

PRZEGLĄD SEJMOWY

DWUMIESIĘCZNIK
ROK XVII
2(91)/2009



WYDAWNICTWO SEJMOWE

KOMITET REDAKCYJNY

Redaktor naczelny MIROSŁAW GRANAT

Zastępcy redaktora naczelnego: JERZY CIEMNIEWSKI, MICHAŁ KRÓLIKOWSKI

Sekretarz naukowy ANDRZEJ SZMYT

Członkowie: LESZEK GARLICKI, JERZY GÓRAŁ, WOJCIECH KULISIEWICZ,
PAWEŁ SARNECKI, PIOTR TULEJA, ZBIGNIEW WITKOWSKI,
KRZYSZTOF WÓJTOWICZ, MAREK ZUBIK

Redaktorzy: URSZULA NAŁĘCZ-RAJCA, PIOTR ZIELIŃSKI

Tłumaczenia:

na język angielski ALBERT POL

na język rosyjski ANDRZEJ KUBIK

**W wypadku wykorzystania tekstów i informacji z „Przeglądu Sejmowego”
w innych publikacjach prosimy o powołanie się na nasze czasopismo.**

U w a g a. Artykułów nie zamówionych nie zwracamy.

Zastrzegamy sobie prawo do skrótów w tekstach nadesłanych do publikacji.

© Copyright by Kancelaria Sejmu
Warszawa 2009

„Przegląd Sejmowy” ukazuje się od 1993 r.

ISSN 1230-5502

KANCELARIA SEJMU

Przygotowanie: Wydawnictwo Sejmowe

Druk i oprawa: AKCYDENS S.J.

Wydanie pierwsze

Warszawa, maj 2009

Adres: „Przegląd Sejmowy”, ul. Zagórna 3, 00-441 Warszawa, tel. 0 22 694-13-00

e-mail: przegsejm@sejm.gov.pl

<http://www.sejm.gov.pl/wydarzenia/przeglad/przeglad.htm>

SPIS TREŚCI

DZIAŁ I STUDIA I MATERIAŁY

<i>Dr Grzegorz Pastuszko, Politechnika Radomska</i>	
Stanowisko ustrojowe marszałka Sejmu a prawa opozycji parlamentarnej	9
Summary	30
<i>Dr Marek Dobrowolski, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II</i>	
W sprawie potrzeby reformy dwuizbowości polskiego parlamentu	31
Summary	53
<i>Prof. dr hab. Marek Piechowiak, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu</i>	
Klauzula limitacyjna a nienaruszalność praw i godności	55
Summary	77
<i>Dr Maciej P. Gapski, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II</i>	
Nowe techniki głosowania w świetle zasady bezpośredniości wyborów	79
Summary	90
<i>Dr Henryk Pajdała, Biuro Komisji Sejmowych Kancelarii Sejmu</i>	
Nowe aspekty statusu komisji Sejmu RP	91
Summary	102
<i>Dr Grzegorz Kulka, Uniwersytet Wrocławski</i>	
Działalność Komisji Prawno-Konstytucyjnej przy I Radzie Narodowej RP w latach 1940–1942	103
Summary	120

DZIAŁ II OPINIE, GLOSY, RECENZJE, NOTY, VARIA

A. OPINIE	
I. W sprawie ratyfikacji Traktatu z Lizbony (1. <i>Kazimierz Działocha</i> , s. 121; 2. <i>Piotr Winczorek</i> , s. 125; 3. <i>Ryszard Balicki</i> , s. 127; 4. <i>Bogusław Banaszak</i> , s. 130; 5. <i>Anna Wyrozumska</i> , s. 136; 6. <i>Paweł Sarnecki</i> , s. 140; 7. <i>Krzysztof Skotnicki</i> , s. 146; 8. <i>Andrzej Szmyt</i> , s. 153)	121
II. W sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o referendum ogólnokrajowym (1. <i>Krzysztof Skotnicki</i> , s. 158; 2. <i>Wojciech Odrowąż-Sypniewski</i> , s. 161)	158
B. GLOSY	
Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego	
I. <i>Jerzy Ciapała, Przemysław Mijał</i> , glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 marca 2008 r. (sygn. akt SK 17/05)	169
II. <i>Agata Niżnik-Mucha</i> , glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2008 r. (sygn. akt P 15/08)	175
III. <i>Piotr Radziejewicz</i> , glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 19 września 2008 r. (sygn. akt K 5/07)	183
C. RECENZJE	
<i>Przyszłość dziedzictwa, Robert Alexy, Ralf Dreier, Jürgen Habermas, Olfried Höffe, Arthur Kaufmann, Niklas Luhmann, Ota Weinberger. Portrety filozofów prawa</i> , red. <i>Jerzy Zajadło</i> (<i>Roman Tokarczyk</i>)	198

Wacław Komarnicki, <i>Polskie prawo polityczne (geneza i system)</i> (Adam Redzik)	204
François Borella, <i>Éléments de droit constitutionnel</i> (Jarosław Szymanek)	212
Agnieszka Grzelak, <i>Trzeci filar Unii Europejskiej</i> (Elżbieta Karska)	218
Tomasz Zalaśński, <i>Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego</i> (Aleksandra Gołuch)	222
D. NOTY	
<i>Constitutionalism and the Role of Parliaments</i> , red. Katia S. Ziegler, Denis Barranger, Anthony W. Bradley (Piotr Mikuli)	227
Roman Tokarczyk, <i>Biojursprudenca. Podstawy prawa dla XXI wieku</i> (Anetta Brezcko)	233
E. VARIA	
Sprawozdanie z międzynarodowej konferencji naukowej „Demokratyczne państwo prawne w teorii i w praktyce w państwach Europy Środkowej i Wschodniej”, Łódź, 4–6 września 2008 r. (Anna Chmielarz, Jarosław Sulkowski)	236
Pozycja ustrojowa i funkcje parlamentu w Bośni i Hercegowinie (Krzysztof Krysieniak)	242

DZIAŁ III

DOKUMENTY

MATERIAŁY ŹRÓDŁOWE DO STUDIÓW NAD PARLAMENTARYZMEM

A. Europejski Trybunał Praw Człowieka: postanowienie z dnia 7 października 2008 r. w sprawie „Preussische Treuhand GmbH & CO. Kg A.A. przeciwko Polsce, skarga nr 47550/06 (Marcin Wiącek)	259
B. Zagadnienia parlamentarne w orzecznictwie konstytucyjnym innych państw Hiszpania: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 kwietnia 2008 r. w sprawie wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego, sygn. 49/2008, (przekład i opracowanie Adam Krzywoń)	263
Czechy: wyrok Sądu Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2008 r. w sprawie zgodności z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej Traktatu z Lizbony, sygn. Pl.ÚS 19/08 (przekład i opracowanie Katarzyna Witkowska-Chrzczonek)	271

TABLE OF CONTENTS

SECTION I STUDIES AND PAPERS

<i>Dr Grzegorz Pastuszko, Technical University of Radom</i>	
The Status of the Marshal of the Sejm in the System of Government and the Rights of the Parliamentary Opposition	9
Summary	30
<i>Dr Marek Dobrowolski, John Paul II Catholic University of Lublin</i>	
On the Need for Reform of Bicameralism of Polish Parliament	31
Summary	53
<i>Prof. Dr Habil. Marek Piechowiak, Adam Mickiewicz University in Poznań</i>	
Limitation Clause and the Inviolability of Rights and Dignity	55
Summary	77
<i>Dr Maciej P. Gapski, John Paul II Catholic University of Lublin</i>	
New Voting Techniques in the Context of the Principle of Direct Election	79
Summary	90
<i>Dr Henryk Pajdala, Sejm Committees Bureau of the Chancellery of the Sejm</i>	
New Aspects of the Status of a Committee of Polish Sejm	91
Summary	102
<i>Dr Grzegorz Kulka, University of Wrocław</i>	
The Activities of the Legal and Constitutional Committee of the First National Council of the Republic of Poland in 1940–1942	103
Summary	120

