionalen Menschenrechtsschutz*, Band 85 der Reihe „Demokratie, Sicherheit, Frieden“, Nomos Verlag, Baden-Baden 1994.

skutecznych. W tym właśnie kontekście wysunięte zostaje żądanie ochrony mniejszości za pomocą *kolektywnych* praw człowieka. Poprzez prawo „kolektywne” rozumiem, nie zważając tu na dalej różnicujące definicje, prawo, którego podmiotem jest kolektyw, tak jak „indywidualne” prawo jest prawem, którego nosicielem jest indywiduum. Prawa człowieka były rozumiane od samego początku jako prawa indywidualne: uniwersalne i równe, wydają się być uzasadnione tylko pomiędzy jednostkami i jako prawa jednostek. Nie da się ich uzasadnić jako praw funkcjonujących pomiędzy indywiduami a kolektywami⁴. Dlatego żądanie „*kolektywnych*” *praw człowieka* wydaje się na pierwszy rzut oka pojęciową sprzecznością, stąd też pewną trudność sprawia uzasadnienie stanowiska stawiającego je na równi z indywidualnymi prawami człowieka. Wprawdzie istnieją prawa kolektywne, jednak z definicji nie mogą one być *prawami człowieka*, nie mogą też funkcjonować na tym samym poziomie z *prawami człowieka*; zrozumiale stają się natomiast jako prawa wyjątkowe, funkcjonujące w ramach jakiegoś porządku prawnego. Powyższe stwierdzenie miałoby oznaczać, że moje pytanie uzyskało odpowiedź zanim jeszcze zostało rozpatrzone pod kątem możliwych odpowiedzi, a mianowicie tę odpowiedź, że *kolektywne prawa człowieka* – czyjejkolwiek ochronie miałyby służyć – zarówno w ich zakresie definicyjnym, jak i w ich uzasadnieniu, wydają się być pozbawione sensu.

Jednak wymienionych powyżej trudności nie da się usunąć poprzez dokonanie wyboru definicji, czy doprecyzowanie terminologiczne. Należy więc kolejno sprawdzić, jakie przyczyny i rozważania doprowadziły do postulowania „kolektywnych” praw człowieka. W najnowszej historii praw człowieka są to głównie dwa obszary odniesienia.

1. „Trzecia generacja praw człowieka”: kolektywne prawa do samostanowienia

Począwszy od I Wojny Światowej, a dokładniej od ogłoszenia przez Woodrowa Wilsona w roku 1918 tzw. czternastu punktów, najnowszym przemianom praw człowieka towarzyszy

⁴ Georg Lohmann, „Menschenrechte zwischen Moral und Recht“, in: Stefan Gosepath, Georg Lohmann (Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, Suhrkamp Verlag, Frankfurt/M. 1998, ss. 62-95.

roszczenie do samostanowienia ludów. Jest to rodzaj prawa kolektywnego, także jeżeli pojęcie „ludu” (*Volk*) (Wilson mówi o „narodzie”) pozostaje jeszcze dość niejasne. Choć idea prawa do samostanowienia (*Selbstbestimmungsrecht*) odegrała bardzo ważną rolę podczas tworzenia ONZ, a w Kartcie Narodów Zjednoczonych idea samostanowienia jest nadal utrzymywana (art. 1, par. 2 i art. 55), nie pojawia się ona jednak w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 roku (w wyniku sprzeciwu dawnych potęg kolonialnych). Dopiero jako następstwo dążeń ówczesnych państw komunistycznych i walk niepodległościowych krajów kolonialnych sformułowana została rezolucja ONZ (nr 1514, 1960 r.)⁵, stanowiąca, że „Wszystkie ludy mają prawo do samostanowienia. Na mocy tego prawa określają one suwerennie swoją postać polityczną i dążą samodzielnie do gospodarczego, społecznego i kulturowego rozwoju”. Zostało to uwzględnione w międzynarodowych paktach – w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych oraz w Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (19.22.1966). Z kolei Afrykańska Karta Praw Człowieka z roku 1981 stawia na równi indywidualne prawa człowieka i prawo ludów do samostanowienia⁶.

O ile jeszcze dla Wilsona prawo ludów do samostanowienia ludu było w sposób oczywisty powiązane z demokracją i liberalną ideą ochrony jednostki przed ingerencją państwa, to we wspomnianych konwencjach ONZ ten związek był albo osłabiany, albo tak dalece niejasny, że często kwestią otwartą pozostawało, w jaki sposób mają się do siebie prawo ludów do samostanowienia i indywidualne prawa obywatelskie. Często bywało, w zależności od stosowanej retoryki, że prawa te rozumiano jako równoważne; umożliwiło to *de facto* nadanie pierwszeństwa kolektywnym prawom do samostanowienia względem indywidualnych praw człowieka. Tendencja ta została jeszcze wzmocniona przez deklaracje implikujące kolejne „kolektywne” prawa, takie jak prawo

⁵ Na podstawie wersji zamieszczonej w: Wolfgang Heidelberg (Hrsg.), *Die Menschenrechte*, Schöningh, Paderborn 1982, 3. Aufl., s. 298.

