

Marcin Matczak

Demokratyczne czy prawne? Uwagi na tle Raportu Zespołu Ekspertów do spraw Problematyki Trybunału Konstytucyjnego

1. Wprowadzenie

Kryzys konstytucyjny trwający w Polsce od około roku sprowokował gorącą debatę nad sprawami podstawowymi dla funkcjonowania państwa. Jednym z elementów tej dyskusji jest Raport Zespołu Ekspertów do spraw Problematyki Trybunału Konstytucyjnego z dn. 15 lipca 2016 r.¹ (dalej „Raport”), którego autorzy zamierzali odnieść się do tzw. opinii Komisji Weneckiej², przedstawić swoje rozumienie polskiego kryzysu konstytucyjnego zapoczątkowanego w roku 2015, a także przedstawić stanowisko *de lege ferenda* w zakresie uregulowań prawnych dotyczących Trybunału Konstytucyjnego. W niniejszym artykule Raport poddano recenzji naukowej, której

1 Raport dostępny jest pod adresem: < [http://www.sejm.gov.pl/media8.nsf/files/MGOK-ACFDR3/\\$File/Raport%20Zespo%C5%82u%20Ekspert%C3%B3w%20do%20spraw%20Problematyki%20Trybuna%C5%82u%20Konstytucyjnego.pdf](http://www.sejm.gov.pl/media8.nsf/files/MGOK-ACFDR3/$File/Raport%20Zespo%C5%82u%20Ekspert%C3%B3w%20do%20spraw%20Problematyki%20Trybuna%C5%82u%20Konstytucyjnego.pdf) >. Koordynatorem zespołu przygotowującego Raport był dr hab. Jan Majchrowski, prof. UW. Pozostali eksperci wchodzący w jego skład to: dr hab. Arkadiusz Adamczyk, prof. UJK; dr Wojciech Arndt; prof. dr hab. Bogusław Banaszak; prof. dr hab. Adam Bosiacki; prof. dr hab. Andrzej Bryk; dr hab. Paweł Czubik, prof. UEK; prof. dr hab. Andrzej Dziadzio; prof. dr hab. Jolanta Jabłońska-Bonca; prof. dr hab. Anna Łabno; dr hab. Maciej Marszał, prof. UW; Bogusław Nizieński – sędzia Sądu Najwyższego w stanie spoczynku; prof. dr hab. Bogdan Szlachta; dr hab. Bogumił Szmulik, prof. UKSW i dr hab. Jarosław Szymanek, prof. UW.

2 Opinia Europejskiej Komisji na rzecz Demokracji przez Prawo w sprawie nowelizacji ustawy z dn. 25 VI 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym Rzeczypospolitej Polskiej przyjęta przez Komisję Wenecką na 106. sesji plenarnej w Wenecji, 11–12 marca 2016 r.

celem jest ocena rzetelności postawionych w nim tez oraz potencjalnego znaczenia Raportu dla przyszłości Trybunału Konstytucyjnego. Poniżej w pierwszej kolejności przedstawiono kilka uwag formalnych dotyczących Raportu, a następnie omówiono trzy kluczowe tezy przedstawione w Raporcie i podjęto z nimi dyskusję. W zakończeniu tekstu oceniono, w jaki sposób autorom Raportu udało się zrealizować jego cele.

2. Ocena formalna Raportu

Raport był zapowiadany przez marszałka Kuchcińskiego jako poważne opracowanie naukowe³, którego podstawowym celem będzie odpowiedź na krytykę, jaką wobec działań polskiego rządu sformułowała Komisja We-necka. Drugim celem Raportu miało być przedstawienie rekomendacji, które ustawodawca mógłby wykorzystać w dalszych pracach legislacyjnych w celu optymalnego uregulowania sytuacji prawnej Trybunału Konstytucyjnego.

Już wstępne zapoznanie się z Raportem przekonuje, że nie jest on opracowaniem obszernym, jakiego można by się spodziewać po materiale, który miał całościowo analizować problematykę sądownictwa konstytucyjnego w Polsce. Opracowanie przygotowane przez piętnastu członków zespołu w ciągu trzech i pół miesiąca liczy raptem osiemdziesiąt dwie strony, co odpowiada średniej objętości pracy magisterskiej na kierunku prawo. Dla porównania – uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 47/15⁴, przygotowane przez dwunastu sędziów w czasie dużo krótszym (dwa i pół miesiąca), liczy prawie trzysta stron, co odpowiada rozmiarowi przeciętnej prawniczej monografii habilitacyjnej. Należy zauważyć, że oba

3 W wypowiedziach medialnych, które miały miejsce w momencie powołania Zespołu Ekspertów, marszałek Kuchciński sformułował m.in. przekonanie, że jakość i doniosłość tez Raportu będą stanowiły pozytywny przykład dla prac Trybunału Konstytucyjnego. Słowa marszałka, w szczególności twierdzenie, że Raportu nie powstydziłoby się dwadzieścia Trybunałów Konstytucyjnych, wpisywały się w retorykę personalnych ataków na sędziów polskiego sądu konstytucyjnego, uprawianą przez przedstawicieli partii rządzącej. Wypowiedź marszałka trudno bowiem potraktować inaczej jak przekonanie o niskich kompetencjach lub braku chęci do pracy po stronie sędziów Trybunału. Z tego względu powyższe wypowiedzi marszałka Kuchcińskiego trzeba uznać za dalece niestosowne, zwłaszcza w świetle wymaganego preambułą Konstytucji RP współdziałania władz, którego warunkiem *sine qua non* jest wzajemny szacunek. Zob. wypowiedź marszałka Sejmu RP dla Polskiej Agencji Prasowej w dn. 12 IV 2016 r. („[...] raport będzie, z tego co mi wiadomo, bardzo obszerny, bardzo pogłębiony. Taki, którego nie powstydziłoby się 20 Trybunałów Konstytucyjnych z prawdziwego zdarzenia”).