SECTION II OPINIONS, GLOSSES, REVIEWS, NOTES, VARIA

A. OPINIONS

I. On Ratification of the Lisbon Treaty (1. <i>Kazimierz Działocha</i> , p. 121; 2. <i>Piotr Winczorek</i> , p. 125; 3. <i>Ryszard Balicki</i> , p. 127; 4. <i>Bogusław Banaszak</i> , p. 130; 5. <i>Anna Wýrozumska</i> , p. 136; 6. <i>Paweł Sarnecki</i> , p. 140; 7. <i>Krzysztof Skotnicki</i> , p. 146; 8. <i>Andrzej Szmyt</i> , p. 153)	121
II. On the Bill to Amend the Nationwide Referendum Act (1. <i>Krzysztof Skotnicki</i> , p. 158; 2. <i>Wojciech Odrowąż-Sypniewski</i> , p. 161)	158

B. GLOSSES

Jurisprudence of the Constitutional Tribunal	
I. <i>Jerzy Ciapala, Przemysław Mijał</i> , Gloss to the Judgment of the Constitutional Tribunal of March 27, 2008 (Act Call No. SK 17/05)	169
II. <i>Agata Niżnik-Mucha</i> , Gloss to the Judgment of the Constitutional Tribunal of July 10, 2008 (Act Call No. P 15/08)	175
III. <i>Piotr Radzewicz</i> , Gloss to the Judgment of the Constitutional Tribunal of September 19, 2008 (Act Call No. K 5/07)	183

C. REVIEWS	
<i>The Future of the Heritage</i> , Robert Alexy, Ralf Dreier, Jürgen Habermas, Olfried Höffe, Arthur Kaufmann, Niklas Luhmann, Ota Weinberger. <i>Portraits of Philosophers of Law</i> , ed. Jerzy Zajadlo (Roman Tokarczyk)	198
Wacław Komarnicki, <i>Polish Political Law (Origins and System)</i> (Adam Redzik)	204
François Borella, <i>Éléments de droit constitutionnel</i> (Jarosław Szymanek)	212
Agnieszka Grzelak, <i>The Third Pillar of the European Union</i> (Elżbieta Karska)	218
Tomasz Zalasinski, <i>The principle of Correct Legislation in the Practice of the Constitutional Tribunal</i> (Aleksandra Gółuch)	222
D. NOTES	
<i>Constitutionalism and the Role of Parliaments</i> , Katia S. Ziegler, Denis Baranger, Anthony W. Bradley (eds.) (Piotr Mikuli)	227
Roman Tokarczyk, <i>Biojurisprudence. Foundations of Law for the Twenty-First Century</i> (Anetta Breczko)	233
E. VARIA	
Report of the Proceedings of the International Scientific Conference on “Democratic State Ruled Law (Rechtstaat) in the Theory and Practice of the Central and East European Countries”, Łódź, 4–6 September 2008 (Anna Chmielarz, Jarosław Sułkowski)	236
The Constitutional Status and Functions of Parliament in Bosnia and Herzegovina (Krzysztof Krysienieł)	242

SECTION III DOCUMENTS

SOURCE MATERIALS FOR STUDIES OF PARLIAMENTARISM

A. European Court of Human Rights: Decision as to the Admissibility of Application No. 47550/06 by Preussische Treuhand GMBH & CO. Kg A.A. against Poland (Marcin Wiącek)	259
B. Parliamentary Matters in the Constitutional Rulings of Other States	
Spain: Judgment of the Constitutional Court of April 9, 2008 on Election of the Constitutional Court Judges, No. 49/2008 (translated and prepared by Adam Krzywoni)	263
The Czech Republic: Judgment of the Constitutional Court of November 26, 2008 on the Conformity of the Lisbon treaty with the Constitutional Order of the Czech Republic, No. Pl.ÚS 19/08 (translated and prepared by Katarzyna Witkowska-Chrzczonowicz)	271

СОДЕРЖАНИЕ

I ОТДЕЛ ИССЛЕДОВАНИЯ И МАТЕРИАЛЫ

<i>Д-р Гжегож Пастушко, Политехнический институт, Радом</i>	
Позиция маршала Сейма в системе государственного устройства и права парламентской оппозиции	9
Резюме	30
<i>Д-р Марек Добровольский, Католический Люблинский университет Яна Павла II</i>	
Относительно необходимости проведения реформы двухпалатной структуры польского парламента	31
Резюме	53
<i>Проф. д-р наук Марек Пеховяк, Университет им. Адама Мицкевича в Познани</i>	
Имитационная оговорка и принцип неприкосновенности прав и достоинства	55
Резюме	77
<i>Д-р Мацей П. Гапский, Католический Люблинский университет Яна Павла II</i>	
Новые способы голосования в аспекте прямого характера выборов	79
Резюме	90
<i>Д-р Хенрик Пайдала, Бюро комиссий Сейма в Канцелярии Сейма</i>	
Новые аспекты статуса комиссий Сейма Республики Польша	91
Резюме	102
<i>Д-р Гжегож Кулька, Вроцлавский университет</i>	
Деятельность Комиссии по правовым и конституционным вопросам при I Национальном Совете Республики Польша в 1940–1942 гг.	103
Резюме	120

II ОТДЕЛ ЭКСПЕРТИЗЫ, ГЛОССЫ, РЕЦЕНЗИИ, ОБЗОРЫ, РАЗНОЕ

A. ЭКСПЕРТИЗЫ

I. Относительно ратифицирования Лиссабонского договора (1. <i>Казимеж Дзялоха</i> , с. 121; 2. <i>Петр Винчорек</i> , с. 125; 3. <i>Ришард Балицкий</i> , с. 127; 4. <i>Богуслав Банашак</i> , с. 130; 5. <i>Анна Вырозумская</i> , с. 136; 6. <i>Павел Сарнецкий</i> , с. 140; 7. <i>Кжиштоф Скотницкий</i> , с. 146; 8. <i>Анджей Шмыт</i> , с. 153)	121
II. Относительно законопроекта об изменении закона об общенациональном референдуме (1. <i>Кжиштоф Скотницкий</i> , с. 158; 2. <i>Войцех Одровонж-Сытневский</i> , с. 161)	158

B. ГЛОССЫ

Практика Конституционного Трибунала

I. <i>Ежи Цяпала, Пжемыслав Мияль</i> , глосса к решению Конституционного трибунала от 27 марта 2008 г. (шифр дела SK 17/05)	169
II. <i>Агата Нижник-Муха</i> , глосса к решению Конституционного Трибунала от 10 июля 2008 г. (шифр дела P 15/08)	175
III. <i>Петр Радзевич</i> , глосса к решению Конституционного Трибунала от 19 сентября 2008 г. (шифр дела K 5/07)	183

С. РЕЦЕНЗИИ

<i>Будущее наследия, Роберт Алекси, Ральф Дрейер, Юрген Хабермас, Ольфрид Хэффе, Артур Кауфмфнн, Никлас Лумани, Ота Вейнбергер. Портреты философов права</i> , под ред. Ежи Заядло (Роман Токарчик)	198
Вацлав Комарницкий, Польское политическое право (генезис и система) (Адам Редзик)	204
Франсуа Борелла, <i>Éléments de droit constitutionnel</i> (Ярослав Шиманек)	212
Агнешка Гжеляк, Третья опора Европейского союза (Эльжбета Карская)	218
Томаш Залясинский, Принцип правильного законодательства с точки зрения Конституционного Трибунала (Александра Голух)	222

D. ОБЗОРЫ

<i>Constitutionalism and the Role of Parliaments</i> , под ред. Кати С. Циглер, Дениса Баранжера и Энтони В. Брадлея (Петр Микули)	227
Роман Токарчик, Биоюриспруденция. Основы закона для XXI в. (Анетта Бречко)	233

E. РАЗНОЕ

Отчет о международной научной конференции „Демократическое правовое государство в теории и практике в государствах Центральной и Восточной Европы”, Лодзь, 4–6 сентября 2008 г. (Анна Хмеляж, Ярослав Сулковский)	236
Расположение в системе государственного устройства и функции парламента в Боснии и Герцеговине (Кжиштоф Крысенель)	242

III ОТДЕЛ

ДОКУМЕНТЫ

ИСТОЧНИКИ ПО ИССЛЕДОВАНИЮ ПАРЛАМЕНТАРИЗМА

А. Европейский Суд по правам человека: постановление от 7 октября 2008 г. по делу Preussische Treuhand GmbH & CO. Kg A.A. против Польши, жалоба № 47550/06 (Марцин Вионцек)	259
В. Парламентские вопросы в практике конституционных судов других государств	
Испания: решение Конституционного Трибунала от 9 апреля 2008 г. по делу об избрании судей Конституционного Трибунала, шифр дела 49/2008 (перевод и редакция Адам Кживонь)	263
Чехия: решение Конституционно Суда от 26 ноября 2008 г. по делу о соответствии Лиссабонского договора конституционному правопорядку Чешской Республики, шифр дела Pl.ÚS 19/08 (перевод и редакция Катажина Витковская-Хжчонович)	271