⁶ Afrykańska Karta Praw Człowieka i Ludów, wydrukowana w: *The United Nations and Human Rights 1945-1995, The United Nations Blue Books Series*, Vol. VII, Department of Public Information, United Nations, New York 1995, s. 284.

człowieka do rozwoju (w 1981r. uznane przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych), prawo człowieka do pokoju (formalnie ogłoszone w 1984 r.) i prawo człowieka do czystego środowiska⁷. Podział praw na trzy generacje pochodzi od Karela Vasaka, za nim przyjęło się mówić o „trzeciej generacji praw człowieka”⁸, które po „pierwszej generacji” praw wolnościowych – po prawach politycznych i socjalnych, czyli prawach „drugiej generacji” – sformułowane zostały teraz w „trzeciej generacji” solidarnościowych praw ludów. Nosicielami praw „trzeciej generacji” zostają początkowo kolektywy, tzn. ludy (mówię „początkowo”, ponieważ można również podjąć próbę adaptacji tych praw na gruncie praw indywidualnych). Jak dotąd, faktyczny rozwój konwencji praw człowieka rozumieliśmy zwyczajowo w kontekście praw kolektywnych, w sensie przedstawionym powyżej.

Taka wykładnia kolektywnych praw do samostanowienia ma zastosowanie do ochrony mniejszości. Jest to istotne również w przypadku mniejszości etnicznych, tu pozostaje jednak kwestią sporną zakres terminu „samostanowienie”. Najczęściej wiąże się z nim przyznanie prawa do ochrony kulturowej albo wewnętrznej autonomii; otwartą kwestią jest, czy w ogóle – a jeśli tak, to w jakich okolicznościach – ma być z tym powiązane prawo do secesji⁹.

2. Krytyka liberalistycznych ujęć praw człowieka

Drugi obszar odniesienia nawiązuje do krytyki liberalistycznego i indywidualistycznego pojmowania praw człowieka. Ta krytyka jest szczególnie eksponowana przez komunitarian i podnosi zarzut przeciw liberalnym stanowiskom, oskarżając je o ślepotę w obliczu szczególnych problemów wspólnot

⁷ Zob.: *The United Nations and Human Rights 1945-1995*.

⁸ Karel Vasak, „A 30-year struggle. The sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights”, in: *The UNESCO Courier: a window open on the world*, XXX, 11, November 1977, s. 29.

⁹ Anomalia jest traktowanie mniejszości jako „grup ludowych” („*Volksgruppen*”), co propagowali naziści, a obecnie niektórzy politycy skrajnej prawicy; na ten temat por. Norman Paech, „Minderheitenpolitik und Völkerrecht”, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte. Beilage zur Wochenzeitung „Das Parlament“*, B 46-47/98, 6.11.1998, s. 24, wraz z informacjami bibliograficznymi.

kulturowych albo etnicznych. Liberalistyczne ujęcie rozumie się przy tym w sposób następujący – stanowi ono:

- 1) że prawa człowieka chronią interesy autonomicznych i autarkicznych indywidualów,
- 2) że indywidualnym prawom jednostki odpowiadają tylko negatywne obowiązki innych, a więc ich zaniechania i zaniedbania,
- 3) że adresatem obowiązków jest państwo, które podczas wykonywania tych obowiązków jest zobowiązane do neutralności, to znaczy jest mu zabronione nadawanie przywilejów i ochrona indywidualnych interesów w wyniku wartościowań kulturowych czy religijnych.

To podejście odpowiada mniej więcej klasycznemu liberalnemu ujęciu praw człowieka jako praw do wolności negatywnej, które chronią pojedyncze indywiduum przed przypadkowymi działaniami państwa i przed wynikającą z nich przemocą. Komunitarystycznie ugruntowana krytyka skierowana jest przeciwko tym właśnie punktom, natomiast za przyjęciem kolektywnych praw argumentuje się w niej następująco:

ad 1: Indywidua nie są autonomiczne w sensie „niepowiązanych”, egzystujących jedynie dla siebie istot. Każda osoba, aby ukształtować swą jakościową i wyjątkową tożsamość, potrzebuje relacji uznania w odniesieniu do innych, z którymi buduje wspólnotę¹⁰. Dopiero doświadczenie bycia cenionym we wspólnocie, uznanie i solidarność z bliskimi, uwydatniające się także w formie rad i krytyki, stanowiące podporę dla koniecznych indywidualnych preferencji służących samookreśleniu się jednostki, umożliwiają jednostce wypracowanie adekwatnej koncepcji swego indywidualnego *dobrego życia*. Z tego powodu jednostka skierowana jest ku własnej wspólnocie, która musi być w sposób szczególnie chroniona¹¹. Ponieważ powyżej opisana zależność dotyczy wszystkich ludzi, a prawo chroniące tylko indywidualne interesy okazuje się niewystarczające, można wywnioskować,

¹⁰ Por. Michael J. Sandel, *Liberalism and the Limits of Justice*, 2nd Edition, Cambridge University Press, Cambridge 1998.