4 Wyrok TK z 9 III 2016 r., K 47/15 (wciąż oczekuje na publikację).

opracowania (Raport i uzasadnienie wyroku Trybunału) poświęcone zostały podobnemu tematowi – podstawowym zasadom funkcjonowania sądownictwa konstytucyjnego w Polsce oraz relacji pomiędzy władzą legislacyjną a sądowniczą. W świetle tak dużej rozbieżności pomiędzy ilością pracy, którą w przygotowanie uzasadnienia wyroku włożył Trybunał Konstytucyjny, i ilością pracy Zespołu Ekspertów – słowa sformułowane przez marszałka Kuchcińskiego pod adresem Trybunału (patrz przypis 3 powyżej) wydają się jeszcze bardziej oburzające.

Objętość Raportu nie musi oczywiście decydować o jego wartości merytorycznej, ilość nie musi się bowiem przekładać na jakość. Niestety, niezbyt imponująca objętość Raportu wygląda jeszcze mniej imponująco, jeśli zważyć, że Raport w swojej drugiej części zawiera wyłącznie liczące dziesięć stron kalendarium wydarzeń w polskim kryzysie konstytucyjnym, z których ogromna większość to fakty powszechnie znane. Niewiele miejsca w drugiej części Raportu zajmuje doprecyzowanie czy też interpretacja pewnych faktów, co z pewnością mogłoby się odbyć bez opisywania całej historii polskiego kryzysu konstytucyjnego. Raport, który miał być opracowaniem analitycznym, odpowiadającym na wątpliwości Komisji Weneckiej i wskazującym rozwiązania legislacyjne, nie powinien zawierać treści niewnoszących niczego do merytorycznej dyskusji. Jaki bowiem wkład do tej dyskusji stanowi przypomnienie faktu i czasu uchwalenia kolejnych ustaw regulujących funkcjonowanie Trybunału czy też kolejnych wyroków tegoż Trybunału, uznających te ustawy za niezgodne z Konstytucją RP⁵?

Co gorsza, duża część Raportu to niezwykle długie przypisy, które dotyczą zagadnień albo pobocznych, albo wręcz nierelevantnych dla realizacji głównych celów Raportu. Dobrym przykładem jest przypis 29, zajmujący dwie strony, analizujący szczegółowo manipulacje semantyczne, których rzekomo dopuścili się prezes Trybunału Konstytucyjnego Andrzej Rzepliński i sędzia Trybunału Konstytucyjnego Piotr Tuleja w dyskusjach nad projektem ustawy o Trybunale. Pomijając fakt, że przeprowadzona w przypisach analiza w żaden sposób nie wykazuje dokonywanych przez sędziów Trybunału manipulacji, jest ona całkowicie nierelevantna dla realizacji celów Raportu: odpowiedzi na wątpliwości Komisji Weneckiej oraz przedstawienie przyszłych propozycji legislacyjnych.

5 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dn. 2 IV 1997 r., Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 ze zm., dalej: „Konstytucja RP”, „Konstytucja”.

W świetle powyższych faktów dotyczących niewielkiej objętości Raportu i nierелеwantności wielu poruszanych w nim zagadnień nie dziwi fakt, że Raport nie zdołał ustosunkować się do zarzutów Komisji Weneckiej, co – jak czytamy we wstępie – stanowiło jego główne zadanie, czy też całościowo przeanalizować problematyki sądownictwa konstytucyjnego w Polsce. Ta kwestia zostanie jednak poruszona w analizie też merytorycznych Raportu.

Warto zwrócić uwagę na jeszcze jeden fakt, który zdecydowanie odróżnia Raport pod względem formalnym od innych poważnych opracowań z zakresu prawa konstytucyjnego. Otóż Raport pomija niemal w całości trzydziestoletni dorobek orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego. Oprócz dość oczywistego wskazania trzech orzeczeń wyznaczających oś kryzysu konstytucyjnego (K 34/15⁶, 35/15⁷ i 47/15⁸) autorzy Raportu odnoszą się jedynie do dwóch innych orzeczeń Trybunału, z których jedno poświęcone jest kadencyjności organów spółdzielni. Raport zbywa całkowitym milczeniem orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego poświęcone zasadzie demokratycznego państwa prawnego oraz kwestiom niezależności władzy sądowniczej od pozostałych władz. Fakt całkowitego pominięcia *acquis constitutionnel* w Raporcie decyduje o jego słabości merytorycznej, a w konsekwencji o jego niewiarygodności jako opracowania naukowego. Do kwestii tej wrócimy w części poświęconej ocenie merytorycznej Raportu.

Ostatnią kwestią, którą warto poruszyć przy ocenie strony formalnej Raportu, jest sposób pracy nad jego przygotowaniem. Jak poinformował opinię publiczną dr hab. Jan Majchrowski, prof. UW, pełniący funkcję koordynatora Zespołu Ekspertów przygotowujących Raport, prace Zespołu zostały tak zaprojektowane, aby toczyły się bez dokonywania jakichkolwiek konsultacji publicznych w zakresie treści założeń i przedstawianych tez, a polegały na samodzielnym sporządzeniu pisemnego dokumentu, który miał zostać przekazany bezpośrednio marszałkowi Sejmu RP⁹. Także po ukończeniu Raportu przedstawiciele opinii publicznej, w tym

6 Wyrok TK z 3 XII 2015 r., K 34/15, Dz.U. 2015, poz. 2129.

7 Wyrok TK z 9 XII 2015 r., K 35/15, Dz.U. 2015, poz. 2147.

8 Wyrok TK z 9 III 2016 r., K 47/15 (wciąż oczekuje na publikację).

9 Zob. transmisję z konferencji prasowej Jana Majchrowskiego z dn. 18 IV 2016 r., < <http://www.tvpparlament.pl/aktualnosci/chcemy-szybko-zakonczyc-prace-wymaga-tego-sytuacja-w-kraju-majchrowski-o-pracy-zespołu-ekspertów-ws-tk/24944950> >.

dziennikarze i akademicy, nie mieli możliwości zadawania pytań autorom Raportu ani uzyskania chociażby jednostronnego uzasadnienia przedstawianych tez. Biorąc pod uwagę fakt, że Raport w znacznym zakresie stanowił opracowanie zmierzające do przedstawienia propozycji legislacyjnych, prace nad nim powinny być transparentne i otwarte dla opinii publicznej. Niestety, autorzy Raportu nie tylko nie przewidzieli jakichkolwiek konsultacji w trakcie prac nad Raportem, ale też nie zdecydowali się uczestniczyć w publicznej debacie nad jego treścią po zakończeniu prac¹⁰. Takie podejście należy ocenić zdecydowanie negatywnie w świetle zasady transparentności życia publicznego oraz kluczowej dla państwa demokratycznego idei debaty nad ważnymi zagadnieniami publicznymi.

