

## GLOSY I OMÓWIENIA ORZECZEŃ

Sebastian Kubas

### Czy przedterminowe odwołanie Rzecznika Praw Obywatelskich jest zgodne z Konstytucją RP? Glosa do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego K 35/16

W zbiorze urzędowym orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego opublikowano pozycję sygnowaną jako postanowienie z dnia 6 czerwca 2018 r., K 35/16<sup>1</sup>. W podstawowym wymiarze rozstrzygnięcie to jest prostym zastosowaniem art. 59 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym<sup>2</sup>. Rzecznik Praw Obywatelskich wystąpił z wnioskiem w sprawie ustawy o działaniach antyterrorystycznych z 2016 r., a następnie ten wniosek wycofał. Stosownie do tego skład orzekający występujący w imieniu Trybunału jednogłośnie postanowił o umorzeniu postępowania.

Rozstrzygnięcie to ma jednak głębszy wymiar. Przeważającą jego część zajmuje fragment opisany jako „Zdanie odrębne sędziego TK”. Zgodnie z art. 106 ust. 3 przywoływanej ustawy dotyczącej trybu postępowania przed TK zdanie odrębne może zgłosić „Członek składu orzekającego, który nie zgadza się z większością głosujących”. Ponieważ mamy do czynienia z jednogłośnym postanowieniem o umorzeniu, brak zgody

---

1 Postanowienie TK z 6 czerwca 2018 r., K 35/16, OTK ZU A/2018, poz. 39.

2 Ustawa z dn. 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Dz.U. 2016, poz. 2072 ze zm.

co do jednomyślnego postanowienia stanowi sam w sobie nowatorskie poszerzenie klasycznych formuł rozumowania logicznego. Pierwszą kwestią, na którą pragnę zwrócić uwagę w niniejszej glosie, jest zatem naruszenie art. 106 ustawy. Treść tej sekcji rozstrzygnięcia nie wskazuje również na zgodność z ustawową formułą „Zdanie odrębne może dotyczyć także samego uzasadnienia”, choć sekcja ta opisana jest jako zdanie odrębne „do uzasadnienia postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 czerwca 2018 r.” Uzasadnienie rozstrzygnięcia jest bardzo krótkie i sprowadza się słusznie do informacji o zobligowaniu Trybunału do umorzenia postępowania. Niezgodnie z ustawą formuła zdania odrębnego do orzeczenia TK została wykorzystana do przedstawienia rozległego wyводу dotyczącego Rzecznika Praw Obywatelskich i jego interakcji z Trybunałem Konstytucyjnym. Trudno także bronić zasadności twierdzenia, że owo „zdanie odrębne” stało się jedyną możliwością zasygnalizowania nieprawidłowości. Prezes Trybunału corocznie przedkłada informację o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału. Pod egidą TK organizowane są spotkania, dyskusje, wydawane są publikacje, a osoby orzekające w Trybunale wyrażają swe poglądy w kontaktach z mediami oraz w publikacjach, w tym o charakterze naukowym.

Przede wszystkim pragnę jednak odnieść się do wyrażonej w komentowanym „zdanu odrębnym” tezy, że Rzecznik Praw Obywatelskich „sprzeniewierzył się złożonemu ślubowaniu”, wycofując swój wniosek. Skłania mnie to do sugestii, iż nietrafnie zaakceptowano w polskiej doktrynie ustawową przesłankę przedterminowego odwołania RPO przez Sejm z powodu sprzeniewierzenia się ślubowaniu, wyrażoną w art. 7 ust. 2 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich<sup>3</sup>.