¹¹ Por. Alasdair MacIntyre, *Der Verlust der Tugend*, Campus, Frankfurt/M. & New York 1987 [Alasdair MacIntyre, *Dziedzictwo cnoty: Studium z teorii moralności*, tłum. Adam Chmielewski, PWN, Warszawa 1996].

że również na gruncie praw człowieka wprowadzenie kolektywnych praw miałyby swoje rozumne uzasadnienie.

Ta teza może zostać wzmocniona dodatkową argumentacją: gdyby obowiązywały tylko indywidualne prawa, uprzywilejowane byłyby indywidua znajdujące się w punkcie wyjścia na silnej pozycji związanej z samowystarczalnością. Po przeniesieniu tej tezy na realia polityczne, znaczy to, że członkowie dominującej wspólnoty kulturowej odnosiliby więcej korzyści dzięki liberalistycznej ochronie ich indywidualnych interesów, niż członkowie mniejszości albo osoby w dużej mierze zależne od pomocy innych, od wsparcia ze strony państwa. Poza tym, ludzie często czują się bardziej zobowiązani względem którejś ze swoich wspólnot, niż to zakładają liberałowie. Na przykład członkowie tradycyjnych społeczności postrzegają siebie w pierwszym rzędzie jako członków swojej wspólnoty, a dopiero potem jako niezależne jednostki; dlatego też interesują się przede wszystkim potrzebami swojej społeczności, a dopiero później przyporządkowaniem ich swoim własnym, niezależnym interesom. Liberalistyczny model wymagałby od nich odwrócenia tego porządku – z takim skutkiem, że egoistyczne interesy zostałyby przedłożone ponad interesy powiązane ze wspólnotą, które z kolei zostałyby zaniedbane. Skutkiem tego byłoby rozluźnienie więzi wspólnotowych i atomizacja ludzi, spośród których wielu pod wpływem takich przekształceń nie mogłoby prowadzić satysfakcjonującego życia.

Dlatego należy przedłożyć zobowiązania wspólnotowe nad indywidualne prawa człowieka¹². Aby zapobiec zagrożeniu dezintegrującej indywidualizacji, należy chronić wspólnoty na mocy praw kolektywnych.

ad 2: Podobna argumentacja zostanie przedstawiona w odniesieniu do punktu drugiego: gdyby prawom człowieka odpowiadały tylko negatywne obowiązki, wtedy na uprzywilejowanej pozycji znajdowałiby się ci, którzy nie potrzebowaliby żadnej pomocy i ci, którzy posiadają umiejętności i zasoby, aby zadbać o siebie samych. Można jednak założyć, że dotyczy

¹² Taka argumentacja leżała również u podstaw próby stworzenia „Powszechnej Deklaracji Obowiązków Człowieka“, zobacz: Georg Lohmann, „Warum keine Deklaration von Menschenpflichten? Zur Kritik am Inter-Action Council“, *Widerspruch*, 18. Jg., Heft 35, Zürich, Juli 1998, ss. 12-24.

to raczej grup większościowych niż członków mniejszości. Zarzutem w tej sytuacji jest fakt, że takie ujęcie jest ślepe na nierówności i niewrażliwe na potrzeby mniejszości. Aby wzmocnić ich zdolności samopomocy, należy chronić same wspólnoty, co w ten sposób zainicjuje wzajemne zobowiązania solidarności. Zakłada się przy tym, że sama wspólnota opowiada się za pozytywnymi obowiązkami pomocy, jakimi wykazać musi się względem niej jednostka, a przez to – pośrednio – względem wszystkich jej członków.

ad 3: Nakaz neutralności dotyczący liberalnego państwa pociąga za sobą ostatecznie roszczenie, że wszystkie indywidualne interesy należy postrzegać jako równoważne. Istniały jednak przypadki, w których równoważne uwzględnianie indywidualnych interesów prowadziło do wyniszczenia wspólnot, w momencie gdy potrzebowały one szczególnego wsparcia lub wysuwały szczególne żądania i potrzeby. Dzieje się tak często w przypadku mniejszości, które są uciskane albo zaniedbywane przez wspólnoty większościowe.¹³ W tych sytuacjach, dla uzyskania lepszej ochrony, korzystniejsze są prawa kolektywne niż prawa indywidualne. Ponieważ zasadniczo wszyscy ludzie mogą znaleźć się w takiej sytuacji, zasadne jest domaganie się kolektywnych praw człowieka oraz ich instytucjonalizowanie.