GRZEGORZ PASTUSZKO

STANOWISKO USTROJOWE MARSZAŁKA SEJMU A PRAWA OPOZYCJI PARLAMENTARNEJ

I „Nie do pomyślenia jest [...] marszałek, który robi rządowi na złość, ponieważ wtedy byłby antysejnowym i antypaństwowym marszałkiem. Nie do pomyślenia jest także marszałek, który uniemożliwia decydujące starcia związane czy to z wyłanianiem władz publicznych, czy to ze stanowieniem prawa, czy to z pełnieniem roli krytyki i kontroli parlamentarnej nad rządem. Nie do pomyślenia jest zatem marszałek, który ograniczałby uprawnienia opozycji”¹. Te słowa padły z ust marszałka Sejmu (wówczas jeszcze pretendenta do tego stanowiska) w toku debaty parlamentarnej dotyczącej wyboru nowego szefa izby. Wypowiedź została nagrodzona oklaskami przez reprezentantów wszystkich sił politycznych zgromadzonych w sali posiedzeń. W istocie nie można się było spodziewać innej reakcji deputowanych. Specyfika urzędu marszałka ujawnia się bowiem w konieczności godzenia interesów różnych grup politycznych działających na parlamentarnej arenie. Marszałek występuje jako czynnik organizujący proces prac Sejmu, co wymaga podejmowania wielu decyzji, noszących ryzyko faworyzowania lub dyskryminowania którejs z stron. Od jego woli zależy byt wielu inicjatyw uskutecznianych przez określone ugrupowania. Dlatego też w powszechnej opinii tak dobitnie wyraża się troskę o neutralność marszałka w zakresie realizowanych przezeń kompetencji². Jest ona

¹ Sprawozdanie stenograficzne z posiedzenia Sejmu: V kadencja, 40 posiedzenie, 4 dzień, 11 punkt porządku dziennego (druki nr 1670 i 1671), z dnia 27 kwietnia 2007 r., s. 321; tekst dostępny na stronie internetowej <www.sejm.gov.pl>.

² Kwestię tę trafnie ujmuje J. Paradowska, zdaniem której „Marszałek musi dbać o to, by projekty rządowe nie czekały w szufladach, by praca nad nimi przebiegała sprawnie, ale powinien też uwzględnić postulaty opozycji, hamować dyktatorskie zapędy swego ugrupowania”, J. Paradowska, *Była wojna — będzie wojna*, „Polityka”, z dnia 26 sierpnia 2006 r., nr 34 (2568), s. 26.

tym bardziej uzasadniona, że w obowiązujących przepisach nie zawarto *expressis verbis* klauzuli apolityczności³. Marszałek powinien w świetle tego postulatu równoważyć w sposób sprawiedliwy wpływy wszystkich formacji politycznych, co jednak w wielu wypadkach praktyka ustrojowa weryfikuje na niekorzyść teoretycznego ideału. Dzieje się tak głównie za przyczyną inklinacji politycznych, jakie towarzyszą politykowi piastującemu tę funkcję. Trzeba pamiętać, że stanowisko marszałka na gruncie unormowań Konstytucji RP przypada w udziale jednemu z deputowanych, reprezentującemu konkretną opcję polityczną. Ta okoliczność, w połączeniu z innymi czynnikami, tj. cechy charakterologiczne osoby piastującej funkcję, jej prestiż i autorytet w kręgach politycznych, rzeczywisty stosunek do poszczególnych ugrupowań, polityczna pozycja w szeregach własnej partii⁴ czy wreszcie przyjęte zwyczaje parlamentarne sprawiają, że marszałek jest szczególnie narażony na stronniczość, ujawniającą się w wydawaniu decyzji korzystnych dla klubów i kół, które go poparły.

Rozważania powyższe wskazują na doniosły problem, jaki w polskich warunkach rysuje się w relacjach ugrupowań rządzących i opozycji parlamentarnej. Praktyka ustrojowa ilustruje, że dotychczas stanowisko marszałka zawsze było obejmowane przez polityka sprawującej władzę koalicji. Z tego właśnie powodu brak stronniczości wpisuje się — co oczywiste — w sferę oczekiwań partii opozycyjnych. Im z natury rzeczy zależy na tym, by rozstrzygnięcia marszałka nie były przejawem ograniczania praw politycznej konkurencji.

II. Okoliczność, że kierownictwo nad izbą przechodzi w ręce przedstawiciela układu rządzącego, nie wynika bynajmniej z ustrojowego konwenansu. Zasadniczym determinantem w tym względzie są uregulowania prawne. Tryb wyboru marszałka Sejmu został określony w art. 110 ust. 1 Konstytucji oraz w art. 4 regulaminu Sejmu. W świetle tych przepisów izba wybiera marszałka bezwzględną większością głosów; wybór następuje w głosowaniu imiennym, chyba że Sejm postanowi inaczej. Wymóg arytmetycznej większości stawia obóz rządzący w uprzywilejowanej pozycji. Opozycja ma nikłe szanse na preforsowanie własnej kandydatury, chyba że jej politycznym rywalem jest układ mniejszościowy lub w momencie wyboru nie dojdzie jeszcze do pełnego skonstruowania koalicji⁵. Warto odnotować fakt, iż wybór marszałka jest dokonywany na pierwszym posiedzeniu Sejmu (chyba że głosowanie ma miejsce w wyniku rezygnacji, odwołania lub śmierci marszałka), a więc jeszcze przed ostatecznym uformowaniem rządu i sprzyjającej mu większości. Możliwa jest więc sytuacja, w której z powodu braku osiągnięcia pełnego kompromisu, ze względu na niesnaski ujawniające się w toku rozmów koalicyjnych, ostateczny wybór padnie na posła opozycji. W praktyce bowiem obsada tego fotela należy do ustaleń między ko-

³ Zob. *Prawo konstytucyjne*, red. M. Grzybowski, Białystok 2008, s. 210.

⁴ O tym zagadnieniu pisze J. Paradowska, która zauważa, że sfera niezależności i „autonomii” marszałka Sejmu zależy od jego osobistej pozycji w ramach własnej partii; zob. J. Paradowska, *op. cit.*, s. 26.

⁵ Odmienne kształtuje się sytuacja, gdy marszałek wywodzi się z partii, która uczestniczyła w rządzie, jednak z uwagi na rozpad koalicji przeszła do opozycji, bądź też gdy marszałek jest przedstawicielem ugrupowania, jakie znalazło się w opozycji w związku przejściem władzy w tej samej kadencji przez dotychczasową opozycję.

alicjantami (nie ma przeszkód formalnych, by uczynić ją przedmiotem rozstrzygnięcia w treści zawieranej umowy koalicyjnej). W tym kontekście warto dodać, że stanowisko marszałka przypada w udziale najczęściej posłowi partii dominującej w łonie koalicji, acz w praktyce parlamentarnej zdarzało się również, iż na jej piastuna wybierano polityka mniejszej liczebnie, a wchodzącej w skład gabinetu, formacji.

Doświadczenia ustrojowe dowodzą, że kwestia wyboru marszałka Sejmu niemal zawsze rodziła rozłamy wśród ugrupowań parlamentarnych preferujących różne koncepcje personalne. W dotychczasowej historii polskiej demokracji po 1989 r. jedynie raz wybór marszałka przebiegał w warunkach pełnej zgody wszystkich partii. Rzeczą dotyczyła powołania na ten urząd Macieja Płażyńskiego. Z 449 posłów, biorących udział w głosowaniu, za wyborem opowiedziało się 446, nikt nie wyraził sprzeciwu, wstrzymało się jedynie 3 posłów⁶. Opozycja zatem bez zastrzeżeń zaaprobowała kandydaturę wysuniętą przez koalicję, jednak ta postawa nie uitorowała drogi dla ustrojowego zwyczaju. Późniejsze wybory unaocznily, że powstały wówczas konsens miał incydentalny charakter.

