

RYSZARD PIOTROWSKI

Konstytucjonalizm a tożsamość państwa demokratycznego

1. Zagadnienie związku między konstytucjonalizmem a demokracją¹ ma kluczowe znaczenie dla przetrwania demokratycznego państwa prawnego, którego los wydaje się coraz bardziej niepewny, nie tylko ze względu na trwający kryzys konstytucyjny, ale także ze względu na skutki pułapki technologicznej, w której znalazło się współczesne społeczeństwo, określane mianem algorytmicznego².

Kryzys konstytucyjny³ polega w swej istocie na uznaniu, że władza większości, sprawowana efektywnie, nie podlega ograniczeniom, a większość parlamentarna w istocie zastępuje suwerena. Zarazem też zasadniczą przyczyną owego kryzysu jest wyznawane i praktykowane przekonanie, że demokracja sprowadza się do władzy większości uformowanej w wyniku takich wyborów, jakimi one są w ich obecnym kształcie.

Kryzys konstytucyjny ma jednak także inny wymiar. Przejawia się on w niedostrzeganej i z tego powodu ignorowanej bezsilności konstytucji, bez przyzwolenia której następuje przekazanie władzy nad obywatelami

¹ Artykuł jest oparty na wypowiedzi panelowej poświęconej temu zagadnieniu na konferencji „Konstytucja w demokratycznym państwie prawnym”, która odbyła się 23 stycznia 2023 r. w Poznaniu z okazji jubileuszu 55-lecia pracy naukowej i dydaktycznej Pani Profesor Hanny Suchockiej.

² Por. M. Schuilenburg, R. Peeters, *The Algorithmic...*, s. 193 i n. Por. także D.E. Harasimiuk, T. Braun, *Nowa złożoność...*, s. 60 i n.

³ Por. zwłaszcza W. Sadurski, *Polski kryzys...*; por. także E. Łętowska, J. Zajadło, *O wygaszaniu...*

i ich organizacjami podmiotom prywatnym, które tworzą nowe technologie komunikacyjno-informacyjne i wykorzystują je do własnych celów, a nie ponoszą odpowiedzialności przed żadnymi wyborcami, parlamentem czy też rządem. Konstytucje nie chronią prawa do prywatności, ponieważ bezwiedna i wymuszona sytuacyjnie rezygnacja z tego prawa staje się wyznacznikiem obecności w społeczeństwie i alternatywą w stosunku do społecznego wykluczenia. Tym samym podlega dekonstrukcji dotychczasowy, fundamentalny dla europejskiego rozumienia demokracji, indywidualistyczny sens godności i dobra wspólnego.

Totalitaryzm informacyjny społeczeństwa algorytmicznego, z którego przejawami mamy do czynienia współcześnie⁴, opiera się na specyficznej sublimacji przymusu: odmowa korzystania z internetu, telefonii komórkowej, a także innych rozwiązań technicznych i organizacyjnych ułatwiających niemal permanentną inwigilację jest równoznaczna ze swego rodzaju cywilizacyjnym wykluczeniem związanym z ograniczeniem możliwości korzystania z praw przysługujących jednostce. Stopniowo prawo do posiadania praw staje się zależne od milczącej, a nawet nieuświadomionej zgody na rezygnację z własnej tożsamości informacyjnej na rzecz z reguły anonimowych kontrolerów tej tożsamości, dysponujących – jak to w swoim czasie przewidywano⁵ – coraz większym zasobem informacji o jednostce, powodującym uzależnienie od owych dysponentów informacji, a w istocie od algorytmów, od których stają się zależni także owi dysponenci informacji występujący również w roli dysponentów algorytmów. System totalitaryzmu informacyjnego, mający oparcie w społeczeństwie algorytmicznym, w przeciwieństwie do znanych dotychczas systemów totalitarnych opiera się na zasadniczej zmianie kulturowej, którą spowodował rozwój nowych technologii komunikacyjnych, pozwalający na to, by faktycznemu zniewoleniu informacyjnemu nadać kształt informacyjnego wyzwolenia. Dokonująca się faktycznie rezygnacja z prawa do prywatności za pośrednictwem internetu nie odzwierciedla przecież potrzeby bycia inwigilowanym, ale nową potrzebę autokreacji i autoprezentacji jako przesłanki uczestniczenia w społeczności⁶. Procesy te przebiegają w ramach konstytucyjnych uregulowań, chociaż są w swej istocie antykonstytucyjne.

⁴ O totalitarnych zagrożeniach związanych z rozwojem sztucznej inteligencji por. M. Tegmark, *Life 3.0...*, s. 134 i n.; por. także R. Piotrowski, *Nowe technologie...*, s. 207 i n.

⁵ Por. na ten temat Z. Brzeziński, *Between Two Ages...*

⁶ Por. R. Piotrowski, *Prawo do tożsamości...*, s. 490 i n.

Jeżeli za paradygmat ustroju demokratycznego uznajemy ograniczenie władzy większości przez prawa człowieka, w tym zwłaszcza prawo do prywatności, to jego postępujące ograniczanie w konsekwencji rozwoju nowych technologii komunikacyjno-informacyjnych zagraża podstawom demokracji. Kultura poszanowania prywatności jest nieodzownym warunkiem kształtowania się i rozwoju osobowości człowieka świadomego własnej indywidualnej tożsamości, pozwalającej oceniać działania władzy publicznej w sposób od niej niezależny. Jednostka pozbawiona prywatności jest także wyzuta z godności nie tylko wskutek totalnej inwigilacji, której może podlegać⁷, ale także ze względu na bezbronność wobec manipulacji informacyjnej, jaką sprowadza możliwość profilowania informacji dostarczanych przez wyszukiwarki internetowe. Profilowanie to sprawia, że użytkownicy internetu otrzymują informacje odpowiadające ich oczekiwaniom, zainteresowaniom i preferencjom, także politycznym, co utrudnia debatę publiczną rozumianą jako potencjalne źródło zmiany poglądów jej uczestników, którzy nie opuszczają swoich „baniak informacyjnych”⁸, przyjmując jako własne myśli dla nich przygotowane.