Obowiązujące przepisy Konstytucji RP przewidują powoływanie Rzecznika na pięcioletnią kadencję, nieuregulowana zaś została kwestia odwoływania, co już wstępnie nakazuje ostrożność w stosunku do przepisów ustawowych, które pozwalałyby na skracanie konstytucyjnej kadencji Rzecznika. Skupiam tu oczywiście uwagę na odwoływaniu w ramach odpowiedzialności „politycznej”, czyli na sytuacji, w której Rzecznik miałby zostać usunięty ze stanowiska z powodu dezaprobaty organu

3 Ustawa z dn. 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich, Dz.U. 2018, poz. 2179.

władnego do takiego jej wiążącego wyrażenia. Przedterminowego odwoływania niezależnych organów konstytucyjnych nie można traktować jako kompetencji domyślnie zawartej w kompetencji do ich powoływania. Konstytucyjnej podstawy dla możliwości wyrażania negatywnej oceny działalności skutkującej odwołaniem RPO można doszukiwać się jedynie w art. 210, przewidującym, że Rzecznik „odpowiada jedynie przed Sejmem na zasadach określonych w ustawie”<sup>4</sup>.

Regulacja ustawowa już w 1987 r., w pierwotnej wersji ustawy o RPO, zawierała kwestionowaną przeze mnie przesłankę. Art. 5 ust. 1 pkt 3 pozwalał Sejmowi na odwołanie Rzecznika, jeżeli ten „sprzeniewierzył się złożonemu ślubowaniu”<sup>5</sup>. Trzeba jednak uwzględnić treść art. 5 ust. 2 ówczesnej ustawy, który wymagał zgłoszenia wniosku w sprawie sprzeniewierzenia przez „Prezydium Sejmu po zasięgnięciu opinii Rady Krajowej Patriotycznego Ruchu Odrodzenia Narodowego”. Świadomość znacząco odmiennego kontekstu ustrojowego, w jakim funkcjonował ten przepis w 1987 r., nakazuje sceptyczne traktowanie tej przesłanki odwołania jako zastanej i *a priori* zgodnej z Konstytucją przyjętą 10 lat później. Opinię PRON usunięto zresztą formalnie z ustępu 2 dopiero w sierpniu 1991 r. W wyniku ujednoczenia tekstu po wprowadzonych wtedy zmianach artykułu 5 z omawianą przesłanką stał się artykułem 7 i w niezmienionej postaci przetrwał lata 1990., zachowując także moc, wraz z całą ustawą, po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r. Można dostrzec w tym ciągłość i akceptację ustawodawcy dla przedterminowego odwoływania Rzecznika w warunkach ustroju określonego kompleksowo w akcie konstytucyjnym z 1997 r. Ponieważ jednak od 1997 r. nie zdecydowano się na uchwalenie nowej ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich, przeciwnie np. do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, argumentowałbym, że nie było też okazji do starannego przemyślenia usytuowania Rzecznika w nowej rzeczywistości ustrojowej i dania temu wyrazu w ustawie harmonijnie rozwijającej poświęcone Rzecznikowi przepisy Konstytucji. Przesłanka sprzeniewierzenia się ślubowaniu z tej perspektywy może być postrzegana bardziej jako relikwyt przeszłości, który w uspieniu przetrwał do współczesności. Nie jest to może tak widoczne jak wspomniany PRON, na którego opinię próżno

---

4 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dn. 2 kwietnia 1997, Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 ze zm.

5 Dz.U. 1987, nr 21, poz. 123.

byłoby czekać od 1990 r., a także utrzymana przez kilka lat formuła z pierwotnej ustawy o „umacnianiu socjalistycznej praworządności”, ale argument o zastanym charakterze możliwości przedterminowego odwoływania Rzecznika uznałbym za nieprzekonujący.