Na tym tle w odróżnieniu od polskich standardów w innych porządkach ustrojowych ukształtowały się liczne, wyrastające z parlamentarnych konwenansów, reguły postępowania. Za niedościgniony wzorzec może służyć przykład wyboru spikera Izby Gmin. W tamtejszym systemie formalna czynność zaproponowania izbie kandydatury leży w gestii rządu. Spikerem praktycznie zawsze zostaje polityk wywodzący się z układu rządzącego, o ile do objęcia tej funkcji nie pretenduje szef izby poprzedniej kadencji. Wówczas bowiem, zgodnie z przyjętym zwyczajem, wszyscy deputowani bezspornie głosują na takiego kandydata. W konsekwencji akt wyboru staje się formalnością⁷ i spikerem może zostać członek partii opozycyjnej. Co charakterystyczne, opozycja rzadko decyduje się na wysunięcie swojego przedstawiciela, jakkolwiek w historii zdarzały się przypadki, kiedy w kwestii wyboru były przeprowadzane szersze konsultacje z opozycją⁸.

Opisane postępowanie ma swoje konsekwencje w stylu sprawowania kierownictwa izby. W parlamencie brytyjskim zakorzeniło się wiele konwenansów pozwalających na apolityczne działania szefa Izby Gmin. Osoba taka po objęciu urzędu zwyczajowo zaprzestaje pielęgnowania wszelkich partyjnych koneksji, zrzeka się także otwartej działalności politycznej⁹. Zapobiegliwość ta idzie tak daleko, że Spiker nie korzysta nawet ze wspólnej jadalni czy biblioteki gwoli unikania kontaktów z parlamentarzystami. Jednocześnie każdy deputowany może poprosić o indywidualne spotkanie w sprawach związanych z funkcjonowaniem parlamentu. W tym samym celu szef izby odbywa regularne spotkania z wszystkimi liderami partyjnymi¹⁰.

Interesująco przedstawia się także ukształtowany przez praktykę ustrojową mechanizm powołania przewodniczącego w niemieckim Bundestagu (*Bundestags-*

⁶ Zob. sprawozdanie stenograficzne z 1 posiedzenia Sejmu w dniach 20, 21, 28 października 1997 r.

⁷ R. Blackburn, A. Kennon, *Parliament, Funktions, Practice and Procedures*, London 2003, s. 206.

⁸ Tamże, s. 205.

⁹ Tamże, s. 211.

¹⁰ Tamże, s. 211.

président). Wedle starego zwyczaju parlamentarnego, ugruntowanego w regulaminie Bundestagu, przewodniczącym jest wybierany przedstawiciel największej frakcji, co w warunkach zmiany większości rządzącej pociąga za sobą — w przeciwieństwie do rozwiązań angielskich — każdorazową zmianę na tym stanowisku¹¹. Nie ma tutaj najmniejszego znaczenia, czy frakcja ta wchodzi w skład rządu czy ma charakter opozycyjny¹². W każdym jednak przypadku politycy takiego ugrupowania, kierując się utartą praktyką, wysuwają kandydaturę, którą są w stanie zaakceptować pozostałe partie w parlamencie. W tym celu przeprowadza się specjalne konsultacje¹³.

Najbardziej zbliżone do polskiego modelu powoływania szefa izby są rozwiązania prawne obowiązujące w systemie parlamentarnym Francji. Tam rozstrzygnięcie wydawane przez Zgromadzenie Narodowe także jest ściśle związane z logiką większości¹⁴. Wobec tego, podobnie jak w Polsce, „swojego” przewodniczącego Zgromadzenia powołuje obóz władzy, mimo że również w doktrynie francuskiej nie od dziś akcentuje się konieczność zachowania politycznej bezstronności przez osobę pełniącą ten urząd¹⁵.

Zgodnie z unormowaniami regulaminu Sejmu kandydata na stanowisko marszałka ma prawo zgłosić grupa co najmniej 15 posłów, przy czym każdy deputowany może poprzeć tylko jedną osobę. Formalnie zatem nawet niewielka frakcja jest władna uczynić użytek z omawianego uprawnienia. Nie istnieją prawne limity w zakresie liczby proponowanych kandydatur. Oznacza to, że każda z partii, zarówno koalicyjnych jak i opozycyjnych, ma prawo skutecznego poddania pod głosowanie swojej koncepcji personalnej, o ile złożony wniosek będzie spełniał zasygnalizowane wcześniej wymogi formalne.

Realia parlamentarne pokazują, że poszczególne ugrupowania opozycji w ramach politycznych ustaleń wspierają się wzajemnie w toku głosowania, jeśli nie ma zgody wszystkich stron na kandydata koalicyjnego. Na ogół linia podziału biegnie według stosunku do rządu, a zatem w szranki rywalizacji staje dwóch posłów. Jeden popierany przez koalicję, drugi przez wszystkie lub tylko niektóre partie opozycyjne. Nie jest to jednak reguła, zdarzają się bowiem sytuacje, kiedy wpływa wyłącznie jeden wniosek sformułowany przez partnerów koalicji¹⁶. W praktyce są to propozycje personal-

¹¹ H. Wollmann, *Die Stellung Der Parlamentsminderheiten in England, Der Bundesrepublik Deutschland und Italien*, Haag 1970, s. 82.

¹² R. Schick, *Der Bundestagspräsident. Die Bundestagspräsidentin. Amt, Funktionen, Personen*, München 1999, s. 28.

¹³ Tamże, s. 29.

¹⁴ A. Martin, *Le président des Assemblées Parlementaires sous la V République*, Paris 1996, s. 77.

¹⁵ Zob. szerzej C. Bagnet, *Les réglemēt des assemblées parlementaires en France depuis 1871*, Paris 1967, s. 63.

¹⁶ Dnia 20 października 1997 r. tylko posłowie AWS zgłosili swojego kandydata. Tak było również 19 października 2001 r. po ukonstytuowaniu się nowego Sejmu. Jedyny wniosek, jaki wpłynął do łaski marszałka seniora był autorstwa posłów SLD–UP i dotyczył osoby Marka Borowskiego. Uwagę absorbuje fakt, że w obydwu przypadkach wybory miały miejsce jeszcze na początku kadencji izby. Natomiast zgłaszanie przez opozycję kontrkandydata następowało w sytuacji, gdy marszałka wylaniano wskutek rezygnacji lub odwołania poprzednika. Po odejściu z pełnionej funkcji przez marszałka Marka Borowskiego w trakcie posiedzenia poświęconego wyborowi nowego szefa izby wysunięto dwie kandydatury — wywodzącego się z SLD Józefa Oleksego i posła ówczesnej opozycji reprezentującego PSL Janusza Wojciechowskiego. Podobnie było w styczniu 2005 r., po ustąpieniu marszałka Oleksego, gdy do łaski marszałkowskiej wpłynęły dwa wnioski —

ne wysuwane przez kluby poselskie. Znamienna jest natomiast okoliczność, że pod rządami obecnej konstytucji nigdy nie wpłynęło więcej niż dwa wnioski.

W kontekście powyższych rozważań istotna wydaje się kwestia prawnej dopuszczalności odwołania marszałka oraz wicemarszałków Sejmu. Jest to zagadnienie szczególnie intrygujące z punktu widzenia parlamentarnej opozycji. Ta bowiem może być realnie zainteresowana skutecznym odwołaniem polityka, który swoimi działaniami narusza (subiektywnie lub obiektywnie) w toku realizowania kompetencji prawa swoich politycznych konkurentów. Naturalnie identyczne intencje mogą również przyświecać deputowanym rządzącej większości. Do niedawna nie było jednoznacznych uregulowań prawnych w tym przedmiocie. Ani Konstytucja RP, ani żaden inny akt normatywny nie zawierały przepisów mówiących wprost o opróżnieniu urzędu marszałka Sejmu przed upływem kadencji. Powyższy stan prawny uległ zmianie wraz z wprowadzeniem do regulaminu izby nowelizacji¹⁷, w ramach której ustanowiono *expressis verbis* odrębny tryb odwołania piastuna łaski marszałkowskiej. Bez wątpienia na treść nowych rozwiązań przemożny wpływ wywarła praktyka parlamentarna. Nie bez znaczenia — jak się wydaje — był także głos przedstawicieli nauki w tej sprawie.