W coraz większym zakresie decyzje dotyczące obywateli podejmowane są przez algorytmy określane mianem sztucznej inteligencji, a nie przez ludzi. Technologia GPT⁹ jest próbą zastępowania właściwej człowiekowi zdolności rozwiązywania problemów zdolnością urzędnika, które ma służyć konstruowaniu rozwiązań. Technologia ta przewyższa konsekwencje rozwoju internetu w postępującym ograniczaniu przysługującego człowiekowi prawa do własnych myśli. Stopniowo i nieuchronnie władza, o której mówią konstytucje, staje się coraz bardziej odległa od władzy rzeczywistej, jaką mają kreatorzy nowych technologii. Świadczy o tym choćby oczywista bezskuteczność kierowanych do rządów państw demokratycznych apeli o powstrzymanie czy spowolnienie badań w tej dziedzinie¹⁰.

W dotychczasowych badaniach naukowych wskazano, że technologie informacyjno-komunikacyjne przyzwyczajają do korzystania z gotowych odpowiedzi na niemal każde pytanie. Technologie te niekiedy upraszczają skomplikowane problemy w sposób zaprogramowany w postaci algorytmów dostosowujących działanie serwisów internetowych do spodziewanych potrzeb i preferencji użytkownika. W ten sposób te właśnie preferencje

⁷ Dotyczy to zwłaszcza zastosowań systemu inwigilacyjnego Pegasus.

⁸ Por. na ten temat E. Pariser, *The Filter...*

⁹ Por. *Introducing ChatGPT...*

¹⁰ M. Duszczyk, *Natychmiast wstrzymać...*

podlegają wzmocnieniu, a kształtowane tak poglądy mogą okazać się niedyskutowalne. Rezultaty kampanii wyborczych stają się coraz bardziej zależne od wyników rywalizacji za pośrednictwem internetu.

Ci, którzy decydują o tym, jakie treści można zamieszczać w internecie, mogą wywierać decydujący wpływ na sposób myślenia korzystających z dostarczanych przez nich narzędzi, bez których trudno uczestniczyć w życiu społecznym¹¹.

Ci, którzy kreują rzeczywistość za pośrednictwem mediów, jak też ci, którzy kształtują sposób postrzegania rzeczywistości przez użytkowników nowych technologii komunikacyjno-informacyjnych, tworzą nowy rodzaj władzy zagrażającej demokracji rozumianej jako wolność wyboru. Polityka prywatności i regulamin świadczenia usług firmy Meta nie podlega ocenie z punktu widzenia zgodności z konstytucjami krajów, w których firma ta działa. Ale ta właśnie polityka decyduje o kształcie debaty publicznej i wolności słowa w tych krajach. Aby korzystać z wolności słowa i wolności udziału w debacie publicznej w przestrzeni kształtowanej przez nowe technologie informacyjno-komunikacyjne, staje się konieczne zaakceptowanie coraz bardziej wyrazistych ograniczeń tej wolności, które nie mają jednak oparcia w prawie demokratycznie legitymowanym. Wolność w ten sposób ograniczana jest tylko pozorem wolności. Monopolistyczna pozycja serwisów internetowych sprawia, że występują one w roli władzy publicznej, do której sprawowania nie mają jednak demokratycznej legitymizacji¹². A jednak ich realna władza deformuje podstawowe zasady ustroju państwa, w tym zasadę suwerenności narodu.

Istnienie ustroju demokratycznego jest nierozzerwalnie związane z podmiotowością ludzi, nie zaś najdoskonalszych nawet narzędzi, które ludzie stworzyli. Podstawowym prawem człowieka pozostaje prawo do bycia we władzy ludzi. Brak sprawowanej przez nich kontroli nad narzędziami może być symptomem katastrofy, nie zaś cechą ustroju demokratycznego. Konstytucje powinny zatem potwierdzać prawo do bycia rządzonym przez ludzi, a więc prawo do tego, by status jednostki – jej prawa, wolności i obowiązki – nie były określane jedynie przez programy komputerowe.

Ludzie używają coraz bardziej złożonych programów komputerowych jako narzędzi. Wyrafinowane narzędzia stopniowo podlegają autonomizacji,

¹¹ Por. H. Kissinger, *Porządek...*, s. 329.

¹² Por. R. Piotrowski, *Prawa człowieka w pułapce...*, s. 351 i n.

co może być potencjalnym zagrożeniem dla godności człowieka, jego praw i wolności¹³.

Narzędzia i ich rozwój zmieniały ludzi i cywilizację, czyniąc zarazem trafnymi i żywotnymi pytania dotyczące postępu¹⁴. Niektóre z tych narzędzi już od dawna zagrażają istnieniu ludzkości. Nowość czy też nowoczesność technologii określanych tym mianem polega jednak na ich zdolności do zastępowania człowieka w jego umiejętnościach twórczych. Inteligencja, stanowiąca dotychczas właściwość ludzi, a w pewnym stopniu także innych istot żywych, stała się właściwością przysługującą narzędziom stworzonym przez człowieka, i to w stopniu przewyższającym w niektórych dziedzinach umiejętności ich twórcy. Tego rodzaju inteligencję określa się powszechnie mianem sztucznej, a „przejście od kultury tworzonej przez człowieka do kultury tworzonej dla człowieka, ale już przez AI” jest uznawane za „cezurę duchową o randze podobnej nabyciu przez Homo sapiens umiejętności mowy”¹⁵. O ile jednak umiejętność mowy zdecydowała o rozwoju rodzaju ludzkiego i stworzyła właściwą mu kulturę duchową, o tyle nie jest pewne, że swoiste zniesienie granicy między duchem a materią w konsekwencji wyposażenia jej w twórcze zdolności będzie miało równie cenne następstwa dla rozwoju ludzkości. Stopniowo zyskuje na znaczeniu pogląd, że „w obliczu perspektywy eksplozji inteligencji my, ludzie, jesteśmy niczym dzieci bawiące się bombą zegarową. Oto rozmiar niedopasowania mocy naszej zabawki do niedojrzałości naszych czynów”¹⁶. Jednym z wymiarów tego zjawiska jest także „niedopasowanie” konstytucji do sytuacji, w której „jakiś mały idiota z pewnością zdetonuje bombę choćby po to, żeby zobaczyć, co się stanie”¹⁷.