3. Ocena merytoryczna Raportu

Ocena merytoryczna Raportu zostanie przedstawiona w następującym układzie. W pierwszej kolejności zrekonstruowane zostaną trzy główne tezy Raportu oraz przedstawiona zostanie ich krytyka, przeprowadzona poprzez sformułowanie trzech kontrtez i wykazanie, że te kontrtezy znajdują silne uzasadnienie w treści Konstytucji RP i dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Następnie dokonana zostanie ocena realizacji głównego celu Raportu, a więc ustosunkowania się do zarzutów sformułowanych przez Komisję Wenecką. Ocenę merytoryczną zakończą uwagi dotyczące zauważonych w Raporcie błędów.

3.1. Tezy merytoryczne Raportu

Lektura Raportu skłania czytelnika do wyodrębnienia w jego treści trzech podstawowych tez. W sposób oczywisty tezy te nie wyczerpują treści Raportu, jednak stanowią jego główne wątki, a argumenty przedstawiane na poparcie wskazanych tez dają się odnaleźć w różnych miejscach Raportu. Warto podkreślić, że wskazane tezy stanowią odbicie stanowisk przedstawianych w publicznej dyskusji nad relacją władzy sądowniczej i legislacyjnej przez zwolenników obecnej większości parlamentarnej.

¹⁰ Dnia 15 XII 2016 r. Fundacja im. Stefana Batorego zorganizowała konferencję poświęconą dyskusji nad Raportem, do której zaproszono wszystkich jego autorów. Niestety, wszyscy odmówili udziału.

Pierwszą z tez przedstawionych w Raporcie można sformułować w następujący sposób:

W konstrukcji demokratycznego państwa prawnego, którym jest Polska, zasada demokracji ma prymat nad abstrakcyjnym porządkiem prawnym, stanowiącym kwintesencję idei demokracji konstytucyjnej.

Wskazaną tezę można odnaleźć przykładowo w następujących fragmentach Raportu:

Konstytucja wskazuje zatem na „demokratyczność” państwa lub państwa prawnego, a także na demokratyczną kontrolę lub demokratyczne metody, niemal w każdym przypadku odsyłając do Narodu jako depozytariusza władzy zwierzchniej, działającego bezpośrednio albo za pośrednictwem legitymizowanych przez siebie organów¹¹.

W powyższym fragmencie autorzy Raportu wyraźnie wskazują na dominującą rolę „demokratyczności” w konstrukcji demokratycznego państwa prawnego, o którym mowa w art. 2 Konstytucji RP. Demokratyczność ta, zdaniem autorów, jest powiązana z rolą Narodu jako podmiotu udzielającego demokratycznej legitymacji organom państwa i – jak zobaczymy poniżej – zdecydowanie góruje nad elementem „prawa” w konstrukcji demokratycznego państwa prawnego.

Wskazane przekonanie o wyższości elementu „demokratyczności” nad elementem „prawnym” w konstrukcji demokratycznego państwa prawnego jest szczególnie widoczne w innym fragmencie Raportu, w którym autorzy krytykują rozumienie tej konstrukcji przez przedstawicieli Komisji Weneckiej:

Wydaje się, że perspektywa przyjęta przez autorów Opinii Komisji Weneckiej wiedzie do uznania, iż Naród, któremu także Konstytucja RP z 1997 r. przyznaje władzę zwierzchnią, nie tyle działa poprzez organy ograniczone w swych kompetencjach i wzajemnie hamujące się w ramach uprawnień określonych nade wszystko przez ustawę zasadniczą, ile jest podporządkowany „stałemu prawu nadrzędnemu”¹².

11 Raport..., s. 7.

12 Raport..., s. 25.

Widoczne w cytowanym fragmencie pewne zdziwienie dotyczące faktu, iż ktokolwiek może twierdzić, że organy państwa są podporządkowane „prawu nadrzędnemu” – Konstytucji RP – dziwi. Wydawałoby się bowiem całkowicie oczywiste, że wynikająca z art. 8 Konstytucji RP jej nadrzędność w systemie prawa oznacza właśnie podporządkowanie Narodu prawu, które w momencie konstytucyjnym sam Naród ustanowił. Twierdzenie przedstawione w powyższym fragmencie Raportu zdaje się zakładać, że wyrażona w wyborach parlamentarnych wola wyborców, którzy powierzyli danej większości parlamentarnej prowadzenie spraw państwowych, jest tożsama z wolą Narodu występującego jako suweren, aby Konstytucja RP przestała tę większość wiązać. Twierdzenie takie jest oczywiście bezzasadne. Dopóki Konstytucja RP nie zostanie ważnie zmieniona, jej postanowienia są prawem nadrzędnym, które wiąże wszystkich obywateli Rzeczypospolitej, stanowiących – na mocy preambuły do tejże Konstytucji – Naród Polski.

Warto w tym kontekście zacytować pomijane milczeniem przez autorów Raportu orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, w tym w szczególności wskazywane w Raporcie, choć niecytowane w jego najważniejszych częściach, orzeczenie w sprawie K 35/15, w którym czytamy:

Po doświadczeniach totalitarnych rządów nie budzi wątpliwości, że nawet demokratycznie wybrany parlament nie ma kompetencji do podejmowania rozstrzygnięć, które byłyby sprzeczne z ustawą zasadniczą, także wtedy, gdy ich uzasadnieniem ma być abstrakcyjne rozumiane dobro Narodu¹³.