Przez długi okres obowiązywania obecnej konstytucji, tj. do 2001 r., problem miał jedynie teoretyczny wymiar¹⁸. Dopiero w Sejmie IV kadencji szereg kontrowersji zrodził *casus* Andrzeja Leppera, wówczas wicemarszałka, który w wyniku swojego zachowania podczas obrad izby został uznany za niegodnego piastowania tej zaszczytnej funkcji. W braku wyraźnej regulacji określającej procedurę opróżnienia urzędu marszałka (i tym samym wicemarszałków), Sejm postanowił poddać tę kwestię głosowaniu na podstawie przepisów statuujących tryb wyboru marszałka z wykorzystaniem reguły przeciwności (*a contrario*)¹⁹. Z punktu widzenia prawa było to posunięcie ze wszech miar wątpliwe (jest bowiem rzeczą powszechnie znaną, iż

koalicyjny (Włodzimierz Cimoszewicz z SLD) i opozycyjny (Józef Zych z PSL). Praktyka ta przerodziła się w trwały element Sejmu V kadencji, z tą wszakże różnicą, że już na samym początku funkcjonowania Sejmu opozycja przedłożyła własną propozycję. Konkurencyjne wnioski pojawiły się zarówno na pierwszym posiedzeniu po ukonstytuowaniu izby w październiku 2005 r.: Marek Jurek z PiS i Bronisław Komorowski z PO (w tej „batalii” zwyciężył koalicyjny marszałek Marek Jurek), jak też później, w kwietniu 2007 r., po jego ustąpieniu: Ludwik Dorn z PiS i Bronisław Komorowski. Nie inaczej było także po wyborach z 2007 r., kiedy to izba większością głosów zdeklasowała ubiegającego się o stanowisko marszałka przedstawiciela opozycji Krzysztofa Putrę (PiS), dając zwycięskie głosy politykowi koalicji Bronisławowi Komorowskiemu.

¹⁷ Zob. uchwała Sejmu z dnia 19 grudnia 2008 r. w sprawie zmiany regulaminu Sejmu; M.P. z 2009 r. Nr 2, poz. 9.

¹⁸ Praktyka odwoływania członka Prezydium Sejmu ograniczała się do sytuacji, kiedy piastun tego stanowiska sam z jakichś powodów, najczęściej w celu objęcia innego urzędu, wyrażał rezygnację. Jedyny przypadek usiłowania złożenia z urzędu członków Prezydium Sejmu miał miejsce w dniu 5 marca 1993 r. Postawiony wówczas wniosek upadł, gdyż nie zyskał akceptacji izby.

¹⁹ Tuż przed przejściem do głosowania ówczesny marszałek Sejmu wygłosił następującą formułę: „Przypominam, że stosujemy tutaj odpowiednio przepisy art. 3 ust. od 2 do 5 w związku z art. 4 ust. 4 regulaminu Sejmu, a więc zastosujemy zasadę odwrotną do procedury wyboru wicemarszałków Sejmu, czyli Sejm odwołuje wicemarszałków Sejmu bezwzględną większością głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów”; sprawozdanie stenograficzne z posiedzenia Sejmu: IV kadencja, 6 posiedzenie, 2 dzień, 29 listopada 2001 r., <www.sejm.gov.pl>; zob. też uchwałę Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 29 listopada 2001 r. w sprawie odwołania wicemarszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. Nr 44, poz. 709).

realizowanie normy kompetencyjnej z uwzględnieniem wnioskania *a contrario* wiąże się z ryzykiem sprzeniewierzenia się istocie takiej regulacji i wypaczenia rzeczywistych zamierzeń prawodawcy). Bezsprzecznie zaważyło ono jednak na praktyce postępowania Sejmu w tym zakresie, który odtąd — mimo rozbieżności stanowisk w doktrynie prawa konstytucyjnego — uznał i spetryfikował swe prawo do odwołania marszałka.

Należy zauważyć, że rozstrzygnięcie sporu o prawną dopuszczalność odwołania marszałka Sejmu niosło ze sobą — abstrahując od aspektów prawnych — konsekwencje co do ustrojowego, a nade wszystko politycznego, charakteru tego urzędu. Otóż, obronie poglądu, w myśl którego na gruncie obowiązującego prawodawstwa posłowie mogą odebrać marszałkowi legitymację do sprawowanej funkcji, musiała towarzyszyć świadomość, iż jest to rozwiązanie sprzyjające „politycznemu” sposobowi przewodniczenia izbie. Interpretacje zmierzające w przeciwną stronę, tj. podważające legalność opróżnienia fotela marszałka przed upływem kadencji, zdecydowanie służyły wzmocnieniu niezależności tego organu wobec istniejącego w parlamencie układu sił politycznych.

Jak już podnosiłem, w doktrynie na tle poprzedniego stanu prawnego rozgorzał spór, w którym prezentowane były różne, wykluczające się stanowiska. Przeciwnicy odwołania wskazywali, że skoro żadne przepisy nie określają wprost procedury w tym zakresie, to uchwała Sejmu — jako że nie znajduje podstaw prawnych — nie wywołuje żadnych skutków²⁰. Marszałek — w świetle powyższego poglądu — był traktowany jako organ o charakterze kadencyjnym, którego wybór w ramach kadencji miał charakter (poza przypadkami dobrowolnej rezygnacji czy śmierci) jednorazowy. Brak wyraźnych dyrektyw normatywnych pozwala, według Z. Czeszejko-Sochackiego, przyjąć domniemanie nieusuwalności marszałka przed upływem kadencji parlamentu²¹.

W nauce zarysował się także pogląd przeciwny, bliższy notabene mojej ocenie tej kwestii. Jego zwolennicy nie widzieli w braku regulacji prawnej negatywnej przesłanki wyłączającej możliwość złożenia przewodniczącego izby z urzędu. Zasadnicza linia perswazji opierała się na przekonaniu, że uprawnienie Sejmu w tym zakresie ma charakter *actus contrarius* wobec procedury wyboru marszałka i, jak zauważył M. Zubik, „mieści się w ramach swobody izby co do sposobu, przesłanek i trybu powoływania swoich organów wewnętrznych”²². Paweł Sarnecki pisał, że odwołanie marszałka jest prawnie skuteczne ze względu na specyfikę stosunku prawnego, jaki łączy organ wewnętrzny, czyli marszałka, oraz jego „mocodawcę” — izbę²³. Dodatkowo autor podnosił, iż interpretacja odrzucająca możliwość odwołania marszałka (odpowiednio wicemarszałków) wyłącza jakąkolwiek formę odpowiedzialności członków Prezydium Sejmu przed organem, który je powołał. Ustawa zasadnicza nie przewiduje bowiem odpowiedzialności konstytucyjnej względem marszałka (z wyłączeniem

²⁰ Zob. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2008, s. 167.

²¹ Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo parlamentarne w Polsce*, Warszawa 1997, s. 137–138.

²² M. Zubik, *Organizacja wewnętrzna Sejmu RP*, Warszawa 2003, s. 205.

²³ P. Sarnecki, *Opinia w sprawie dopuszczalności odwołania Marszałka Sejmu, okoliczności oraz formy takiego odwołania*, [w:] *Regulamin Sejmu w Ekspertyzach i Opiniach Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu*, Warszawa 2001, s. 12.

sytuacji, gdy piastuje on urząd prezydenta) i wicemarszałków²⁴. Nie bez znaczenia, zdaniem części autorów, były także polityczne kryteria doboru na urząd marszałka. Jak pisał P. Sarnecki, „marszałkowie izb w naszym kraju pozostają działaczami politycznymi, zwykle prominentnymi i to partii aktualnych większości rządowych. Działając w takim charakterze [marszałek — przyp. G.P.] może popaść w łatwo wyobrażalny konflikt z obowiązkiem «reprezentowania Sejmu», wymagającym reprezentowania wszystkich bądź, jeśli to niemożliwe, przeważających opinii parlamentarnych. Koalicje rządowe mogą się przecież zmieniać”²⁵. Wyrażony pogląd w pełni legitymował Sejm do złożenia marszałka z urzędu w wyniku utraty zaufania politycznego²⁶. Takie stanowisko, nawet jeśli było prawnie uzasadnione, musiało nasuwać wątpliwości natury politycznej. Trudno zrozumieć powody, dla których autor uznał, że marszałek wybrany przez większość jest lepszym „reprezentantem Sejmu” aniżeli „marszałek mniejszości”. W żadnej mierze nie wzmacnia to jego niezależności i bezstronności, a już na pewno nie zabezpiecza praw opozycji parlamentarnej. Odwołanie marszałka z powyższych przyczyn w większości przypadków — jak można domniemywać — będzie przejawem misternych gier politycznych między opozycją i koalicją, zdeterminowanych „kaprysami” sejmowych większości, dążących do pozbycia się „niewygodnego” rywala.