Człowiek współczesny coraz częściej jest uzależniony od algorytmów i odpowiadających im programów komputerowych, a więc od liczb. Jego życiem „całkowicie rządzą algorytmy”¹⁸. Staje się on swego rodzaju algorytmem zależnym od innych algorytmów¹⁹. Swoistym potwierdzeniem tych spostrzeżeń jest przepis art. 14 § 1b Kodeksu postępowania administracyjnego²⁰, w myśl którego sprawy administracyjne „mogą być załatwiane

¹³ Por. R. Piotrowski, *New Technologies...*, s. 283 i n.

¹⁴ Por. N. Postman, *W stronę XVIII...*, s. 43.

¹⁵ Tak J. Dukaj, *Jakie książki...*, s. 12.

¹⁶ Tak N. Bostrom, *Superinteligencja...*, s. 375.

¹⁷ N. Bostrom, *Superinteligencja...*, s. 375.

¹⁸ Tak M. du Sautoy, *Kod kreatywności...*, s. 53.

¹⁹ Por. Y.N. Harari, *Homo deus...*, s. 109 i n.

²⁰ Ustawa z 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, Dz.U. 2023, poz. 775 tekst jedn. ze zm.

z wykorzystaniem pism generowanych automatycznie i opatrzonych kwalifikowaną pieczęcią elektroniczną organu administracji publicznej. W przypadku pism generowanych automatycznie przepisów o konieczności opatrzenia pisma podpisem pracownika organu administracji publicznej nie stosuje się”.

Nie stworzono jednak jeszcze narzędzi pomyślanych w taki sposób, że mogą one kontrolować tych, którzy je stosują. Nie wydawało się możliwe, że będą to „narzędzia myślące”. Nie istniały dotychczas narzędzia, które skłaniałyby do formułowania koncepcji zastąpienia sędziów²¹ czy profesorów prawa technologiami komputerowymi i które pisałyby konstytucję na zamówienie czy też tworzyłyby fikcyjne dowody dla sądu albo potwierdzały nieistniejące zdarzenia, zacierając granicę między kłamstwem a prawdą. Istnienie tej granicy ma decydujące znaczenie w ustroju zasługującym na miano demokratycznego w świetle europejskich tradycji tego pojęcia, jakże odległych od współczesności, w której rządy określane mianem demokratycznych, sprawowane w interesie koncernów zbrojeniowych, narażają świat na ryzyko zagłady²².

Znajdujemy się w pułapce technologicznej, zdefiniowanej jako „rezultat upowszechnionego wdrożenia operacji technogennych, który w fazie zarodkowej był niedostrzegalny, społecznie źle lub w ogóle nieprzewidywalny, w fazie rozpadu już nieodwracalny, obracający domniemane korzyści swego upowszechnienia w jedno- albo wielopostaciową katastrofę, coraz jawniej rozpoznawaną i coraz trudniej powstrzymaną przez tych również możliwych decydentów, którym swe proliferacyjne rozmiary i swoje przemożne szkodnictwo”²³ zawdzięcza. Konstytucje państw współczesnych nie chronią także przed pułapką polityczną, która polega na tym, że los cywilizacji całkowicie zależy od kręgów przywódczych przeciwstawnych imperiów, dla których ludzie są przedmiotem operacji polityczno-wojskowych, mających zapewnić przewagę w konfrontacji rywalizujących mocarstw²⁴.

Kryzys konstytucyjny we współczesnym świecie ma swój wymiar lokalny, który polega na naruszaniu konstytucji w poszczególnych krajach, z niejednakową intensywnością i zróżnicowanym przyzwoleniem społeczeństwa, jego bezsilnością wobec bezprawia konstytucyjnego czy też obojętnością wobec łamania prawa. Kryzys w wymiarze globalnym to niemożność wypełnienia obietnic konstytucjonalizmu ze względu na coraz bardziej widoczne

²¹ Por. R. Susskind, *Sądy internetowe...*, s. 207 i n.

²² Por. A. Time of *Unprecedented...*

²³ Por. S. Lem, *Tajemnica...*, s. 115.

²⁴ Por. J.J. Mearsheimer, *The Tragedy...*, s. 29.

konsekwencje negatywnego oddziaływania technologii i polityki. Przejawem kryzysu w wymiarze globalnym wydaje się także to, że większość mieszkańców planety nigdy nie słyszała i zapewne nie usłyszy o zasadach konstytucjonalizmu, chociaż ich państwa mają konstytucje, a w jednym z najludniejszych i osiągających sukcesy w rozwoju cywilizacyjnym krajów świata, a więc w Chinach, zasady te są odrzucane na rzecz demokracji kooperatywno-harmonijnej²⁵.

2. Konstytucjonalizm jest pojęciem wieloznacznym. Był rozumiany (a z perspektywy słownikowej²⁶ nadal jest rozumiany) jako afirmacja monarchii konstytucyjnej albo teoria mówiąca o zależności między budową ciała człowieka a jego charakterem. Jest także pojmowany zarówno jako „konieczność istnienia konstytucji” wyznaczającej „granice działania państwa i jego organów”, jak też „obecność mechanizmów zapewniających jej przestrzeganie i bezpośrednie stosowanie”.