Podstawowym problemem związanym z przesłanką sprzeniewierzenia się ślubowaniu jest przesycenie ustawowej roty ślubowania określeniami idealizacyjnymi, które mogą być racjonalnie odczytywane wyłącznie jako wzorcowe i kierunkowe. Oto Rzecznik wypełniać ma swe obowiązki „z najwyższą sumiennością i starannością”. Jest to formuła znakomita do wewnętrznego mobilizowania piastuna tego stanowiska, ale zupełnie niewłaściwa jako kryterium ponoszenia odpowiedzialności prawnej, ponieważ każdemu można postawić zarzut, że nie działa z modelowo najwyższą możliwą sumiennością i starannością. Podobnie rzecz ma się z formułami stania na straży godności powierzonego Rzecznikowi stanowiska czy kierowania się zasadami współżycia społecznego i sprawiedliwości. Z uwagi na czysto abstrakcyjny wymiar tych fraz, niemożliwych do wypełnienia, w każdej sytuacji można sformułować zarzut, że Rzecznik mógł intensywniej stać na straży godności czy lepiej kierować się nieokreślonymi zasadami. Dla przykładu, podzielam pogląd wyrażony przez S. Trociuka, że nie stanowi sprzeniewierzenia się ślubowaniu sama okoliczność niepodjęcia przez Rzecznika konkretnej sprawy<sup>6</sup>. Bez trudu można jednakże wyobrazić sobie postawienie niefalsyfikowalnego zarzutu, że niepodjęcie konkretnej sprawy potwierdza, iż Rzecznik nie wykazuje „najwyższej” sumienności i staranności.

Zasadnie zatem wyrażano w doktrynie głosy sceptyczne wobec takiego rozwiązania. Cytowany S. Trociuk przestrzegają: „Do możliwości odwołania Rzecznika na podstawie art. 7 ust. 2 ustawy trzeba jednak podchodzić ze szczególną ostrożnością już choćby dlatego, że organem odwołującym jest Sejm, a więc organ o charakterze politycznym”<sup>7</sup>. L. Garlicki podobnie zauważył, że przesłanka ta ma mało precyzyjny charakter, pozostawia znaczną swobodę oceny, co w sytuacji konfliktowej może doprowadzić do polityzacji procesu egzekwowania odpowiedzialności Rzecznika<sup>8</sup>.

---

6 S. Trociuk, *Komentarz...*, s. 27.

7 S. Trociuk, *Komentarz...*, s. 27.

8 L. Garlicki, *Polskie...*, s. 379.

Dopowiem, że najbardziej prawdopodobne jest właśnie wystąpienie owej sytuacji konfliktowej. Również W. Sokolewicz ocenił, że przesłanka ta jest kontrowersyjna ze względu na ogólnikowość roty ślubowania, co może prowadzić do upolitycznienia egzekwowania odpowiedzialności RPO, a to „pozostawałoby w jawnej sprzeczności z ustanowionymi w art. 210 konstytucji zasadami niezależności i niezawisłości RPO, a także z jego apolitycznością założoną w brzmieniu art. 209 ust. 3”<sup>9</sup>.

Przykładem tego, jak swobodnie traktowana może być krytykowana przeze mnie ustawowa przesłanka sprzeniewierzenia się ślubowaniu, jest nie tylko wyrażone w komentowanym tu rozstrzygnięciu K 35/16 przeświadczenie, że Rzecznik sprzeniewierza się, wycofując wniosek złożony w Trybunale Konstytucyjnym, czyli korzystając z kompetencji ustawowej. W dyskursie publicznym pojawiły się także wezwania do odwołania Rzecznika za przyczynienie się do wydania wyroku przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Widzewa (tzw. sprawa drukarza), a w debacie sejmowej wyrażono pogląd, że Rzecznik sprzeniewierzył się ślubowaniu, wypowiadając się na temat współuczestnictwa wielu narodów, w tym polskiego, w realizowaniu Holocaustu. Ripostować na te przykłady można w ten sposób, że samo wyrażanie publicznych oskarżeń nie może stanowić podstawy do oceny norm ustawowych. Zwracam jednak uwagę na to, że gdyby doszło w Sejmie do debaty na temat odwołania Rzecznika na podstawie którejkolwiek z przedstawionych zarzutów, to nie istniałaby solidna podstawa do sfalsyfikowania żadnego z nich. Większość sejmowa może uznać, że doprowadzenie przez Rzecznika do wydania wyroku sądowego łamie ślubowanie. Faktycznie przesłanka sprzeniewierzenia się ślubowaniu jest merytorycznie bardzo podobna do mechanizmu egzekwowania odpowiedzialności politycznej wobec Rady Ministrów i jej członków — sprowadza się ona do wyrażenia dezaprobaty wobec działalności Rzecznika. Iluzoryczne zaś byłoby przeświadczenie, że dostateczną funkcję gwarancyjną pełni obowiązujący w ustawie wymóg uzyskania kwalifikowanej większości 3/5 głosów do podjęcia uchwały w sprawie odwołania Rzecznika. W istocie jest to wymóg tymczasowy, podlegający zmianie w ramach normalnego procesu ustawodawczego, zatem odwoływanie Rzecznika zależne jest od uzyskania poparcia zwykłej większości w Sejmie władnej do zmiany