Wobec sygnalizowanej wcześniej nowelizacji regulaminu izby, powyższe spory mają już jedynie walor historyczny. Nowa regulacja dezaktualizuje wszelkie dyskusje w tym zakresie. Zgodnie z jej treścią, Sejm odwołuje marszałka na wniosek złożony przez co najmniej 46 posłów i imiennie wskazujący następcę (art. 10a ust. 1 regulaminu Sejmu). Decyzja ta wymaga zachowania większości bezwzględnej w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (art. 10a ust. 2 regulaminu Sejmu). Dodatkowo pojawia się rozstrzygnięcie, wedle którego rozpatrzenie wniosku i poddanie go pod głosowanie następuje na najbliższym posiedzeniu Sejmu przypadającym po upływie 7 dni od dnia jego złożenia, nie później jednak niż w terminie 45 dni od dnia złożenia wniosku (art. 10a ust. 4 regulaminu Sejmu).

Fakt wprowadzenia nowych rozwiązań należy przyjąć z pełną aprobatą. Zasadniczą korzyścią jest to, że ich treść porządkuje istniejący uprzednio stan prawny, rozwiewając wszystkie teoretyczne wątpliwości. Refleksji wymaga jednak kształt znowelizowanych uregulowań, który — w moim przekonaniu — ma (podobnie jak formułowana na gruncie wcześniejszych przepisów wykładnia, stwierdzająca dopuszczalność odwołania marszałka) swoje negatywne strony. Otóż, bez wątpienia mechanizm opróżnienia fotela szefa izby stanowi rozwiązanie niekorzystne z punktu widze-

²⁴ Tamże, s. 8–9.

²⁵ Tamże, s. 9; zob. także L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 205; L. Garlicki, K. Gołyński, *Polskie prawo konstytucyjne. Wykłady*, Warszawa 1996, s. 136 i 173; J.M. Karolczak, B. Szepietowska, *Opinia na temat możliwości odwołania Prezydium Sejmu, opinia z 7 stycznia 1993 r., komentarz do art. 3, [w:] Regulamin Sejmu w Ekspertyzach i Opiniach Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu. Komentarz do Regulaminu Sejmu*, Warszawa 1999, s. 10–12.

²⁶ Zob. M. Zubik, *Organizacja pracy i struktura wewnętrzna Sejmu*, [w:] *Parlament. Model konstytucyjny a praktyka ustrojowa*, red. M. Grzybowski, Warszawa 2006, s. 38.

nia gwarancji politycznej neutralności sprawowania urzędu. Zagrożenie pojawia się tu w dwóch płaszczyznach. Po pierwsze, większość (rządząca lub rzadziej opozycyjna) może odwołać marszałka nie wykazującego względem niej „woli współpracy”. Po drugie, ta sama większość *de lege lata* zyskuje istotny instrument wywierania wpływu na rozstrzygnięcia marszałka, który działa pod rygorem usunięcia z funkcji²⁷.

Przeświadczenie powyższe zdaje się podzielać prawodawca niemiecki. Nie bez przyczyny w Bundestagu odmawia się deputowanym prawa skutecznego złożenia z urzędu tamtejszego przewodniczącego. Nieodwołalność, zdaniem niemieckiej doktryny, chroni przewodniczącego zarówno przed jego własną frakcją, jak również przed większością, która go wybrała²⁸.

Właśnie ochrona praw mniejszości staje się tutaj centralnym punktem postrzegania sprawy. Nieograniczone przedmiotowo dopuszczenie uruchamiania procedury odwołania marszałka wyraźnie uderza w słabsze ugrupowania z powodów przedstawionych powyżej. Wypada zatem zapytać, czy jednak nie byłoby lepszym rozwiązaniem materialne zawężenie katalogu przesłanek uprawniających do skorzystania z możliwości odwołania szefa izby. W tym względzie jeszcze pod rządami uprzednio obowiązującej regulacji wyrażałem przekonanie, że celem ochrony praw mniejszości nowe unormowania powinny zawierać materialne ograniczenia, wyłączające sposobność pozbawienia funkcji marszałka ze względów politycznych. Zgodnie z tym poglądem, odwołanie — oprócz oczywistych przypadków (tj. rezygnacja oraz długotrwała choroba) — mogłoby następować jedynie w sytuacji rażącego naruszenia prawa i zachowania nielicującego z powagą izby przez marszałka.

Obowiązujące obecnie przepisy wprowadzają znany dotąd wyłącznie w odniesieniu do odpowiedzialności solidarnej rządu mechanizm konstruktywnego wotum nieufności. Nie jest to propozycja nowa. Formuła ta była już postulowana w doktrynie prawa konstytucyjnego przez M. Zubik²⁹. W mojej ocenie, sygnalizowane rozwiązanie należy uznać za w pełni uzasadnione. Odwołanie marszałka, obok wielu innych, stwarza bowiem istotny problem związany z możliwością powstania wakat. Przyznanie tej procedurze cech legalności łączy w sobie prawdopodobieństwo wystąpienia sytuacji, gdy Sejm z różnych powodów nie znajdzie determinacji do wyłonienia następcy ustępującego marszałka. Trwałe lub tymczasowe nieobsadzenie tego stanowiska ma swoje negatywne konsekwencje. Odnoszą się one nie tylko do kompetencji wewnętrznych, związanych z kierowaniem pracami izby, ale dotyczą także sfery uprawnień zewnętrznych³⁰, mających — co ważne — konstytucyjne zakotwiczenie. Trzeba pamiętać, że w świetle Konstytucji RP marszałek przejmuje obowiązki Prezydenta Rzeczypospolitej, jeżeli ten ze względu na trwałe lub przemijające przeszkody nie może sprawować swojego urzędu (art. 131 Konstytucji). Ukształtowanie negatyw-

²⁷ Por. G. Koksanowicz, *Prawnoustrojowa pozycja Marszałka Sejmu w świetle Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r.*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 3, s. 14.

²⁸ R. Schick, *op. cit.*, s. 35–36.

²⁹ M. Zubik, *Organizacja wewnętrzna...*, s. 213.

³⁰ Zob. G. Koksanowicz, *Prawnoustrojowa pozycja...*, s. 13.

nej większości, zmierzającej jedynie do odwołania marszałka, bez konstruktywnego wskazania następcy, wiąże się z co najmniej ograniczonym w czasie ryzykiem pozbawienia izby jej przewodniczącego. Można przypuszczać, że scenariusz taki ma największe prawdopodobieństwo spełnić się w warunkach poparcia dla wniosku przez ugrupowania opozycji. Ich jednomyślny głos w sprawie odwołania marszałka nie musi — w szczególności wobec działania opozycji silnie sfragmentaryzowanej — przekładać się na jedność w kwestii wyboru następcy, to zaś rodzi zagrożenie paraliżu działania państwa w kontekście formuły ciągłości władzy państwowej (wspomniany art. 131 w związku z art. 126 ust. 1 Konstytucji, wedle którego prezydent jest gwarantem ciągłości władzy państwowej). Trudno — moim zdaniem — zaakceptować stan rzeczy, w którym wynikające z postanowień regulaminu odwołanie mogłoby prowadzić, na wypadek powstania wakat, do „uśpienia” kompetencji konstytucyjnej. Na marginesie, rozważany problem w mniejszym stopniu dotyczy większości rządzącej; jej bowiem ze względu na wewnętrzną konsolidację łatwiej przychodzą ustalenia personalne, a więc także niezwłoczna obsada wakującego urzędu nie powinna nastręczać trudności.

Akceptacji wymaga także rozwiązanie, które skuteczność złożenia wniosku o odwołanie marszałka uzależnia od porozumienia grupy co najmniej 46 posłów. Podobnie jak w przypadku formuły konstruktywnego wotum nieufności, propozycję w tym kształcie zgłaszał przywołany już przeze mnie M. Zubik³¹. Nie trudno się domyślić *ratio legis* wskazanego przepisu. Bez wątpienia wiąże się ono z wolą prawodawcy do uchylenia niebezpieczeństwa zbyt nachalnego i częstego formułowania wniosków przez małe frakcje parlamentarne. Z oczywistych powodów nie jest to korzystne dla parlamentarnej opozycji.