We współczesnej polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego przeważa pogląd, w myśl którego zasada konstytucjonalizmu oznacza „nie tylko konieczność istnienia konstytucji”, jako „aktu wyznaczającego granice działania państwa i jego organów”, lecz także „obecność mechanizmów zapewniających jej przestrzeganie i bezpośrednie stosowanie”²⁷. Zasada ta „jest refleksem wszystkich trzech fundamentów europejskiej tożsamości konstytucyjnej: rządów prawa, poszanowania praw człowieka oraz pluralizmu i demokracji”²⁸. W literaturze przedmiotu konstytucjonalizm jest także definiowany jako „specjalna i szczególnie wymagająca forma legalizacji” władzy publicznej, charakteryzująca się tym, że: 1) konstytucja jako zespół norm prawnych odzwierciedla raczej decyzje polityczne, aniżeli aksjomaty filozoficzne; 2) normy te mają regulować ustanowienie i wykonywanie władzy publicznej, a nie jedynie modyfikować funkcjonowanie dotychczasowej władzy; 3) regulacja konstytucyjna jest spójna, a więc taka, która wyklucza istnienie jakichkolwiek „pozakonstytucyjnych dzierżycieli władzy” i jakichkolwiek „pozakonstytucyjnych środków i sposobów jej sprawowania”;

²⁵ Por. Z. Peng, B. Ma, T. Liu, *Chiński model...*

²⁶ Por. przykładowo *Słownik współczesnego...*, s. 407. Podobnie *Praktyczny słownik...*, s. 198. W konsekwencji konstytucjonalista to „zwolennik monarchii konstytucyjnej” albo „wyznawca koncepcji wiążącej cechy osobowości człowieka z właściwościami budowy jego ciała”. Por. także *Słownik języka polskiego...*, s. 944, w którym konstytucjonalizm nie występuje w znaczeniu dziś podstawowym.

²⁷ Tak L. Garlicki, *Polskie prawo...*, 2021, s. 42.

²⁸ Tak L. Garlicki, *Niekonstytucyjność...*, s. 4.

4) źródłem prawa konstytucyjnego jest „naród jako jedyne legitymowane źródło władzy”; 5) prawo konstytucyjne jest najwyższym prawem, akty niezgodne z konstytucją „nie zyskują mocy prawnej”²⁹.

Konstytucjonalizm jest jednak także rozumiany nie tylko jako zespół norm prawnych w pełni regulujących funkcjonowanie władzy i odzwierciedlających decyzje polityczne podjęte w tym przedmiocie, ale jako rodzaj „wiary politycznej” współistotnej przekonaniu, że władza powinna być ograniczona przez prawa człowieka i nie może tych praw arbitralnie naruszyć, nawet jeśli przestrzega reguł zawartych w tekście konstytucji³⁰. Pogląd ten pozwala przyjąć, że zasada konstytucjonalizmu polega na uznaniu, iż nie tylko litera ustawy zasadniczej jest ważna, ale także kultura ograniczenia władzy przez prawo, a zwłaszcza przez prawa człowieka, odzwierciedlona w konstytucji. Wartości konstytucyjne usytuowane są poza zasięgiem władzy suwerena, skoro ich źródłem jest przyrodzona i niezbywalna godność człowieka. A zatem wykluczone jest z punktu widzenia konstytucjonalizmu uznanie, że prawa człowieka przysługują nam, ponieważ znalazły się w konstytucji; odwrotnie – to dlatego zapisano je w konstytucji, ponieważ są prawami człowieka³¹. Z tej perspektywy trafny wydaje się pogląd, że istnieją kraje, które mają konstytucję, ale nie mają konstytucjonalizmu³².

Trudne do pogodzenia z zasadą konstytucjonalizmu, rozumianego nawet tylko jako afirmacja monarchii konstytucyjnej, w której przecież monarcha podlega ograniczeniom przewidzianym w prawie zasadniczym, byłoby uznanie konstytucji jedynie za akt prawa stanowionego, będącego przejawem woli politycznej, a zarazem za źródło odpowiadającego tej woli prawa politycznego. Taki sposób pojmowania konstytucji odzwierciedla interpretację, którą można określić jako charakterystyczną dla konstytucjonizmu. Termin konstytucjonizm³³, stworzony przez W.F. Murphy’ego, pojawił się w literaturze naukowej stosunkowo niedawno. Odnosi się on do tego sposobu rozumienia konstytucji, który sprowadza znaczenie ustawy zasadniczej do roli najważniejszego aktu normatywnego w systemie źródeł prawa pozytywnego, całkowicie zależnego od woli ustrojodawcy, władnego dowolnie kształtować treść konstytucji. Konstytucjonizm polega na absolutyzowaniu tekstu ustawy zasadniczej, niezależnie od wartości fundamentalnych

²⁹ Tak D. Grimm, *Constitutionalism...*, s. 363.

³⁰ Tak W.F. Murphy, *Constitutional Democracy...*, s. 7 i n.; por. także R. Piotrowski, *Konstytucjonalizm...*, s. 351 i n.

³¹ Por. R. Piotrowski, *Pojęcia zastane...*, s. 29 i n.

³² Tak G. Sartori, *Constitutionalism...*, s. 853.

³³ Por. W.F. Murphy, *Constitutional Democracy...*, s. 7 i n.

współistotnych godności człowieka. Z punktu widzenia konstytucjonizmu w konstytucji wszystko jest możliwe. Prawa człowieka są bowiem dziełem większości, która może je dawać i odbierać komu zechce, według uznania przywódców większości i w ich interesie. W ustroju demokratycznym władza suwerena – wykonywana przez jego przedstawicieli lub bezpośrednio – jest ograniczona tylko w takim zakresie, w jakim suweren dopuszcza samoograniczenie. Z perspektywy konstytucjonizmu możliwe jest zatem skoncentrowanie władzy w ręku jednego organu czy osoby, także w wyniku zmiany konstytucji, byle nastąpiło to w rezultacie zastosowania właściwej procedury, stanowiącej jedyne ograniczenie, z którym przedstawiciele suwerena muszą się liczyć. Można zatem uznać, że o ile pojęcie konstytucjonizmu było do niedawna nieznanne, o tyle konstytucjonistyczne rozumienie konstytucji, charakterystyczne dla okresu poprzedzającego polskie zmiany ustrojowe, które nastąpiły w końcu poprzedniego stulecia, współkształtowało jej sens w okresie transformacji i znajduje wyraz w aktualnej praktyce ustrojowej³⁴. Charakterystyczne dla konstytucjonizmu jest przekonanie, że ustrojodawca może nadać konstytucji dowolną treść, ponieważ znajduje się ona we władzy suwerena. O wykładni konstytucji decydują ostatecznie przedstawiciele suwerena, nie zaś Trybunał Konstytucyjny i sądy. Większość zdolna do zmiany konstytucji może być uznana za suwerena³⁵. Konstytucjonalizm zredukowany do konstytucjonizmu traci swoje znaczenie, ponieważ staje się swego rodzaju wytrychem legitymizującym każdy, także tyrański, porządek, który odwołuje się do poparcia większości.