---

9 W. Sokolewicz, w: *Konstytucja...*, s. 5.

art. 7 ust. 4 ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich i wprowadzenia wymogu uzyskania zaledwie większości zwykłej do odwołania Rzecznika.

Wykorzystam tu pomocniczo koncepcję M. Zuckerta, wskazującego na występowanie w ramach interpretacji obok *tekstu* (zbiór interpretowanych słów) i *kontekstu* (tekstualne otoczenie interpretowanych słów) także *pantekstu*: „każda interpretacja ostatecznie kierowana jest koncepcją całości, a więc treści, charakteru i sensu całości. Ta całość, pantekst, ściśle rzecz ujmując, nie występuje w tekście, ale kieruje tym, co jest w nim znajdowane”<sup>10</sup>. Uważam, że nie ma przesady w stwierdzeniu J. Świecy, iż polski Rzecznik „jest to urząd, przed którym postawione są znacznie bardziej wygórowane zadania niż w stosunku do jakiegokolwiek innej polskiej instytucji”<sup>11</sup>. Wykorzystując odmienny idiom, nazwałbym modelowego Rzecznika postacią wybitnego charyzmatu prawniczego. Wyjątkowa jest pozycja Rzecznika, który w sferze praw człowieka stanowi pewien odpowiednik brytyjskiego lidera opozycji, a więc jest oficjalnie uznanym wyrazem samoograniczenia władzy. Rzecznik przeciwdziałał ma zjawisku grupowego myślenia (*groupthink*) polegającemu na konformistycznym tłumieniu krytycznego myślenia w ramach grupy decyzyjnej. Istnienie urzędu Rzecznika jest potwierdzonym praktyką przejawem refleksji, iż do ochrony praw człowieka nie jest wystarczająca aktywność między innymi Prezesa Rady Ministrów (składającego wszak przysięgę na dochowanie wierności postanowieniom Konstytucji i innym prawom), ani stojącej na straży praworządności prokuratury. Ombudsmana we współczesnych ustrojach demokratycznych można uznać w sferze przestrzegania praw człowieka za kontrapunkcistę, który dopełnia wiedzę pozostałych organów władzy, prezentuje krytyczny punkt widzenia i motywuje do ochrony podmiotów niedostatecznie reprezentowanych w procesie politycznym. W warunkach stale ograniczonych środków budżetowych, na których opiera się efektywna realizacja praw człowieka, misja Rzecznika będzie zawsze niedokonana. Dodatkowo ombudsman będzie z natury rzeczy uwikłany w wojnę kulturową w takim stopniu, w jakim dotyczy ona praw człowieka, a co najmniej uważany będzie przez nieprzychylnie mu środowiska za podmiot zaangażowany w taką

10 M. Zuckert, *Epistemology...*, s. 194–195.

11 J. Świeca, *Ustawa...*, s. 69.

wojnę po niewłaściwej stronie. W ramach konstytucyjnego pantekstu Rzecznik winien być dodatkowym, krytycznym wobec władzy politycznej okiem i umysłem, lojalnym oponentem, a nie pochlebcą. Te względy, zarysowane jedynie w największym skrócie, powodują, że stosowanie wobec Rzecznika formuł odpowiedzialności politycznej w postaci akceptowania możliwości przedterminowego skracania jego kadencji li tylko na podstawie dezaprobaty przyodzianej w zarzut sprzeniewierzenia się ślubowaniu uniemożliwiłoby Rzecznikowi pełnienie efektywnie swej funkcji i podważałoby stabilność jego mandatu, motywując do unikania drażliwych interwencji, źle postrzeganych przez aktualny obóz rządzący lub wpływowe grupy nacisku.