Gwoli komplementarnego uregulowania analizowanej problematyki, znowelizowane przepisy ustanawiają obowiązek umieszczania przez marszałka zgłoszonego wniosku w ramach porządku obrad na najbliższym posiedzeniu, w terminie nie wcześniejszym niż 7, lecz nie późniejszym niż 45 dni od chwili przedłożenia wniosku do łaski marszałkowskiej³². W poprzednim stanie prawnym decyzja w tej sprawie, wydawana na podstawie przepisów ogólnych, określających tryb ustalania porządku obrad (art. 173 regulaminu Sejmu), leżała bowiem po stronie samego marszałka, wskutek czego miał on możliwość blokowania głosowania w tej sprawie przez okres 6 miesięcy. Nowa regulacja, korespondująca z zasadą *nemo iudex in causa sua*, odbiera możliwości niedopuszczenia lub w najlepszym wypadku manipulowania przez szefa izby datą wprowadzenia wniosku pod obrady Sejmu³³.

³¹ M. Zubik, *Organizacja wewnętrzna...*, s. 213.

³² W trakcie prac nad nowymi uregulowaniami padły w tym zakresie dwie propozycje. W świetle jednego z projektów (wersja ostatecznie przyjęta przez izbę) wniosek o odwołanie marszałka Sejmu mogła złożyć grupa 46 posłów (projekt Platformy Obywatelskiej). Zgodnie z innym projektem wymóg poparcia wniosku dotyczył grupy co najmniej 15 posłów (projekt SLD).

³³ O potrzebie wprowadzenia takiego rozwiązania na gruncie poprzednich przepisów pisałem na łamach swojej rozprawy doktorskiej, G. Pastuszko, *Ustrojowa rola opozycji parlamentarnej w świetle Konstytucji z 1997 roku*, Lublin 2008, tekst komputerowy, s. 80.

III. Jak już wspomniałem, marszałek Sejmu jest organem, w ramach właściwości którego prawodawca skupił wiele ważnych kompetencji z zakresu kierowania izbą. To tłumaczy silną determinację, z jaką partie koalicyjne i opozycyjne dążą do obsadzenia tego urzędu własnym przedstawicielem. Marszałek może w niektórych sytuacjach okazać się pomocny w procesie realizacji określonych koncepcji politycznych. Jego dyspozycyjność daje także szerokie możliwości przy rozwiązywaniu konfliktów parlamentarnych na korzyść określonej opcji. Oczywiście, myślenie takimi kategoriami dalece odstaje od pożądanego poziomu kultury politycznej, jednak praktyka ustrojowa pokazuje, że bywa ono obecne w kręgach politycznych.

Silną pozycję marszałka Sejmu gwarantuje sama ustawa zasadnicza. W porównaniu z poprzednim stanem prawnym ustrojodawca w tym zakresie wprowadził zmiany, mocą których dokonało się głębokie przeobrażenie modelu wewnętrznego kierownictwa izby. Zgodnie z przyjętą koncepcją, znaczącemu wzmocnieniu uległa ustrojowa pozycja marszałka, przy jednoczesnym wyrugowaniu z ram konstytucyjnych i zdegradowaniu do poziomu regulaminowego Prezydium Sejmu. Znalazło to swój wyraz również w rozwiązaniach regulaminowych, objętych gruntownymi modyfikacjami w latach 1997–2000, zwłaszcza nowelą z października 1997 r. Jak podnosi Marek Chmaj, zerwano w ten sposób z modelem kierownictwa „ukształtowanym na gruncie socjalistycznej koncepcji ustroju państwowego, którego wyrazem była nadinterpretacja znaczenia zasady kolegialności w kierowaniu organami państwowymi”³⁴. Abstrahując od zasadności poczynionych modyfikacji, trzeba wyraźnie stwierdzić, że oddanie w wielu istotnych sprawach steru kierownictwa Sejmem organowi jednoosobowemu pociągnęło za sobą poważne konsekwencje z punktu widzenia podziału w izbie na siły koalicyjne i opozycyjne. Wspomniana wcześniej prawidłowość, wedle której laska marszałkowska jest obejmowana przez reprezentanta ugrupowań rządzących, stawia opozycję w mniej dogodnym położeniu. Rząd i przychylna mu większość w warunkach dyspozycyjności politycznej marszałka zyskują dodatkowy instrument walki z opozycją. Odwrotnie dzieje się, jeśli ster izby obejmie przedstawiciel opozycji.

IV. W płaszczyźnie relacji marszałka z ugrupowaniami politycznymi w parlamencie znaczenie mają przede wszystkim te rozwiązania prawne, które kreują jego kompetencje wewnętrzne, tj. kompetencje dotyczące trybu funkcjonowania organu przedstawicielskiego. Marszałek, co do zasady, wykonuje je sam, jednak istnieje możliwość, by przed podejmowaniem określonych decyzji zasięgał on opinii Prezydium Sejmu (w trybie art. 12 ust. 4 regulaminu Sejmu) albo korzystał z ustaleń Konwentu Seniorów (art. 16 ust. 6). Wydaje się, że szczególnie uzasadnionymi przypadkami sięgania do takich środków prawnych powinny być sytuacje sporne, kiedy rozstrzygnięcie marszałka w danej materii pociąga za sobą ryzyko podniesienia zarzutu o polityczną stronniczość. Niewątpliwie rozwiązywanie podobnych spraw przez organy kolegialne, w składzie których znajdują się przedstawiciele opozycji, należy do dobrego obyczaju parlamentarnego.

Regulamin Sejmu w rękach marszałka pozostawia decyzję o zwołaniu posiedzenia izby (art. 10 ust. 3). Co do zasady jest on w tym względzie związany wskazania-

³⁴ M. Chmaj, *Wewnętrzna organizacja Sejmu*, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 1, s. 21.

mi Prezydium Sejmu w zakresie kalendarza posiedzeń. Organ ten bowiem, jak głosi art. 12 ust. 3 regulaminu, ustala tak zwane tygodnie posiedzeń z co najmniej 3-miesięcznym wyprzedzeniem. To sprawia, że obecna w składzie Prezydium Sejmu opozycja uzyskuje ograniczony wpływ na terminowość prac izby. Chodzi tu jednak tylko o tryb zwykły zwoływania posiedzeń. Zgola inaczej prezentuje się natomiast kwestia zwołania posiedzenia w postępowaniu nadzwyczajnym. Z różnych względów posiedzenie takie może być korzystne dla określonych frakcji parlamentarnych. Najczęściej uruchomienie albo próba uruchomienia omawianego mechanizmu będzie efektem szeroko rozumianego kryzysu rządowo-parlamentarnego. Mając to na uwadze, należy zaznaczyć, że obowiązujące przepisy nie przewidują możliwości domagania się przez ugrupowania opozycyjne zwołania posiedzenia ze skutkiem prawnym. Regulamin Sejmu ustanawia w tym zakresie wyłączność dla decyzji marszałka. W oczywisty sposób przyjęte rozwiązania na uprzywilejowanej pozycji stawiają obóz rządzący. Nawet jeśli decydujący o posiedzeniu i jego ewentualnym terminie marszałek przychyli się do żądań partii opozycyjnych, to może wyznaczyć posiedzenie w terminie z ich punktu widzenia zupełnie niweczącym sens wniosku. Trzeba bowiem pamiętać, że podobne działania są zazwyczaj kształtowane pod wpływem bodźca — w warunkach napięcia między koalicją a opozycją. Wysuwane żądanie zmierza do przeprowadzenia debaty i głosowania przez izbę nad określonymi propozycjami, toteż całemu przedsięwzięciu towarzyszą różne inne wnioski, np. wniosek o tzw. samorozwiązanie parlamentu czy wyrażenie wotum nieufności wobec rządu lub wobec poszczególnych ministrów. Zwłoka w obliczu takiego stanu rzeczy może być pożądana przez stronę koalicyjną, dążącą do uspokojenia sceny politycznej w celu utrzymania subordynacji w szeregach własnych posłów.