Autorzy Raportu zdają się popełniać podstawowy błąd w interpretacji relacji „demokratyczność – praworządność” w ramach zasady demokratycznego państwa prawnego. Błąd ten polega na uznaniu, że jeden z elementów triady wartości „praworządność – demokratyczność – sprawiedliwość” można uznać za wiodący bądź nadrzędny w stosunku do pozostałych. Takiemu pojmowaniu relacji w ramach tej triady sprzeciwia się tradycja polskiego konstytucjonalizmu, stanowisko doktryny i dotychczasowe orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Daje temu wyraz P. Tuleja w swoim komentarzu do art. 2 Konstytucji RP, w którym

13 Wyrok TK z 9 XII 2015 r., K 35/15, Dz.U. 2015, poz. 2147.

stwierdza, że art. 2 Konstytucji formułuje „nadrzędną całościową konstrukcję państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego”, a wymienione w tym artykule trzy zasady „mają charakter komplementarny”¹⁴. Jest przy tym oczywiste, że – w świetle analizy treści i historii koncepcji stojącej za art. 2 Konstytucji RP – kluczowa dla zasady państwa prawnego jest idea „ograniczenia arbitralnej władzy państwa nad osobą”¹⁵. Będąca elementem art. 2 zasada państwa demokratycznego nie może prowadzić do przeciwnego skutku, a więc umożliwiać legislatywie władzy niezwiązanej przepisami konstytucyjnymi. Innymi słowy, jak wskazuje P. Tuleja, demokratyczność nie tylko nie znosi praworządności, ale „demokratyzm, będący immanentnym elementem państwa prawa, sprawia, że polska ustawa zasadnicza wyraźnie wskazuje na konieczność połączenia formalnego oraz materialnego aspektu państwa prawa”¹⁶. Podkreślmy to ponownie: konieczność połączenia, a nie zniesienia. Ponadto autorzy Raportu zdają się zapominać, że podstawowa funkcja niezależnego od innych władz Trybunału Konstytucyjnego to bycie gwarantem, a nie zagrożeniem dla demokratyczności: „materialny aspekt państwa prawnego i demokratycznego oznacza, że państwo to musi spełniać określone cechy. Do najważniejszych należy podział władz i ochrona mniejszości”¹⁷. Trudno w świetle takich argumentów uzasadnić, że demokratyczność obecna w konstrukcji art. 2 Konstytucji RP pozwala ubezwłasnowolnić Trybunał Konstytucyjny i zapewnić hegemonię większości, co przecież zarzuca działaniom polskiego rządu opinia Komisji Weneckiej.

W świetle powyższej argumentacji pierwsza teza Raportu jest całkowicie nieprzekonująca. Analiza treści Konstytucji RP, a także dotychczasowego dorobku polskiego Trybunału Konstytucyjnego prowadzi do przekonania, że prawdziwa jest całkowicie przeciwna teza, niestety nieobecna w Raporcie, którą można by sformułować w sposób następujący:

Polska jest demokratycznym państwem prawnym, w którym wyrażone w tekście Konstytucji abstrakcyjne i generalne reguły prawne mają prymat nad aktualną wolą większości parlamentarnej.

14 P. Tuleja, w: *Konstytucja RP. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 217.

15 P. Tuleja, w: *Konstytucja...*, s. 222.

16 P. Tuleja, w: *Konstytucja...*, s. 236.

17 P. Tuleja, w: *Konstytucja...*, s. 239.

Druga kluczowa teza Raportu dotyczy charakteru zasady podziału władz wyrażonej w art. 10 Konstytucji RP. Tezę tę można by zrekonstruować w następujący sposób:

Zasada podziału władz powinna być interpretowana w sposób uwzględniający wiodącą rolę Parlamentu, który jest wyrazicielem woli Narodu.

Sformułowana teza jest szczególnie widoczna w tych fragmentach Raportu, w których autorzy przedstawiają przekonanie o niebezpieczeństwie przewagi władzy sądowniczej nad innymi władzami. Jak wskazują autorzy, stanowisko przedstawione przez Komisję Wenecką prowadzi do wizji prawa, w której zagrożenie dominacji władzy sądowniczej staje się realne:

Przedstawiona zostaje idea prawa, które przestaje być wyrazem woli Narodu działającego w zakresie prawodawstwa za pośrednictwem swych przedstawicieli w parlamencie, staje się natomiast „stałą” strukturą normatywną chronioną przez konstytucyjne sądy. Zmiana tego rodzaju w istocie unieważnia istotę demokracji i stanowi wyraz swoistej „jurystokracji” albo „jurydyzacji polityki”, czyniąc sędziów strażnikami hipotetycznych zasad konstytucyjnych, a może nawet wyrazicielami niestwierdzonej w pisanej ustawie zasadniczej „sprawiedliwości”¹⁸.

Nie jest jasne, w jaki sposób podkreślanie przez Komisję Wenecką wagi sądowego systemu kontroli konstytucyjności, powszechnego we współczesnych demokracjach, ma „unieważniać” istotę tych demokracji. Nie jest także łatwe do zrozumienia, dlaczego autorzy Raportu mówią o „niestwierdzonej w pisanej ustawie zasadniczej” sprawiedliwości, skoro mówi o niej wprost art. 2 tejże ustawy zasadniczej. Nie jest wreszcie zrozumiała po raz kolejny wyrażona niechęć autorów do prawa nadrzędnego, stanowiącego „stałą strukturę normatywną”. Czytelnik Raportu może dojść do wniosku, że jego autorzy wyrażają po prostu przekonanie, że ponad prawem ustawowym, aktualnie stanowionym przez Parlament RP, nie ma prawa wyższego. Wizja taka jest wizją państwa bezkonstytucyjnego i stanowi prawniczą herezję.

¹⁸ Raport..., s. 25.