Po zapoznaniu się z naszkicowanym powyżej rozwojem faktycznej polityki większościowej i z pojęciowym przełożeniem komunitarystycznej krytyki na liberalistyczne rozumienie praw człowieka, staje się przynajmniej jasne, dlaczego wbrew wszystkim trudnościom terminologicznym może się jednak pojawić sama kwestia, jak i postulat, *kolektywnych praw człowieka*.

II. Indywidualne prawa człowieka i ochrona mniejszości

Skoro dyskusję o *kolektywnych prawach człowieka* uważa się za nieadekwatną nie tylko pojęciowo, ale również rzeczowo, należy wyjaśnić w jakim sensie stanowisko komunitarystyczne może być skorygowane i poddane krytyce.

¹³ Nieco inaczej przedstawia swą argumentację Charles Taylor: „Die Politik der Anerkennung“, in: Charles Taylor, *Multikulturalismus und die Politik der Anerkennung*, (Amy Gutmann (Hrsg.)), S. Fischer Verlag, Frankfurt/M. 1993, s. 52.

Wpierw należy (1) wykazać, jak w liberalnej koncepcji indywidualnych praw człowieka uwzględnione mogą zostać interesy wspólnotowe, jak mogą być one chronione, oraz w jaki sposób można poprawić niekorzystną sytuację mniejszości, aby następnie (2) zobrazować na gruncie praw stanowionych, w jaki sposób mniejszości mogą być chronione przez indywidualne prawa człowieka, w jaki sposób należy uregulować stosunek pomiędzy jednostką a wspólnotą w ramach praw człowieka, aby odpowiedzieć, czy ochrona mniejszości zawiera w sobie również prawo do secesji i czy przy rezygnacji z kolektywnych praw człowieka, możliwe albo nawet konieczne oraz uzasadnione, byłoby powołanie praw kolektywnych, zawężonych jednak narodowo.

1. Indywidualizm i wspólnota, nierówność i sprawiedliwość

W liberalnych wspólnotach obowiązuje zasada, że prawa jednostki posiadają pierwszeństwo przed interesami większości, w tradycyjnych wspólnotach pogląd taki nie jest powszechnie podzielany. Dlatego należy zapytać, jak z perspektywy indywidualnych praw człowieka należy radzić sobie z takimi problemami we wspólnotach nieliberalnych. Decydujące jest wyraźne sformułowanie kluczowego problemu¹⁴. Czy określone wspólnoty i ich roszczenia mają być objęte ochroną ze względu na subiektywne prawa każdej pojedynczej osoby – której zapewnione mają być jednakowoż nie tylko jej subiektywne wolności, ale również pewne warunki wspólnotowe jako konieczne dla rozwoju osobowego, budowy swojej tożsamości w tych wspólnotowych warunkach – czy może chodzi tu o ochronę określonych wspólnot jako takich, o swoistą formę kulturowej „ochrony gatunków”¹⁵? To ostatnie ujęcie głosi na przykład

¹⁴ W dalszej części tekstu przejmuję niektóre przemyślenia z: Georg Lohmann, „Faktyczność i ‘liberalne wspólnoty’“, *Gemeinschaft und Freiheit, Studia Philosophica*, Vol. 53, 1994, Jahrbuch der Schweizerischen Philosophischen Gesellschaft, Verlag Paul Haupt: Bern/Stuttgart/Wien 1995, ss. 90-92.

¹⁵ Podobnie pisze Jürgen Habermas, „Anerkennungskämpfe im demokratischen Rechtsstaat“, in: Amy Gutmann (Hrsg.), *Multikulturalismus und die Politik der Anerkennung*, S. Fischer Verlag, Frankfurt/M. 1993, s. 173.

MacIntyre, gdy wychodzi od założenia, że osoby osiągają pewną określoną tożsamość i (możliwą do wyartykułowania) jedność swojego życia, tylko gdy zostają osadzone we wzajemnych oddziaływaniach i uznaniu swojej wspólnoty¹⁶. Z tego powodu postuluje on pierwszeństwo ochrony tradycyjnych wspólnot i ostatecznie pierwszeństwo wspólnotowych dóbr – przed liberalnymi, subiektywnymi prawami jednostki. Jego argument zawiera się w stwierdzeniu, że dla zabezpieczenia określonej koncepcji subiektywnej tożsamości, lepiej jest chronić daną wspólnotę dla jej własnego dobra, co na gruncie prawa oznacza, że wspólnota uznana zostaje za podmiot prawa.