3. Pojęcie państwa demokratycznego nie zostało w ustawie zasadniczej zdefiniowane. Znaczenie tego pojęcia przesądza o istocie Konstytucji RP, którą można określić jako jej tożsamość, a zarazem „tożsamość konstytucyjną państwa”, czyli sumę „zasad i wartości podstawowych”, rozstrzygających „o charakterze ustrojowym państwa” i określających „panujący w nim system władzy”³⁶. Tożsamość konstytucyjna jest postrzegana w literaturze przedmiotu³⁷ jako kategoria trudna do jednoznacznego zdefiniowania³⁸, obejmująca zasadniczo określenie formy rządu, struktury państwa, związków między konstytucją a kulturą, w której ustawa zasadnicza funkcjonuje,

³⁴ Por. R. Piotrowski, *Pojęcia zastane...*, s. 25 i n.

³⁵ Por. M. Troper, *Sovereignty...*, s. 363.

³⁶ Tak L. Garlicki, *Polskie prawo...*, s. 68.

³⁷ Powołane tu opinie przytaczam w tekście *Demokratyczna tożsamość...*, s. 439 i n.

³⁸ Por. M. Rosenfeld, *Constitutional Identity...*, s. 756.

a także relacji między konstytucją a tożsamością narodową, religijną i ideologiczną państwa³⁹. Szczególne znaczenie ma pojęcie tożsamości konstytucyjnej dla ustalenia granic zmiany konstytucji, w tym zwłaszcza wyznaczenia granic implikowanych, wynikających z istoty konstytucji⁴⁰, jeśli nie zostały one określone w ustawie zasadniczej i mogą być wskazane przez odwołanie się do tożsamości konstytucyjnej⁴¹. W doktrynie do wyznaczników tożsamości konstytucyjnej, odzwierciedlającej ideał konstytucjonalizmu, zaliczono sprecyzowanie i ograniczenie uprawnień rządu, potwierdzenie przywiązania do rządów prawa i ochrony praw zasadniczych⁴². Tożsamość konstytucyjna bywa definiowana jako zbiór wartości i reguł, które można wyodrębnić spośród przepisów ustawy zasadniczej w celu zastosowania dla obrony integralności konstytucji przed zagrożeniami, które mogą osłabić jej związki z narodem⁴³. Konstytucja bez tożsamości może być przedmiotem dowolnej zmiany i jest w istocie jedną z owych konstytucji bez konstytucjonalizmu⁴⁴. W polskiej doktrynie znalazło wyraz przekonanie, że istotne znaczenie dla określenia tożsamości konstytucyjnej państwa ma zasada rządów prawa, której istotą jest „wymóg związania prawem wszystkich organów władzy publicznej. Formuluje ona też wymagania dotyczące treści prawa. Źródłem tych wymagań są podstawowe prawa człowieka”⁴⁵.

Demokracja, jako jedno z kluczowych pojęć, którymi posługuje się Konstytucja RP, wymaga interpretacji uwzględniającej znaczenie całokształtu zasad i wartości konstytucyjnych, a więc wykładni konstytucji nieopartej na ustalaniu znaczenia pojęć w niej zastosowanych w oderwaniu od ich wzajemnego związku. A zatem z art. 4 ust. 1 Konstytucji RP, interpretowanego w kontekście innych jej postanowień, wynika zakaz redukowания pojęcia narodu do aktualnie dominującej w nim większości. Konsekwencją tezy, że suweren – rozumiany jako aktualna większość – może wszystko, byłoby przekreślenie suwerenności suwerena rozumianego jako cały naród, skoro owa większość mogłaby odebrać władzę zwierzchnią narodowi i przyznać ją na przykład jednostce albo ugrupowaniu, które wygrało wybory parlamentarne. Konsekwencje majoryzacji w warunkach pluralizmu politycznego

³⁹ Por. G. Jacobsohn, *Constitutional Identity...*

⁴⁰ Por. Y. Roznai, *Unconstitutional...*, s. 42

⁴¹ Por. S. Krishnaswamy, *Democracy...*, s. 164 i n.

⁴² Por. M. Rosenfeld, *Constitutional Identity...*, s. 757.

⁴³ Tak M. Troper, *Behind the Constitution...*, s. 202

⁴⁴ Por. G. Sartori, *Democrazia...*, s. 173.

⁴⁵ Tak P. Tuleja, *Zasada państwa prawa...*, s. 90; por. także M. Ziółkowski, *Dwie płaszczyzny...*, s. 305 i n.

i moralnego w społeczeństwie prowadzą do przekreślenia autonomii wspólnoty i – tym samym – suwerenności suwerena⁴⁶.

Pytanie o granice władzy większości i sposoby ochrony mniejszości przed dominacją większości stanowi podstawowy dylemat rozległej tradycji intelektualnej zwykle określanej mianem konstytucjonalizmu⁴⁷. W świetle tej tradycji urząd godny człowieka powinien być tak skonstruowany, by chronić jednostki przed wzajemną agresją, łączyć ludzi w imię dobra wspólnego, nie zaś ich dzielić, a przede wszystkim chronić obywateli przed niebezpieczeństwami, które mogą im zagrażać ze strony władzy zabiegającej o własne interesy, nawet kosztem życia, wolności i własności rządzonych⁴⁸.

Konstytucjonalizm – postrzegany w literaturze przedmiotu jako fundament tożsamości współczesnych ustaw zasadniczych – zakłada, że akt, który nie podporządkowuje polityki prawu, nie zasługuje na nazwę „konstytucja”⁴⁹. Pogląd ten jest współistotny uznaniu, że władza powinna być ograniczona przez prawa człowieka i nie może tych praw arbitralnie naruszyć.