Trudności nastręcza w tym kontekście rozumienie formuły użytej w art. 210 Konstytucji, zgodnie z którym Rzecznik jest niezależny od innych organów państwowych i odpowiada jedynie przed Sejmem. W sprawie tej wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku K 35/09, stwierdzając, że ponoszenie przez Rzecznika odpowiedzialności „nie może być wykładane ekstensywnie i nie oznacza niczego ponad możliwość stworzenia ustawowego mechanizmu odwoływania Rzecznika w szczególnych wypadkach”<sup>12</sup>. Odpowiedzieć na to można, że utrzymanie mechanizmu przedterminowego odwoływania Rzecznika wprowadzonego w 1987 r. w świetle powyższej argumentacji jest właśnie wyrazem ekstensywnego wyłożenia jego odpowiedzialności w świetle idealizacyjnej formuły ślubowania. Wykorzystując analizę M. Dybowskiego, uważam, że wyrażoną w Konstytucji RP odpowiedzialność Rzecznika przed Sejmem konsumują adekwatnie mniej ekstensywne w stosunku do odwołania formy w postaci kompetencji Sejmu do wyrażenia zgody na uchylenie immunitetu Rzecznika, kompetencji Marszałka Sejmu do wyrażenia zgody na pozbawienie wolności Rzecznika, a zwłaszcza obowiązek składania przez Rzecznika izbom parlamentu informacji rocznych<sup>13</sup>. Te umiarkowane formy odpowiedzialności Rzecznika przed Sejmem odpowiadają dokonaniem w art. 209 Konstytucji rozłączeniu pięcioletniej kadencji Rzecznika względem czteroletniej kadencji Sejmu.

---

12 Wyrok TK z 19 października 2010 r., K 35/09, OTK ZU 8A/2010, poz. 77.

13 T. Dybowski, w: *Konstytucja...*, s. 1445.

Uderzające ponadto jest to, że w przypadku podlegającej Sejmowi Najwyższej Izby Kontroli, jej Prezes na mocy art. 17 ustawy o Najwyższej Izbie Kontroli<sup>14</sup> może być odwołany przez Sejm jeśli zrzekł się stanowiska, stał się trwale niezdolny do pełnienia obowiązków na skutek choroby lub złożył niezgodne z prawem oświadczenie lustracyjne — to wymogi bliźniacze do przesłanek odwołania RPO. Ponadto Prezes NIK odwoływany jest, jeśli został prawomocnie skazany za popełnienie przestępstwa. Zatem organ ten, którego związki z Sejmem są bliższe niż RPO i który nie został w Konstytucji określony jako organ niezależny od innych organów państwowych, jest na poziomie ustawy chroniony znacznie lepiej od Rzecznika. To również wzmacnia mój argument, iż przesłanka odwołania Rzecznika z powodu sprzeniewierzenia się ślubowaniu jest niezgodna z Konstytucją.

Jak wspomniałem, ombudsman zaangażowany w ochronę praw człowieka uwikłany może zostać łatwo w wojny kulturowe, w których „nieoswojone” społecznie aspekty tych praw wykorzystywane są do polaryzowania społeczeństwa i mobilizowania elektoratu. W Stanach Zjednoczonych Ameryki istotnym teatrem takiej wojny jest rozstrzygający o kwestiach konstytucyjnych Sąd Najwyższy<sup>15</sup>. Wykorzystywany w tych starciach instrument polega na forsowaniu przez grupy nacisku określonego poglądu konstytucyjnego, niejednokrotnie uważanego początkowo powszechnie za ekscentryczny, który podjęty zostaje w periodykach prawniczych, aż wreszcie dociera do orzeczeń Sądu Najwyższego, co najmniej w postaci zdań odrębnych. Sądzę, że w opisywanej sytuacji mamy do czynienia z podobnym zjawiskiem, choć w skondensowanej formie, ponieważ „oddolne” głosy na rzecz odwołania Rzecznika wybrzmiewają słabiej niż reprimendy wyrażone w komentowanym postanowieniu. Wypowiedzi takich nie należy bagatelizować, zresztą owo niezgodne z ustawą „zdanie odrębne” stało się słusznie przedmiotem krytycznego stanowiska 48 organizacji pozarządowych<sup>16</sup>. Próby doprowadzenia do odwołania Rzecznika w ramach nieskrywanej odpowiedzialności politycznej, podejmowane już od lat 1990., znajdujące obecnie wsparcie w wypowiedziach