W rzeczy samej, subiektywne budowanie tożsamości, jako teoretyczna hipoteza, wydaje się nieprzekonywujące. We współczesnych społeczeństwach jesteśmy wrodzeni w tak bardzo heterogenne oraz uwikłane w konflikty wspólnoty, że na pytania „kim jestem?”, „jaka jest nasza historia?”, nie można odpowiedzieć wskazując na jakąś rzeczywistą historyczną wspólnotę albo zharmonizowaną tradycję wielu wspólnot – tak, że nasza własna egzystencja, będąca odpowiedzią na te pytania, jest dla nas samych niejasna, czasami wręcz sprzeczna. Taka sytuacja wymaga od nas dokonania wyboru. Odpowiedź zależy od tego, co robimy, do której z dostępnych wspólnot czujemy się przynależni, a którą przynależność zamierzamy zakończyć¹⁷. Podstawową kwestią jest więc, w zgodzie z przedstawionym tutaj pytaniem, stwierdzenie, po pierwsze, że chodzi o przestrzeganie subiektywnych praw pojedynczych osób, do których to praw należy również prawo do kultywowania danej wspólnotowości tak, jak tego owa osoba chce¹⁸, tak długo, jak – i to jest kwestia stanowiąca podłoże sporów – nie łamie przy tym subiektywnych praw innej osoby.

Ostatni punkt widzenia, obecny już w Kantowskiej definicji prawa, prowadzi do roszczenia, aby prawa wszystkich

¹⁶ Zobacz Alasdair MacIntyre (Hrsg.), *Der Verlust der Tugend*, Frankfurt/am Main, New York, s. 293.

¹⁷ Wyczerpującą krytykę w tym sensie przedstawia Joel Feinberg, *Harmless Wrongdoing*, Oxford University Press, Oxford 1990, s. 93 in.

¹⁸ To zastosowanie akcentuje również Will Kymlicka, *Liberalism, Community, and Culture*, Clarendon Press, Oxford 1989, s. 135 in.

ludzi traktowane były w sposób niezaangażowany, tzn. neutralny, i to właśnie ten nakaz neutralności liberalnej demokracji konstytucyjnej jest postrzegany jako wypaczający albo jako niewystarczający dla niezbędnej ochrony wspólnot, czy też do ich wspierania. Przeciwno temu podkreślić trzeba, że liberalne stanowisko, chroniąc indywidualną wolność, „również naciska na prawo małych subwspólnot do wzrostu ich zamożności i wszelakiego dostatku (...) Następstwem doktryny, według której indywidua muszą być pozostawione samym sobie w obszarze swojej autonomii, (...) jest to, że wspólnoty indywiduów muszą również pozostać wolne w swych skorelowanych aktywnościach”¹⁹. Konflikty pomiędzy roszczeniami różnorodnych wspólnot i konflikty między wspólnotami a pojedynczymi osobami zdają się nie różnić od normalnych konfliktów pomiędzy jednostkami. Również tutaj abstrakcyjna jednostronna wykładnia prawnego nakazu neutralności w sytuacji rozstrzygnięcia konfliktu, nie może znieść zastanych, istniejących realnie nierówności. Dlatego urzeczywistnienie subiektywnych praw w liberalnej demokracji uwarunkowane jest *urzeczywistnieniem sprawiedliwości*, oraz jest implikacją wymogu zgodności z prawem i przez to sprawiedliwej regulacji konfliktów prawnych – wymogu, że istniejące nierówności bądź niesprawiedliwości zostaną złagodzone. Dopiero z przyjęciem takiego stanowiska obalony może zostać zarzut głoszący, jakoby neutralność prawa (*rechtliche Neutralität*) utrzymywała istniejące nierówności²⁰.

Takie uwrażliwione na społeczne nierówności, i tym samym ulepszone, liberalne ujęcie praw człowieka, daje wyraz przekonaniu, że z indywidualnymi prawami człowieka korespondują nie tylko tak zwane obowiązki negatywne, ale właśnie również bardzo pozytywne obowiązki ochrony i pomocy²¹.

¹⁹ Joel Feinberg, *Harmless Wrongdoing*, op. cit., s. 121.

²⁰ Zob. na ten temat: Jürgen Habermas, „Anerkennungskämpfe im demokratischen Rechtsstaat“, in: Amy Gutmann (Hrsg.), *Multikulturalismus und die Politik der Anerkennung*, op. cit., s. 171.

²¹ Ta argumentacja została przedstawiona we wpływowej pracy: Henry Shue, *Basic Rights. Subsistence, Affluence, and U.S. Foreign Policy*, Princeton University Press, Princeton 1980.