Przedstawione powyżej stanowisko prowadzi do sformułowania przez autorów Raportu wniosku, że możliwa przewaga władzy sądowniczej musi podlegać korekcie przez władzę prawodawczą – parlament:

[...] przesunięcie ochrony praw w pewnych warunkach do nieodpowiedzialnych przed nikim sędziów o olbrzymiej niekontrolowanej władzy może skutkować nie tyle ochroną praw, ile zabezpieczeniem praw oligarchicznej mniejszości, czyniąc sędziów konstytucyjnych gwarantami określonego porządku prawno-politycznego zgodnego z ich wyobrażeniami, poza możliwością jakiegokolwiek korekty przez decyzje demokratycznie wybranych parlamentów¹⁹.

W powyższym fragmencie widoczne jest przekonanie, że parlament – jako władza prawodawcza – musi zachować kompetencję do korekty „wizji” Konstytucji, jaką prezentują przedstawiciele władzy sądowniczej, w szczególności sędziowie sądu konstytucyjnego. Jaką jednak formę taka korekta miałaby przyjąć? W okresie przed Konstytucją uchwaloną w roku 1997 korekta taka oznaczać mogła odrzucenie przez parlament wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego niekonstytucyjność prawa. Obecnie obowiązująca Konstytucja takiej możliwości nie przewiduje. Oznacza to, wbrew przekonaniu autorów Raportu, że wizja porządku konstytucyjnego wyłaniająca się z orzecznictwa sędziów konstytucyjnych jest jedyną wiążącą w świetle tejże Konstytucji. Jest to konkluzja oczywista dla każdego, kto rozumie istotę kontroli konstytucyjności prawa. Przyznanie władzy prawodawczej prawa do uznawania, kontrolowania czy korygowania sposobu, w jaki sąd konstytucyjny rozumie Konstytucję, oznacza całkowite zniweczenie istoty sądowej kontroli konstytucyjności. Takie prawo oznaczałoby bowiem, że to parlament staje się ostatecznym arbitrem konstytucyjnym. Stanowisko takie jest oczywiście nie do przyjęcia w świetle zasady podziału i równowagi władz, czemu wyraz dano między innymi w pomijanym przez autorów Raportu orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, w którym czytamy:

Wymóg „rozdzielenia” władz oznacza m.in., iż każdej z trzech władz powinny przypadać kompetencje materialnie odpowiadające ich istocie, a co więcej – każda z trzech władz powinna

¹⁹ Raport..., s. 25.

zachowywać pewne minimum wyłączności kompetencyjnej stanowiącej o zachowaniu tej istoty. Tylko jednak wobec władzy sądowniczej „rozdzielenie” oznacza zarazem „separację”, gdyż do istoty wymiaru sprawiedliwości należy, by sprawowany on był wyłącznie przez sądy, a pozostałe władze nie mogły ingerować w te działania czy w nich uczestniczyć²⁰.

Przedstawione w Raporcie twierdzenia na temat dopuszczalności ingerencji władzy ustawodawczej w kompetencję władzy sądowniczej zdają się popierać stanowisko parlamentu, rządu i prezydenta RP przejawiające się w odmowie publikacji wyroków Trybunału Konstytucyjnego (bądź uznawaniu takiej odmowy za legalną), w tym wyroku w sprawie K 47/15²¹. Odmowa publikacji była przecież formą uzurpowania sobie przez inną władzę prawa kontrolowania i korygowania stanowiska sądu konstytucyjnego. Z tego powodu powyższa teza Raportu jest nie tylko całkowicie nieuzasadniona w świetle obowiązującej w Polsce Konstytucji, ale jest zwyczajnie niebezpieczna dla niezależności sądów i trybunałów przewidzianej w Konstytucji RP.

W świetle powyższych argumentów teza przedstawiona przez autorów Raportu jest całkowicie nieuzasadniona. Znajomość polskiego porządku konstytucyjnego, właściwie zinterpretowanego przez Komisję Wenecką, prowadzi do przekonania, że prawdziwa jest teza przeciwna wobec tezy Raportu:

Zasada podziału władz w demokratycznym państwie prawnym powinna być interpretowana w duchu ich równowagi, której podstawowym elementem jest niezależność sądów i trybunałów, wynikająca z Konstytucji jako najwyższego prawa.

Trzecia główna teza Raportu sprowadza się do przekonania, sygnalizowanego już w tezie drugiej, że sądownictwo konstytucyjne stanowi zagrożenie dla demokracji, a więc konieczne jest ustanowienie w drodze rozwiązań ustawowych odpowiednich zabezpieczeń przed nadużywaniem przez ten sąd jego pozycji. Tezę tę można wyrazić w następujący sposób:

20 Orzeczenie TK z 21 XI 1994 r., K 6/94, OTK 1994, cz. II, poz. 39. Podobne stanowisko wyrażono w wyroku TK z 14 IV 1999 r., K 8/99, M.P. 1999, nr 14, poz. 193.

21 Wyrok TK z 9 III 2016 r., K 47/15 (wciąż oczekuje na publikację).

Aktualna pozycja sądu konstytucyjnego wobec Parlamentu jest zbyt silna, przez co stwarza ryzyko powstania „jurystokracji”; dlatego pozycja ta powinna być ograniczona przez szereg szczegółowych rozwiązań prawnych.

Teza powyższa została zawarta między innymi w następującym fragmencie Raportu:

Sposób wyводу prezentowany przez Komisję Wenecką czyni ułomnym myślenie o „suwerenie”, spychając go do roli nie tyle czynnika legitymizującego swoje konstytucyjnie powołane organy, ile czynnika wskazującego jedynie tych, którzy mają działać w organach czerpiących legitymację wyłącznie z abstrakcyjnego porządku prawnego, który drogą interpretacji sędziów konstytucyjnych mógłby stać się podstawą ich niekontrolowanej przez nikogo władzy arbitralnej, podważając zasady demokratycznego państwa prawa²².