14 Ustawa z dn. 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. 2019, poz. 489.

15 Zob. obszernie A. Hartman, *A War...*

16 Zob. m.in. < <http://stowarzyszenieholda.pl/stanowisko-w-sprawie-zdania-odrebnego/> >, dostęp: 14 czerwca 2019 r.



publikowanych w zbiorze orzeczeń TK, skłaniają do rozważenia, czy wystarczająca jest doktrynalna ostrożność wobec przesłanki sprzeniewierzenia się ślubowaniu. Uważam, że kwestia ta powinna podlegać rewizji na rzecz uznania niezgodności tej przesłanki z Konstytucją RP.

**Is an early dismissal of the Polish Ombudsman constitutionally admissible? Gloss to the decision of the Constitutional Tribunal (Ref. No. K 35/16)**

In this gloss, I comment on the pronouncement published as the decision of the Constitutional Tribunal. It concerns an uncontroversial issue of obligatory discontinuation of the proceedings due to the withdrawal of an application. However, this unanimous decision also includes an extensive section marked as a dissenting opinion in which criticism is presented of applicant's conduct, that is, of the Commissioner for Citizens' Rights (the Polish Ombudsman). It also contains an appraisal that the Commissioner betrayed his oath, which is a statutory condition for the dismissal of the Commissioner. I argue that such a dissenting opinion violates the law. I also provide arguments to show that the statutory condition of the Commissioner's dismissal by way of betraying his or her oath is constitutionally inadmissible. The statutory oath formula contains idealizations that are impossible to fulfill. Using such a formula in the Sejm (a house of the parliament) as an assessment criterion of the Commissioner's conduct would subject him or her to political responsibility. It has no basis in the Constitution's text but also no basis in the constitutional pantext. An exemplary Commissioner should be a figure of eminent legal charisma. In the field of human rights, the Ombudsman serves as a loyal opposition to the political authorities helping to prevent the groupthink. The Ombudsman is also entangled in culture wars as far as human rights are concerned. The acceptance of Commissioner's early dismissal on the basis of disapproval cloaked in the charge of betrayal of his or her oath would make it impossible for the Commissioner to perform his or her duties effectively and it would undermine the Commissioner's mandate by motivating to avoid dealing with sensitive issues.

**Keywords:** Commissioner for Citizens' Rights, ombudsman, ombudsman's dismissal, dissenting opinion

**Sebastian Kubas** – adiunkt w Katedrze Prawa Konstytucyjnego Uniwersytetu Jagiellońskiego, zainteresowania naukowe obejmują krytyczną refleksję nad

prawem konstytucyjnym, współczesny autorytaryzm, ustroj państw anglo-amerykańskiego kręgu kulturowego, prawo parlamentarne, prawo wyborcze. Obecnie pracuje nad studium poświęconym rozwojowi sądowej kontroli konstytucyjności prawa w USA.

### Bibliografia

- Dybowski T., w: *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Art. 87–243. Komentarz do art. 210*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2015.
- Hartman A., *A War for the Soul of America. A History of the Culture Wars*, Chicago 2016.
- Sokolewicz W., w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Komentarz do art. 209*, red. L. Garlicki, Warszawa 2007.
- Świeca J., *Ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Trociuk S., *Komentarz do Ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich*, Warszawa 2014.
- Zuckert M., *Epistemology and Hermeneutics in the Constitutional Jurisprudence of John Marshall*, w: *John Marshall's Achievement. Law, Politics, and Constitutional Interpretations*, red. T.C. Shevory, New York 1989.