Ponieważ prawa człowieka muszą realizować określoną koncepcję sprawiedliwości²², toteż państwowy nakaz neutralności ma być uzgodniony z koncepcją pozytywnej dyskryminacji, z parytetami (*ungleiche Förderung*) postulowanymi dla pewnych grup, służącymi poprawie sytuacji osób dotychczas pomijanych i pokrzywdzonych. Jak dalece jednak należy podążać za tymi pozytywnymi zobowiązaniami, pozostaje pytaniem nie tylko natury moralnej, lecz wymaga politycznie wywalczonej równowagi pomiędzy moralizującą opinią publiczną a prawnym (*rechtsstaatlich*) urzeczywistnieniem indywidualnych praw człowieka i zasadniczo ugruntowaną pewnością, co do uniwersalności praw człowieka²³.

2. Prawna ochrona mniejszości w ramach indywidualnych praw człowieka i narodowych praw kolektywnych

Pytanie, czy kanon praw człowieka powinien zostać poszerzony również o prawa kolektywne (jako trzecią generację praw człowieka) wynikało z aktualnej sytuacji, w której globalne procesy modernizacyjne powodują postępujący zanik tradycyjnych kultur i wspólnot, zmuszając je do przekształceń, jakie albo nie zostały zainicjowane przez te wspólnoty, albo na jakie ich członkowie nie wyrazili zgody. Na skutek tego, że często wspólnoty te znajdowały się w pozycji mniejszości – wobec dominującej kultury, w państwie narodowym – przyspieszone zostały procesy asymilacji, ucisku albo likwidacji. Te zagadnienia traktowane są w literaturze przedmiotu jako problemy związane z przejściem od dojrzałych kulturowo lub etnicznie wspólnot do nowoczesnych form wspólnotowości, albo z likwidacją tychże wspólnot kulturowych lub etnicznych w wyniku niezależnego od nich zaniku poczucia własnej wartości jej dotychczasowych członków. W wybranych aspektach procesy te zachodzą i są „normalne” we wszystkich kulturowych

²² Zobacz Ernst Tugendhat, *Vorlesungen über Ethik*, op. cit., s. 389 in. i Stefan Gosepath, „Zur Begründung sozialer Menschenrechte”, in: Stefan Gosepath, Georg Lohmann (Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, op. cit.

²³ Por. Georg Lohmann, „Menschenrechte zwischen Moral und Recht”, in: Stefan Gosepath, Georg Lohmann (Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, op. cit., s. 92 in.

wspólnotach wraz z występowaniem zjawisk wrastania w nie, dystansowania się od nich, poróżniania się z nimi czy oderwania się od nich. Tak samo doświadczenie forsowania modelu mobilności pomiędzy różnorodnymi kulturami, a zarazem protest czy roszczenie jakiejś mniejszości kulturowej do samookreślenia, skierowane przeciw procesom akulturacji, uzmysławiają nam, że faktyczność kulturowej wspólnoty zasługuje na ochronę w sposób szczególny, tak że można zapytać, czy jej ochrona nie powinna być dla nas ważniejsza niż poważanie i wysiłki wdrażania (legitymizowanych) praw indywidualnych.

Ochrona mniejszości powołuje się w swojej treści na „ochronę przed asymilacją, postulowanie tożsamości, gwarancję równouprawnienia i partycypacji”²⁴. Powyżej wskazałem już, że Powszechna Deklaracja Praw Człowieka reguluje ochronę mniejszości, nie czyni tego jednak wprost, ale w ramach powszechnego zakazu dyskryminowania jednostki²⁵. Dopiero art. 27 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (z 1966 r.) głosi: „W państwach z etnicznymi, religijnymi albo językowymi mniejszościami nie można członkom takich mniejszości odebrać prawa do wspólnego z innymi członkami tej grupy pielęgnowania ich własnego życia kulturowego, wyznawania i praktykowania ich własnej religii albo posługiwania się własnym językiem”²⁶. Ochrona mniejszości w ramach ONZ została dalej skonkretyzowana (na podstawie jugosłowiańskiej propozycji) w rezolucji ONZ 47/135²⁷ (1992), jednak bez istotnych modyfikacji w swoich założeniach. Generalnie ochrona mniejszości w ramach praw człowieka scharakteryzowana jest aktualnie w następujący sposób: adresatem praw ochronnych jest pojedyncze indywiduum (również gdy

²⁴ Norman Paech, „Minderheitenpolitik und Völkerrecht”, op. cit., s. 19.