Prawa człowieka nie są darem władzy. Ich źródłem jest przyrodzona i niezbywalna godność człowieka; w myśl preambuły do Konstytucji RP jej źródłem jest Bóg, jako źródło wartości uniwersalnych, albo też ma ona „inne źródła”, równocenne, a więc transcendentne, znajdujące się poza zasięgiem aktualnej władzy, także ustrojodawczej.

Tradycja intelektualna XVIII w., z której wywodzi się konstytucjonalizm⁵⁰, jest nośnikiem ukrytych założeń, które sprzyjają postrzeganiu władzy jako źródła wartości i tym samym źródła praw. Piastuni nowej, rewolucyjnej władzy, odbierając ją monarchom, występują w ich roli, stanowiąc prawa mające władzę ograniczać, ale przecież o tyle, o ile ona sama na to pozwala. Prawa odzyskane przez naród to zarazem prawa dane narodowi przez tych, którzy stanowią je w jego imieniu. Ukrytym założeniem, na którym wspiera się uznanie, że prawa to dar władzy, są słowa „My, naród”, zrównujące z narodem tego, kto je wypowiada; sytuują one dzierżyciela aktualnej władzy politycznej w roli dawcy praw. Znajduje to odzwierciedlenie, a zarazem potwierdzenie, w słowie „prawodawca”, które zawiera w sobie zgodne z rzeczywistością, ale wątpliwe z perspektywy konstytucjonalizmu, przekonanie, że to władza daje prawo, które istnieje jedynie jako jej dar i przejaw jej woli.

⁴⁶ Por. R. Piotrowski, *Pojęcia zastane...*, s. 32.

⁴⁷ Tak W.B. Gwyn, *The Separation...*, s. 65.

⁴⁸ Por. R. Piotrowski, *Demokratyczna tożsamość...*, s. 445.

⁴⁹ D. Grimm, *Constitutionalism...*, s. 364.

⁵⁰ Por. W.J. Wołpiuk, *Instytucja konstytucjonalizmu...*, s. 146 i n.

A przecież, skoro paradygmat konstytucjonalizmu zakłada ograniczenie władzy, to przypisywanie owej władzy roli dawcy praw jest z tym paradygmatem sprzeczne. Jednym z założeń XVIII-wiecznego konstytucjonalizmu wydaje się przekonanie, że jednostki i wszelkiego rodzaju podmioty niepaństwowe są przyjaciółmi wolności, której będą bronić, a granica między wolnością i niewolą jest trwała i łatwa do wyznaczenia.

4. Rzeczywistość współczesnego świata aktualizuje w szczególny sposób pytanie o sens konstytucjonalizmu i jego rozumienie w warunkach rozwoju nowych technologii informacyjno-komunikacyjnych. Nowość nowych technologii polega na tym, że człowiek staje się dodatkiem do narzędzi, które powodują jego uprzedmiotowienie w skali dotąd nieznannej i sprawiają, że warunkiem społecznego niewykluczenia staje się wytwarzanie danych pozyskiwanych przez podmioty prywatne o globalnym zasięgu działania. Technologie te stanowią podstawę nowej gospodarki określanej w literaturze jako „kapitalizm inwigilacji” – nowy porządek ekonomiczny, który „uznaje ludzkie doświadczenie za darmowy surowiec do ukrytych handlowych praktyk wydobycia, prognozowania i sprzedaży”⁵¹. Kapitalizm inwigilacyjny rodzi nowy gatunek władzy – władzę instrumentalną, która „zna i kształtuje ludzkie zachowanie dla realizacji czyichś innych celów niż owych ludzi. Władza ta nie korzysta z uzbrojenia i armii, wdraża swój porządek, posługując się zautomatyzowanym medium coraz bardziej wszechobecnej obliczeniowej architektury «inteligentnych» sieciowych urzędzeń, rzeczy i przestrzeni”⁵².

Gospodarka polega na zaspokajaniu potrzeb rzeczywistych i fikcyjnych, kreowanych sztucznie i symulowanych. Nowe technologie oznaczają nową jakość w tej dziedzinie. Odmowa korzystania z nich powoduje wykluczenie komunikacyjno-informacyjne, korzystanie zmienia *homo sapiens* w *homo numericus* – swego rodzaju cyfrowego niewolnika, poddanego coraz bardziej wymyślnym i podstępным ograniczeniom prywatności. Żeby istnieć w świecie realnym, trzeba zaakceptować warunki istnienia w świecie wirtualnym i zgodzić się na status owego „surowca dla ukrytych handlowych praktyk”, owej „cyfrowej biomasy”, stopniowo pozbawianej wolnej woli.

W gospodarce kapitalizmu inwigilacyjnego źródłem zysku jest tworzenie zagrożeń dla korzystających z narzędzi informatycznych i tworzenie narzędzi mających chronić przed zagrożeniami realnymi i potencjalnymi. To wszystko ma swoją cenę, którą płać użytkownicy nowych technologii,

⁵¹ Por. S. Zuboff, *Wiek kapitalizmu...*, s. 9.

⁵² S. Zuboff, *Wiek kapitalizmu...*, s. 20; por. także J.J. Zygmontowski, *Kapitalizm sieci...*

coraz intensywniej przymuszani przez władzę do uczestniczenia w procesie cyfryzacji. Władza ma w tym własny interes polityczny, związany z nowymi możliwościami sprawowania kontroli, ale też występuje w roli akwizytora działającego na rzecz wielkich korporacji.

Podstawą gospodarki kapitalizmu inwigilacyjnego jest powszechne ignorowanie utraty prywatności, które zmienia sens wolności indywidualnej, doświadczanej w oddzieleniu od innych, a nie w sieci zwanej „społecznością”, której istnienie zachęca do eksponowania własnego życia i nieustannego zdobywania uznania⁵³. Erozja prywatności jest zarazem erozją godności. Bezwiedna akceptacja stałej inwigilacji, umożliwiającej permanentną kontrolę nad życiem jednostki, neutralizuje gwarancyjny sens konstytucji, której postanowienia dotyczące prywatności stają się teraz bardziej puste i zdumiewające aniżeli kiedykolwiek. Pozbawienie jednostki jej podmiotowości to zarazem przekreślenie suwerenności narodu w następstwie owej pułapki technologicznej, oznaczającej swoistą rewolucję kulturową związaną z rezygnacją z prawa do prywatności.

5. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wyrażono przekonanie, że fundamentem demokratycznego państwa prawnego jest „zasada nadrzędności Konstytucji”⁵⁴, która byłaby fikcją, gdyby obejmowała uznanie, że nadrzędność ustawy zasadniczej sprowadza się do panowania większości zdolnej nadać normom konstytucyjnym dowolną treść, także równoznaczną z doprowadzeniem do „erozji fundamentów tego państwa, do których należy zaliczyć godność ludzką z jednej strony i unikanie arbitralności w działaniu władz – z drugiej”⁵⁵.

W myśl orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego szczególne znaczenie dla ustalenia tożsamości Konstytucji RP ma uznanie, że demokracja nie polega na wszechwładzy większości parlamentarnej, a obowiązująca ustawa zasadnicza ustanawia system demokracji konstytucyjnej stworzony, by uniknąć niebezpieczeństwa powtórzenia się historycznie znanego doświadczenia. To doświadczenie „to zarówno ryzyko, jak i realne niebezpieczeństwo uproszczonego rozumienia demokracji – głównie, jeśli nie wyłącznie – jako wszechwładzy większości parlamentarnej”⁵⁶. W świetle obowiązującej Konstytucji RP hasło „cała władza w ręce większości” jest nie

⁵³ Por. S. Vaidhyathan, *Anti Social...*, s. 235 i n.

⁵⁴ Tak uzasadnienie wyroku TK z 22 września 2006 r., U 4/06.

⁵⁵ Tak uzasadnienie wyroku TK z 12 grudnia 2005 r., K 32/04.

⁵⁶ Tak uzasadnienie wyroku TK z 22 września 2006 r., U 4/06.

do zaakceptowania ze względu na gwarancyjny sens ustawy zasadniczej wobec praw człowieka. W konstytucyjnym rozumieniu demokracja jest ustrojem, w którym władza większości podlega ograniczeniu ze względu na przyrodzoną i niezbywalną godność człowieka, stanowiącą źródło jego praw i wolności niezależne od jakiegokolwiek władzy⁵⁷.

Mające oparcie w Konstytucji RP rozumienie demokracji pozwala uznać, że polega ona na ograniczeniu władzy wyposażonej w legitymację wyborczą przez prawa człowieka, które mają swoje źródło w jego przyrodzonej i niezbywalnej godności. Tak rozumiana demokracja, którą można określić mianem integralnej, jest – jak się wydaje – modelem idealnym, który w rzeczywistości współczesnych państw podlega różnym deformacjom, związanym z prymatem polityki, gospodarki, religii w stosunku do praw człowieka, które zostają z różną intensywnością ograniczone. Demokracja realna okazuje się w konsekwencji całokształtu tych ograniczeń demokracją trybalną, w której większość odmawia uznania praw mniejszości, absolutyzując własne wartości i interesy.

Konstytucjonalizm rozumiany jako uznanie, że władza zasługująca na to miano jest ograniczona przez niezależne od niej ponadkulturowe wartości, których istnienie potwierdza w większym stopniu wiara niż doświadczenie, jest współlistotny demokracji, jeśli pojęcie to oznacza ustrój oparty na zasadzie ograniczenia władzy przez prawa człowieka kształtowane w drodze dialogu między większościami i mniejszościami. Konstytucjonalizm w postulowanym tu znaczeniu wyznacza tożsamość państwa demokratycznego, która nie polega jedynie na oddzieleniu większości od podporządkowanej jej mniejszości, ale na respektowaniu wartości nadających sens człowieczeństwu. Konstytucjonalizm zredukowany do konstytucjonizmu i demokracja sprowadzona do afirmacji władzy większości, niezależnie od tego, w jaki sposób uformowanej, stanowią takie samo zagrożenie dla demokratycznego państwa prawnego, jak pułapki technologii i polityki.

⁵⁷ Por. R. Piotrowski, *Pojęcia zastane...*, s. 30.

Abstract

Constitutionalism and the identity of a democratic state

If we understand constitutionalism as the recognition that power worthy of the name must be limited by supra-cultural values independent of it, the existence of which is confirmed more by faith than by experience, then constitutionalism is coessential with democracy – assuming that the concept means a system where authority is limited by human rights, as defined in a dialogue between majorities and minorities. Constitutionalism, in the sense postulated here, determines the democratic state's identity, which consists not only in separating the majority from the subordinate minority, but also in respect for the values that give meaning to humanity.

Keywords: constitution, constitutionalism, constitutional identity, democracy, human rights, new technologies, artificial intelligence

RYSZARD PIOTROWSKI  <https://orcid.org/0000-0002-3801-7364>

Doktor habilitowany nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Warszawskiego, wykładowca na Wydziale Prawa i Administracji, członek Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, autor książek i artykułów poświęconych problematyce prawa konstytucyjnego, prawom człowieka, zagadnieniom tworzenia prawa, a także ekspertyz dotyczących problemów konstytucyjnych.

Bibliografia

- A Time of Unprecedented Danger: It is 90 Seconds to Midnight*, 24 January 2023, < <https://thebulletin.org/doomsday-clock/> >, dostęp: 12 września 2023 r.
- Bostrom N., *Superinteligencja. Scenariusze, strategie, założenia*, Gliwice 2014.
- Brzeziński Z., *Between Two Ages. America's Role in the Technetronic Era*, New York 1970.
- Dukaj J., *Jakie książki napisze nam AI*, „Książki. Magazyn do czytania” 2023, nr 4.
- Duszczyk M., *Natychmiast wstrzymać prace nad sztuczną inteligencją! Musk wzywa, jest poparcie*, 29 marca 2023 r., < <https://cyfrowa.rp.pl/technologie/art38225181-natychmiast-wstrzymac-prace-nad-sztuczna-inteligencja-musk-wzywa-jest-poparcie> >, dostęp: 12 września 2023 r.
- Garlicki L., *Niekonstytucyjność: formy, skutki, procedury*, „Państwo i Prawo” 2016, z. 9.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2017.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2021.