Rozumowanie prezentowane w Raporcie po raz kolejny wykazuje absolutny brak zrozumienia autorów dla istoty sądowej kontroli konstytucyjności, która jest wykonywana przez osobną, niezależną władzę, niekontrolowaną w tym zakresie przez aktualną większość parlamentarną. Rozumowanie to przewija się w całym Raporcie i jest w sposób oczywisty sprzeczne z wynikającą z art. 8 Konstytucji zasadą prymatu ustawy zasadniczej nad aktualnymi decyzjami prawodawczymi danej większości parlamentarnej, a także z zawartą w art. 10 i art. 173 Konstytucji RP zasadą podziału i równowagi władz oraz zasadą niezależności sądów i trybunałów od pozostałych władz.

Autorzy Raportu zdają się zakładać także wręcz postmodernistyczne przekonanie o tym, że ani tekst Konstytucji, ani dotychczasowe orzecznictwo, ani wreszcie uwarunkowania instytucjonalne, w jakich funkcjonują sędziowie (m.in. ich wykształcenie i etos prawniczy, odpowiedzialność zawodowa czy wreszcie zasady współżycia społecznego), nie ograniczają sędziów konstytucyjnych w ich działaniach. Przekonanie to, oczywiście błędne, prowadzi autorów Raportu do formułowania i proponowania rozwiązań bez wątplenia sprzecznych z Konstytucją RP, takich jak rozstrzyganie przez Trybunał Konstytucyjny spraw kwalifikowaną większością

²² Raport..., s. 8.

głosów, a więc w sposób jawnie sprzeczny z art. 190 ust. 5 Konstytucji, wymagającej większości w żaden sposób niekwalifikowanej, a więc zwykłej.

Wywody Raportu poświęcone „arbitralności” władzy sądowniczej i płynącym stąd zagrożeniom dla demokratycznego państwa prawa nawiązują do sformułowanego w pierwszej tezie przekonania, że element „demokratyczności”, rozumiany jako demokratyczna legitymacja dla aktualnej większości parlamentarnej, jest istotniejszy dla rozumienia konstrukcji demokratycznego państwa prawa niż element nazwany w powyższym fragmencie „abstrakcyjnym porządkiem prawnym”. Jak wykazano powyżej, przekonanie takie jest całkowicie nieuzasadnione. Analiza działalności Trybunału Konstytucyjnego w ostatnich trzydziestu latach nie wskazuje na ryzyko arbitralności jego rozstrzygnięć, przed którym przestrzegają autorzy Raportu. W każdym razie żaden historyczny czy empiryczny argument na rzecz istnienia takiego ryzyka w Raporcie nie pada.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że prawdziwa jest raczej teza przeciwna do tej, którą sformułowano w Raporcie, a mianowicie:

Polski sąd konstytucyjny realizuje prawidłowo swoją zakreśloną w Konstytucji rolę i stanowi rzeczywistą przeciwwagę dla władzy ustawodawczej; nie istnieje żadna nagle potrzebna istotnego ograniczenia jego pozycji, w szczególności aby zapobiec niebezpieczeństwu przekształcenia się demokratycznego państwa prawnego w „jurostokrację”, natomiast ograniczenie jego niezależności wobec władzy politycznej może prowadzić do osłabienia skuteczności ochrony konstytucyjnych praw i wolności obywatelskich.

Konkludując, warto wrócić do sygnalizowanego już w sekcji poświęconej brakom formalnym Raportu faktu całkowitego zignorowania przez autorów dorobku orzeczniczego polskiego Trybunału Konstytucyjnego w prowadzonych przez nich rozważaniach. Wydaje się, że to właśnie ten fakt jest podstawowym powodem błędności stawianych w Raporcie, a powyżej omówionych trzech tez. Autorzy Raportu zdają się prezentować stanowisko, że są w stanie zinterpretować i zrozumieć treść przepisów konstytucyjnych w oderwaniu do trzydziestoletniego dorobku orzeczniczego polskiego sądu konstytucyjnego, niejako na nowo, na swój własny sposób. Twierdzenie takie wydaje się nieco aroganckie. Oparte jest ono na przekonaniu, że treść Konstytucji to jedynie

litera zapisanego prawa, które można poddać interpretacji bez względu na praktykę orzecniczą, lekceważąc to, w jaki sposób rozumiano ją wcześniej, gdy była stosowana w ogromnej ilości spraw. W ten sposób autorzy Raportu zachowują się jak autorzy kolejnego odcinka powieści w Dworkinowskiej metaforze²³, którzy zamiast kontynuować opowieść rozpoczętą w przeszłości, twierdzą, że są w stanie napisać ją całkowicie od nowa. Jak wiadomo, takie zerwanie z przeszłością w ogólności, a z dorobkiem orzecznictwem w szczególności ma tylko jeden skutek: całkowitą swobodę interpretacyjną, której wpisanie się w dotychczasowe decyzje orzecznicze ma zapobiec. W efekcie autorzy Raportu sami popadają w arbitralność, przed którą przestrzegają. Lekceważenie dorobku orzeczniczego Trybunału Konstytucyjnego prowadzi do formułowania przez nich też błędnych, całkowicie obcych polskiej i europejskiej tradycji sądowej kontroli konstytucyjności prawa.

3.2. Realizacja założeń Raportu

Jak już kilkakrotnie podkreślono, zarówno zapowiedzi marszałka Sejmu RP, powołującego Zespół, jak i sama treść Raportu wskazują, że jednym z jego głównych celów było ustosunkowanie się do zarzutów, które w swoim raporcie przedstawiła Komisja Wenecka. Wobec opinii Komisji autorzy Raportu stosują metodę odpowiedzi generalnych, bez odnoszenia się do najważniejszych tez Komisji punkt po punkcie. Co do zasady autorzy stosują dwa kontrargumenty wobec tez Komisji. Pierwszy można by nazwać „argumentem z demokratycznej legitymacji władzy ustawodawczej”, który przybiera dość zaskakującą formę twierdzenia, że demokratycznie wybrana władza nie może być krępowana „abstrakcyjnym porządkiem prawnym”²⁴.