²⁵ Np. Art. 26 Międzynarodowego Paktu o Prawach Obywatelskich i Politycznych.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities (Deklaracja o prawach osób należących do mniejszości narodowych lub etnicznych, religijnych i językowych), adopted by the General Assembly 18. 12. 1992, in: *The United Nations and Human Rights 1945-1995*, The United Nations Blue Books Series, vol. VII, United Nations, New York, 1995 s. 414; zob. *Menschenrechte. Dokumente und Deklarationen*, Bundeszentrale für politische Bildung, Bonn 1995, s. 111 in.

przyznaje się, że niektóre prawa mogą być praktykowane tylko kolektywnie); ich celem jest uniemożliwienie dyskryminacji z etnicznych, religijnych albo językowych powodów; nie istnieją żadne prawne obowiązki skłaniające do pozytywnej dyskryminacji (*affirmativ action*), ale jak najbardziej istnieje zobowiązanie do postulatów pozytywnych; prawa mniejszości zawierają w sobie swobodę kulturowego samookreślenia, prawo do secesji jest jednak *explicite* wykluczone. Indywidualny charakter praw mniejszości jest tym również podkreślony, że prawnie relewantna przynależność konkretnej osoby do danej mniejszości nie jest ustalana na gruncie obiektywnych, zewnętrznych kryteriów (tak, jak w wyjątkowym ujęciu niemieckim, stanowiącym o przynależności do „narodu” (*Volksgruppe*) – zob. przypis 9), uzależniona jest natomiast od wolnej decyzji tej osoby; od tego, czy chce ona być zaliczona do jakiejś mniejszości oraz, czy chce korzystać ze swoich praw mniejszościowych, czy też nie.

Gdy tylko wybucha krytyka wobec niewystarczającej wrażliwości społecznej, wyrażanej w klasycznej liberalnej wykładni praw człowieka, należy, jak pokazałem powyżej, przyłączyć się do niej, kładąc nacisk na zagadnienia praw socjalnych²⁸. Ale nawet jeżeli na tym polu uda się uczynić jakieś postępy, zapytać należy, czy zostaną poprzez to rozwiązane w sposób zadowalający wszystkie problemy ochrony mniejszości. Czy kolektywne prawa mniejszości – tym razem rozumiane jako niższe w stosunku do powszechnych praw człowieka – nie są zasadne w obrębie pojedynczych państw? Aby odpowiedzieć na to pytanie, należy rozróżnić najpierw dwa główne typy mniejszości:

- 1) Mniejszości będące autochtonicznymi grupami ludności, które przez kolonizację, podbój etc. popadły we władanie dominującej kultury. Liczebnie mogą one nawet, jak to ma miejsce czasami w Południowej Ameryce, stanowić większość.
- 2) Mniejszość powstała w wyniku migracji ludności (dobrowolną albo niedobrowolną – z powodu uchodźstwa, wygnania etc.).

²⁸ Zob. do tego propozycje Stefana Gosepatha, Onora O’Neilla, Henry’ego Shue i Thomasa Pogge w: Stefan Gosepath, Georg Lohmann (Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, op. cit.

Podobnie, same prawa kolektywne mogą zostać podzielone na trzy grupy, wedle propozycji Willa Kymlicki²⁹:

- 1) Kolektywne prawa samorządności z relatywną albo poszerzoną autonomią (co może prowadzić nawet do secesji).
- 2) Kolektywne prawa jako wielokulturowe prawa, tzn. prawa do propagowania jakiejś konkretnej kultury, np. finansowego wsparcia zajęć lekcyjnych w danych językach narodowych, czy programów radiowo-telewizyjnych, np. wsparcie inicjatyw kulturowych etc.
- 3) Specjalne prawa reprezentacyjne w narodowych parlamentach etc. Określona mniejszość otrzymuje w parlamencie pewną ilość miejsc, ponad tę przysługującą z wyborów.

Kymlicka jest zdania, że postrzeganie kolektywnych praw³⁰ może być różne, wedle przedstawionego powyżej podziału grup. Można się spodziewać, że dobrowolni imigranci sami będą gotowi do integracji, zatem formułując dla nich specjalne prawa nie powinno się tracić z oczu tej perspektywy. Dlatego też kolektywne prawa do samostanowienia, łącznie z możliwością secesji, byłyby nieuzasadnione, natomiast uzasadnione byłyby prawa dotyczące wielokulturowości (*poly-ethische Rechte*) i czasowe, specjalne prawa do posiadania reprezentacji. Autochtoniczne mniejszości i nie-dobrowolni imigranci (jak np. uchodźcy) mieliby mocniejsze podstawy, aby domagać się kolektywnych praw również w formie prawa do samorządności. Dyskusyjne pozostaje jednak, jak daleko owa samorządność ma być posunięta, czy powinna troszczyć się tylko o rozwiązanie systemowych problemów wychowania i wykształcenia, czy także przysługiwać mają owemu samorządowi inne uprawnienia, jak np. organizacja własnej policji, własnego wymiaru sprawiedliwości etc. Dyskusja, jaka rozgorzała nad propozycjami Kymlicki, jest wyjątkowo obszerna i zróżnicowana. W ramach tego tematu i mego wykładu, mogę jedynie

²⁹ Will Kymlicka, *Multicultural Citizenship*, Clarendon Press, Oxford 1995, s. 34.