- Grimm D., *Constitutionalism: Past, Present, and Future*, Oxford 2016.
- Gwyn W.B., *The Separation of Powers and Modern Forms of Democratic Government*, w: *Separation of Powers – Does It Still Work?*, red. R.A. Goldwin, A. Kaufman, Washington 1986.
- Harari Y.N., *Homo deus. Krótka historia jutra*, Kraków 2018.
- Harasimiuk D.E., Braun T., *Nowa złożoność. Dialog demokratyczny w warunkach transformacji cyfrowej*, „Przegląd Konstytucyjny” 2021, z. 4.
- Introducing ChatGPT*, 30 November 2022, < <https://openai.com/blog/chatgpt> >, dostęp: 12 września 2023 r.
- Jacobsohn G.J., *Constitutional Identity*, Cambridge 2010.
- Kissinger H., *Porządek światowy*, Wołowiec 2016.
- Krishnaswamy S., *Democracy and Constitutionalism in India. A Study of the Basic Structure Doctrine*, Oxford 2010.
- Lem S., *Tajemnica chińskiego pokoju*, Kraków 1996.
- Łętowska E., Zajadło J., *O wygaszaniu państwa prawa*, Sopot 2020.
- Mearsheimer J.J., *The Tragedy of Great Power Politics*, New York–London 2014.
- Murphy W.F., *Constitutional Democracy. Creating and Maintaining a Just Political Order*, Baltimore 2007.
- Pariser E., *The Filter Bubble: How the New Personalized Web Is Changing What We Read and How We Think*, New York 2012.
- Peng Z., Ma B., Liu T., *Chiński model demokracji kooperatywno-harmonijnej*, Toruń 2022.
- Piotrowski R., *Demokratyczna tożsamość Konstytucji RP*, w: *Zmierzch demokracji liberalnej*, red. K.A. Wojtaszczyk, P. Stawarz, J. Wiśniewska-Grzelak, Warszawa 2018.
- Piotrowski R., *Konstytucjonalizm „dobrej zmiany”*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 10.
- Piotrowski R., *New Technologies or New Human Rights: The Right to a Government by Humans and the Right to One’s Own Thoughts*, „Studia Iuridica” 2019, nr 76.
- Piotrowski R., *Nowe technologie a nowe prawa człowieka*, w: *Wyzwania dla powszechnego systemu ochrony praw człowieka u progu trzeciej dekady XXI wieku*, red. J. Jaskiernia, K. Spryszak, t. 1, Toruń 2021.
- Piotrowski R., *Pojęcia zastane w Konstytucji RP. Dylematy teorii i praktyki*, w: *Źródła prawa. Teoria i praktyka*, red. T. Giaro, Warszawa 2016.
- Piotrowski R., *Prawa człowieka w pułapce technologii i polityki*, w: *System ochrony praw człowieka trzeciej generacji wobec nowych wyzwań cywilizacyjnych*, red. J. Jaskiernia, K. Spryszak, t. 3, Toruń 2023.
- Piotrowski R., *Prawo do tożsamości informacyjnej i jego znaczenie w ustroju demokratycznym*, w: *Wpływ standardów międzynarodowych na rozwój demokracji i ochronę praw człowieka*, red. J. Jaskiernia, Warszawa 2013.
- Postman N., *W stronę XVIII stulecia*, Warszawa 2001.
- Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, red. H. Zgółkowa, t. 17, Poznań 1998.

- Rosenfeld M., *Constitutional Identity*, w: *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, red. M. Rosenfeld, A. Sajo, Oxford 2013.
- Roznai Y., *Unconstitutional Constitutional Amendments*, Oxford 2017.
- Sadurski W., *Polski kryzys konstytucyjny*, Łódź 2020.
- Sartori G., *Constitutionalism: A Preliminary Discussion*, „*American Political Science Review*”, 1962, nr 4.
- Sartori G., *Democrazia. Cosa è*, Milano 1993.
- du Sautoy M., *Kod kreatywności. Sztuka i innowacja w epoce sztucznej inteligencji*, Kraków 2020.
- Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, t. 3, Warszawa 1961.
- Słownik współczesnego języka polskiego*, red. B. Dunaj, Warszawa 1995.
- Susskind R., *Sądy internetowe i przyszłość wymiaru sprawiedliwości*, Warszawa 2021.
- Tegmark M., *Life 3.0: Being Human in the Age of Artificial Intelligence*, London 2018.
- The Algorithmic Society: Technology, Power, and Knowledge*, red. M. Schuilenburg, R. Peeters, London–New York 2021.
- Troper M., *Behind the Constitution? The Principle of Constitutional Identity in France*, w: *Constitutional Topography: Values and Constitutions*, red. A. Sajó, R. Uitz, The Hague 2010.
- Troper M., *Sovereignty*, w: *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, red. M. Rosenfeld, A. Sajo, Oxford 2012.
- Tuleja P., *Zasada państwa prawa jako element polskiej tożsamości konstytucyjnej*, w: *Interdyscyplinarny wymiar tożsamości konstytucyjnej*, red. M. Florczak-Wątor, M. Krzeмиński, Kraków 2022.
- Vaidhyanathan S., *Anti Social Media. Jak Facebook oddala nas od siebie i zagraża demokracji*, Warszawa 2018.
- Wołpiuk W.J., *Instytucja konstytucjonalizmu a prawo konstytucyjne*, w: *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009.
- Ziółkowski M., *Dwie płaszczyzny dyskusji o tożsamości konstytucyjnej (teoria versus dogmatyka)*, w: *Tożsamość konstytucyjna w wybranych państwach członkowskich Unii Europejskiej*, red. A. Wróbel, M. Ziółkowski, Warszawa 2021.
- Zuboff S., *Wiek kapitalizmu inwigilacji. Walka o przyszłość ludzkości na nowej granicy władzy*, Poznań 2020.
- Zygmuntowski J.J., *Kapitalizm sieci. Dlaczego internet stał się pułapką i jak możemy zaplanować lepszą przyszłość*, Warszawa 2020.