Drugi z podnoszonych przez autorów kontrargumentów wobec zarzutów Komisji Weneckiej można by nazwać „argumentem z dumy narodowej”. Zgodnie z nim „standardy międzynarodowe”, na które szeroko powołuje się Komisja Wenecka, nie powinny mieć zastosowania do Polski, która szczyci się półtysiącletnią historią parlamentaryzmu i nie powinna być stawiana w pozycji ucznia demokracji, któremu trzeba zwracać uwagę

²³ Zob. R. Dworkin, *Imperium prawa*, Warszawa 2006.

²⁴ Raport..., s. 8.

na jego błędy²⁵. Argument ten ma charakter wyłącznie retoryczny i w sposób oczywisty nie może być uznany za merytoryczne ustosunkowanie się do stanowiska Komisji.

Szczególnie zaskakujące jest twierdzenie autorów, zgodnie z którym Komisja patrzy na problem Trybunału niewłaściwie, bo „przez wąski pryzmat konkretnych faktów”²⁶. Wydaje się bowiem dosyć trudne odebranie od faktów w procesie rzetelnej oceny przebiegu kryzysu konstytucyjnego w Polsce. Z kolei brak bezstronności autorów może sugerować fakt, że – podobnie jak przedstawiciele rządu RP i obecna większość parlamentarna – nie mają oni żadnych wątpliwości jedynie do tych tez prezentowanych przez Komisję, które wskazują, że swój udział w kryzysie konstytucyjnym miała poprzednia koalicja rządząca (na s. 15 znajduje się skrupulatne wyliczenie tych kilku fragmentów opinii Komisji Weneckiej). Zdziwiająca jest to, że autorzy poświęcają dużo miejsca analizie „pułapek semantycznych” w opinii Komisji, uwypuklają jej paternalizm, spierają się na dwóch stronach o to, czy ustawa o Trybunale Konstytucyjnym powinna powtarzać przepisy Konstytucji, czy też nie (sprawa dość błaha) – zapominają jednak odnieść się do kluczowych punktów opinii Komisji. W szczególności autorzy nie odnoszą się w żaden sposób do rekomendacji Komisji Weneckiej zawartej w punkcie 136 opinii Komisji, gdzie jednoznacznie rekomenduje się respektowanie wyroków Trybunału w sprawie wyboru sędziów w październiku i grudniu 2015 r., czy też do jednoznacznego zalecenia w sprawie obowiązku publikacji wyroków Trybunału (punkty 142 i 143 opinii Komisji). Brak odniesienia do tych kluczowych tez opinii Komisji Weneckiej czyni Raport opracowaniem skrajnie selektywnym: autorzy wybierają sobie te zagadnienia, wobec których chcą się wypowiedzieć, a niewygodne kwestie przemilczają. Wskazana wybiórczość powoduje powstanie poważnych wątpliwości, czy zamówiony za publiczne pieniądze Raport odpowiada warunkom zlecenia i czy nie powinien zostać uzupełniony. Brak ustosunkowania się autorów Raportu do głównej rekomendacji Komisji stawia pod znakiem zapytania realizowanie przez marszałka Sejmu RP zasady racjonalnego wydawania środków publicznych.

25 Zob. Raport..., s. 24.

26 Raport..., s. 17.

Na zakończenie warto pochylić się nad wadami merytorycznymi Raportu. Kluczową wadą Raportu jest wybiórcze podejście do głównego aktu prawnego regulującego pozycję ustrojową Trybunału Konstytucyjnego i jego relację wobec legislatury, czyli Konstytucji RP. Eksperti tworzący Zespół wydają się dostrzegać w ustawie zasadniczej jedynie te regulacje, które przyznają wyraźnie kompetencje władzy ustawodawczej do wpływania na sytuację Trybunału Konstytucyjnego. Ta wybiórcza tendencja jest widoczna w wielokrotnym powoływaniu art. 7 Konstytucji, a więc zasady legalizmu, oraz art. 197, przyznającemu parlamentowi kompetencję do uregulowania trybu postępowania i organizacji Trybunału Konstytucyjnego. W kontraście do częstego powoływania regulacji konstytucyjnych gwarantujących prawa legislatury – regulacje konstytucyjne dotyczące gwarancji niezawisłości sądów i trybunałów są niemal nieobecne, a jeżeli są powoływane, to interpretuje się je wyraźnie jako faworyzujące pozycję legislatury. Przykładowo zasada podziału i równowagi władz (art. 10 Konstytucji) jest powoływana tylko po to, aby uzasadnić zwierzchnictwo parlamentu nad innymi władzami. Podobnie kluczowy dla dyskusji o Trybunale Konstytucyjnym art. 195 ust. 1 Konstytucji, ustanawiający zasadę podlegania sędziów Trybunału wyłącznie Konstytucji, jest powołany tylko po to, aby wykazać, że jego wykładnia językowa (*sic!*) zakłada, że „sędziowie Trybunału w zakresie orzekania podlegają tylko Konstytucji, ale w zakresie organizacji i trybu postępowania przed nim podlegają także ustawie”²⁷. Warto podkreślić, że cytat ten zawiera błąd – w tekście przepisu nie ma mowy o podleganiu ustawie, podobnie jak nie ma mowy o orzekaniu, a o „sprawowaniu urzędu”. Błąd ten jest kluczowy, ponieważ najpoważniejsze zarzuty Komisji Weneckiej wobec działań polskiego rządu dotyczyły właśnie tego, że ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem uniemożliwiają sędziom konstytucyjnym sprawowanie urzędu w sposób efektywny i zgodny z funkcją sądownictwa konstytucyjnego.