³⁰ Trochę inne spojrzenie i rozróżnienie na kolektywne prawa proponuje Rainer Bauböck w: "Can Liberalism Support Collective Rights?", in: Peter Koller, Klaus Puhl, (eds.), *Current Issues in Political Philosophy: Justice in Society and World Order*, Hölder-Pichler-Tempsky, Wien 1997.

wspomnieć o jej zaistnieniu³¹. Tymczasem na zakończenie chciałbym raz jeszcze przedstawić moje stanowisko – podsumować je w postaci następujących tez:

Jak w przypadku praw indywidualnych podmiotem jest pewne indywiduum, tak tu poprzez „kolektywne” prawa rozumie się prawa, których podmiotem jest kolektyw; od nich odróżnić należy prawa indywidualne, które są praktykowane kolektywnie (np. prawa wyborcze).

Żądanie „kolektywnych” praw człowieka jest po pierwsze pojęciowo mylące, a po drugie, nie daje się uzasadnić, ponieważ uniwersalne, egalitarne i kategoryczne roszczenie praw człowieka jest niemożliwe do uzasadnienia zarówno dla kolektywów, jak i indywidualnych osób.

Interesy ochrony i promowania mniejszości etnicznych w dużej mierze powinny być chronione poprzez rozumienie i przestrzeganie indywidualnych praw człowieka, w ich nieokrojonej formie. Do tego konieczna jest rozbudowa i nadanie większej wagi prawom socjalnym (*soziale Menschenrechte*).

W wyjątkowych przypadkach kolektywne prawa są zasadne także jako ochrona zagrożonej mniejszości, także w znaczeniu sprawiedliwości wyrównującej (*ausgleichende Gerechtigkeit*), która na drodze nierównego traktowania urzeczywistnia lepszą formę sprawiedliwości, niż ustanowiona zasadą równego traktowania. Te kolektywne prawa nie mają być jednak rozpatrywane na poziomie prawa człowieka, lecz są one prawami wewnątrzpaństwowymi (jest to

³¹ Will Kymlicka (ed.), *The Rights of Minority Cultures*, Oxford University Press, Oxford 1995; Rainer Bauböck, „Cultural Minority Rights for Immigrants”, *International Migration Review*, Vol. 30, No. 1, 1996 (ss. 203-250); ważne prace zbiorowe: Judith Baker (ed.), *Group Rights*, Toronto University Press, Toronto 1994; Julia Stapleton (ed.), *Group Rights: Perspectives Since 1900*, Thoemmes Press, Bristol 1995; Ian Shapiro, Will Kymlicka (eds.), *Ethnicity and Group Rights*, New York University Press, New York / London 1997; zobacz również prace: José Brunner, Yoav Peled, „Das Elend des liberalen Multikulturalismus: Kymlicka und seine Kritiker”, Martin Frank, „Kultureller Pluralismus und Minderheitenrechte. Will Kymlickas zwei Begründungen von Minderheitenrechten”, Iris Marion Young, „Selbstbestimmung und globale Demokratie. Zur Kritik des liberalen Nationalismus“, wszystkie w: *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, 46. Jg., Heft 3, 1998 (ss. 369-458).

odwrócona, reaktywna dyskryminacja). Dlatego podlegają one zastrzeżeniu – nie mogą występować przeciw indywidualnym prawom człowieka.

Wyjątki³² są dopuszczalne jak w wypadku niektórych autochtonicznych populacji, kiedy to społeczne relacje w obrębie wspólnoty są jeszcze tak nierozwinięte, że całość kształt nowoczesnego prawa nie jest w stanie zadziałać, albo prawo zadziałałoby niszcząco, narażając nawet życie jednostek. W tych przypadkach, po ocenie wszystkich racji, dopuszczalna powinna być pewna forma kolektywnej ochrony gatunków (*kollektiver Artenschutz*), która jednak jest ograniczona czasowo i obwarowana konkretnymi warunkami. I tutaj obowiązuje założenie, że każde pojedyncze indywiduum ma zapewnione, prawnie chronione, możliwości wystąpienia z danego kolektywu, gdy tylko tego zapragnie.

Tłumaczył z języka niemieckiego Marcin Byczyński

Przekład sprawdziła Małgorzata Bogaczyk-Vormayr

³² Dodałem ten ostatni punkt jako tezę, również po to, aby zaznaczyć granicę mojej argumentacji w odniesieniu do indywidualnych praw.