Wielkimi nieobecnymi Raportu są istotne regulacje konstytucyjne, takie jak art. 8 ust. 2, wyrażający zasadę bezpośredniego stosowania Konstytucji, który stał się podstawą orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 9 marca 2016 r., czy też art. 173, formułujący zasadę niezależności sądów

²⁷ Raport..., s. 28.

i trybunałów. Jeśli niezależność sędziów w ogóle się w Raporcie pojawia, to tylko jako źródło obowiązku dla sędziów (np. źródło obowiązku apolityczności), nigdy jako źródło obowiązków władzy ustawodawczej czy wykonawczej. Uzasadnieniem dla tak selektywnego podejścia do ustawy zasadniczej jest zapewne ogólna nieufność autorów Raportu do konstytucji jako takiej. Na s. 25 za wyraźnie niepożądane uznają podporządkowanie „Narodu” „stałemu prawu nadrzędnemu”, zwłaszcza jeśli jest to niezgodne z wolą „Narodu”. Twierdzenie to jest ewidentnym twierdzeniem antykonstytucyjnym i stawia pod znakiem zapytania zdolność autorów Raportu do poważnego potraktowania ustawy zasadniczej jako prawa najwyższego.

Warto także przeanalizować te fragmenty Raportu, które zawierają twierdzenia szczególnie kontrowersyjne, żeby nie powiedzieć heretyckie z punktu widzenia tradycyjnie wykształconego prawnika. Razi w szczególności zaprezentowane na s. 13 twierdzenie, że wymóg zachowania odpowiedniej *vacatio legis* nie jest „zasadą konstytucyjną”. Z pewnością autorzy mają na myśli fakt, że litera Konstytucji nie nakazuje *expressis verbis* stosowania *vacatio legis*. W tym miejscu widoczna jest szczególnie podkreślana już wada Raportu, a mianowicie jego całkowite oderwanie od orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Autorzy pomijają na przykład wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 kwietnia 2000 r.²⁸, w którym wyraźnie stwierdza się, że nakaz dochowania *vacatio legis* jest elementem zasady demokratycznego państwa prawnego zawartej w art. 2 Konstytucji RP, podobnie zresztą jak zakaz retroakcji. Ten ostatni także nie jest wyrażony w Konstytucji *expressis verbis*, warto by więc było poznać opinię autorów, czy także ten wymóg nie jest zasadą konstytucyjną.

Zadziwia także argumentacja dotycząca innych kwestii, szeroko dyskutowanych w czasie kryzysu konstytucyjnego, między innymi argument, że głosowanie zwykłą większością jest potrzebne, aby składy dwunasto- i czternastoosobowe nie popadły w decyzyjny pat²⁹, czy też twierdzenie, że prezydent RP nie mógł zaprzysiąc sędziów wybranych przez poprzedni parlament ze względu na naruszenie zasady *nemo iudex in causa sua*³⁰.

28 Wyrok TK z 12 IV 2000 r., K 8/98, Dz.U. 2000, nr 28, poz. 352.

29 Zob. Raport..., s. 62.

30 Zob. Raport..., s. 12 (przypis).

Wśród propozycji *de lege ferenda* formułowanych przez autorów zaskakuje pomysł, aby wybór prezesa i wiceprezesa Trybunału Konstytucyjnego następował miesiąc po wygaśnięciu kadencji sędziego, który pełnił tę funkcję³¹. Autorzy nie odnoszą się, niestety, do dość oczywistej trudności, jaką jest pozbawienie sądu konstytucyjnego kierownictwa przez ten czas.

Powyżej wykazana selektywność Raportu w odpowiedziach na krytykę Komisji Weneckiej, w szczególności nieustosunkowanie się do jej głównych rekomendacji, jak również niska jakość merytoryczna Raportu nie pozwalają uznać go za udane opracowanie naukowe.

4. Konkluzja

W konkluzji zaprezentowanej w niniejszej recenzji Raportu należy po pierwsze stwierdzić, że Raport jest opracowaniem przygotowanym w sposób wadliwy formalnie i całkowicie nietransparentny, w szczególności bez przeprowadzenia jakichkolwiek konsultacji społecznych dotyczących proponowanych w nim rozwiązań legislacyjnych. Po drugie, Raport nie realizuje swojego celu merytorycznego, którym było ustosunkowanie się do opinii Komisji Weneckiej. Jak bowiem wskazano, Raport nie przedstawia żadnego stanowiska w odniesieniu do głównych rekomendacji Komisji, zawartych w punktach 136, 142 i 143 opinii. Po trzecie, Raport nie rozpoznaje polskiej Konstytucji jako kluczowego aktu prawnego dla oceny relacji pomiędzy władzą sądowniczą a pozostałymi władzami, a także pomija trzydziestoletni dorobek polskiego sądu konstytucyjnego w tak kluczowych kwestiach, jak zasada demokratycznego państwa prawnego czy zasada podziału i równowagi władz. Po czwarte, co szczególnie smutne, Raport zawiera twierdzenia prawnicze, które są oczywiście błędne, jak przykładowo twierdzenie dotyczące konstytucyjnego wymogu zachowania odpowiedniej *vacatio legis*. Powyższe cechy Raportu w połączeniu z faktem, że jest on selektywny w sposób graniczący ze stronniczością oraz popiera w całości stanowisko rządu RP i obecnej większości parlamentarnej w sprawie kryzysu konstytucyjnego, powodują, że nie sposób uznać go za poważne opracowanie naukowe. Z tego względu nie powinien on stanowić podstawy dla jakichkolwiek decyzji prawodawczych.

31 Zob. Raport..., s. 55.

The rule of people or the rule of law? Comments
concerning the report of the team of experts on
the issues of the Constitutional Tribunal

The article is an extensive commentary on the report presented by the team of experts appointed by the marshal of the Polish Sejm (the lower chamber of the Polish parliament) to work on the crucial issues concerning Polish constitutional crisis. The assessment of the report presented in the article is negative, as the report has not achieved its objectives and does not meet the standards of rigorous academic work.

Keywords: Polish Constitution, Constitutional Tribunal, Polish constitutional crisis, report of the team of experts

Marcin Matczak – dr hab., prof. UW, Uniwersytet Warszawski, Katedra Filozofii Prawa i Nauki o Państwie, mail: marcinsmatczak@gmail.com