Problem wyraźnego ograniczenia praw opozycji w tej materii został dostrzeżony w doktrynie. Paweł Sarnecki podkreśla, że brak gwarancji konstytucyjnych dla posłów (w praktyce opozycji) spowodowania zwołania posiedzenia Sejmu zasługuje na krytykę³⁵.

Na marginesie powyższych uwag należałoby wskazać, że w nauce prawa konstytucyjnego podważano dyskrecjonalny charakter uprawnienia marszałka. W ocenie G. Koksanicza w każdym przypadku zwołanie dodatkowego posiedzenia przez marszałka pociąga za sobą nieodzowną zgodę Prezydium Sejmu w związku z brzmieniem art. 173 ust. 1 regulaminu Sejmu³⁶. Jest to — moim zdaniem — interpretacja mylna, zupełnie pomijająca fakt, że w świetle art. 12 ust. 2 realizowanie wskazanej kompetencji wymaga zachowania przez Prezydium 3-miesięcznego terminu. Ten element w sposób oczywisty sugeruje, że uprawnienie Prezydium Sejmu nosi znamiona porządkowo-organizacyjne i ma charakter działania związanego z posiedzeniami zwyczajnymi, co do których terminarz można ustalić w dłuższej perspektywie czasowej.

³⁵ P. Sarnecki, *Funkcje i struktura parlamentu wg nowej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1997, z. 11–12, s. 37.

³⁶ G. Koksanicz, *Prawny model kierownictwa Sejmem w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.*, komputerowy tekst rozprawy doktorskiej, Lublin 2007, s. 150.

Posiedzenia nadzwyczajne z natury rzeczy wymagają natychmiastowej reakcji, wobec czego uwzględnienie 3-miesięcznego terminu, o jakim mowa w regulaminie Sejmu, byłoby niemożliwe. Stąd płynie przekonanie, że wbrew stanowisku tego autora w omawianym zakresie prawodawca nie przewidział obligatoryjnego udziału Prezydium Sejmu.

Konsekwentnie obok wyżej opisanych kompetencji regulamin powierza również marszałkowi ustalenie porządku dziennego obrad. Jest to konstrukcja znacznie odbiegająca od rozwiązań funkcjonujących w początkowej fazie transformacji polskiego parlamentaryzmu, kiedy o tych kwestiach decydowało Prezydium Sejmu oraz zatwierdzający jego ustalenia Sejm *in pleno*. W warunkach rozproszenia sił politycznych mechanizm ten stwarzał nieraz poważne problemy i pochłaniał dużo czasu, acz należał do najbardziej demokratycznych. Jak wspomina J. Zych, „nikt nie mógł mieć pretensji, ponieważ to Sejm rozstrzygał większością głosów o porządku”³⁷.

O kształcie nowego modelu przesądziły względy pragmatyczne, dające możliwość sprawnego a nade wszystko odpowiadającego potrzebom rządu, ustalania porządku obrad. Zgodnie z art. 173 ust. 2 regulaminu Sejmu, marszałek realizuje uprawnienia w tym zakresie po wysłuchaniu opinii Konwentu Seniorów. Jeśli opinia nie jest jednolita, wówczas w spornych punktach rozstrzyga Sejm w głosowaniu, które nie jest ani poprzedzone debatą, ani zadawaniem pytań (art. 173 ust. 4 regulaminu Sejmu). W ocenie J. Mordwiłki przyjęte rozwiązania stwarzają w tym obszarze gwarancję realizacji zasady pluralizmu politycznego z jednoczesnym zachowaniem zasady efektywności i sprawności działania ciała przedstawicielskiego³⁸. Prawodawca wprowadza zatem model, który daje sposobność współuczestniczenia w omawianym procesie posłów opozycji parlamentarnej. Ich wpływ na tym polu jest jednak znacznie zawężony, skoro o ostatecznej wersji porządku, w sytuacji braku jednomyślnego stanowiska Konwentu, rozstrzyga większość sejmowa.

Regulamin gwarantuje prawo do przedkładania własnych propozycji co do porządku obrad przez ugrupowania opozycyjne. W świetle ujętych w jego treści unormowań, kluby, koła lub grupy co najmniej 15 posłów zgłaszają marszałkowi nie później niż do godziny 21.00 dnia poprzedzającego dzień rozpoczęcia posiedzenia wnioski uzupełniające (art. 173 ust. 3 regulaminu Sejmu). Założeniem wskazanej regulacji jest doprowadzenie do niwelowania konfliktów, jakie mogą powstać na tej wrażliwej płaszczyźnie życia politycznego³⁹. Jest rzeczą oczywistą, że każda siła polityczna, w tym partie opozycyjne, będzie dążyć do objęcia dyskusją plenarną swoich pomysłów. Realizacja przez opozycję uprawnień wynikających z art. 173 ust. 3 nie prowadzi do uwzględnienia w projektowanym porządku wniesionych propozycji ze skutkiem natychmiastowym. O tym ostatecznie decyduje marszałek Sejmu, który *de iure* może znacząco opóźnić czy

³⁷ Sprawozdanie stenograficzne z posiedzenia Sejmu: IV kadencja, 20 posiedzenie, 1 dzień, 25 kwietnia 2002 r., <www.sejm.gov.pl>.

³⁸ J. Mordwiłko, *W sprawie kompetencji kierowniczych organów Sejmu w zakresie tworzenia dziennego porządku posiedzenia*, „Ekspertyzy i Opinie Prawne” 2003, nr 1, s. 16–17.

³⁹ Tamże, s. 18.

nawet udaremnić rozpatrzenie przedkładanych spraw. Zgodnie bowiem z art. 173 ust. 5 wnioski nieuwzględnione przez marszałka stają się przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sejm w terminie nieprzekraczającym czterech miesięcy od ich złożenia⁴⁰. Jest to rozwiązanie, które pozwala na przeciwdziałanie zjawisku obstrukcji prac parlamentarnych, tj. sytuacji gdy określone ugrupowania, pragnąc sparaliżować prace Sejmu, „zapychają” porządek dzienny wieloma mało istotnymi punktami. Z drugiej jednak strony prowadzi ono do istotnego ograniczenia partii opozycyjnych, jeśli idzie o możliwości w zakresie inspirowania debaty plenarnej w określonych kwestiach. Skuteczność tego instrumentu pozostaje aktualna jedynie w sytuacji, gdy marszałek sprzyja rządowi albo zachowuje co najmniej pozycję neutralną. Marszałek skory do wspierania opozycji mógłby doprowadzić do zupełnie odwrotnej sytuacji.

Trzeba wskazać, że uregulowanie art. 173 było wielokrotnie poddawane krytyce. W celu zmiany istniejącego stanu rzeczy padały propozycje zupełnego oddania decyzji w kwestii ustalania porządku obrad Konwentowi Seniorów⁴¹ lub Prezydium Sejmu⁴², albo też następczego zatwierdzania ustaleń marszałka przez Prezydium. Postulowano mechanizm obligatoryjnego włączania jednego wniosku składanego przez poszczególne kluby. Uwagi krytyczne pojawiły się także w stosunku do regulaminowego terminu (w poprzednim stanie prawnym 6-miesięcznego) rozpatrzenia przez izbę wniosków uzupełniających. Wskazywały one, że długość tego terminu może skutkować dezaktualizacją spraw objętych wnioskami⁴³. Jako mankament podnoszono wreszcie brak regulacji stwarzającej możliwość posłom opozycji ustosunkowania się do ustalonego porządku obrad w toku debaty *in pleno*⁴⁴. Wszystkie te głosy łączy wspólne przekonanie, że obecne uregulowania, choć co do założeń słuszne, kreują zbyt silne obostrzenia, znacznie uszczuplające możliwości parlamentarnej opozycji.

Z uprawnieniem w zakresie ustalania porządku obrad koresponduje regulaminowe prawo marszałka do czuwania nad tokiem i terminowością prac Sejmu i jego organów. Zestawienie tych dwóch elementów czyni marszałka niemal absolutnym dysponentem terminów, w jakich izba realizuje określone prace. W konsekwencji może on samowład-

⁴⁰ Wypada zauważyć, że w wyniku wspomnianych już wcześniej prac nad zmianami w regulaminie termin ten został skrócony z 6 do 4 miesięcy.

⁴¹ Dnia 5 lutego 2003 r. propozycje zmian w regulaminie Sejmu zgłosił klub LPR. W podniesionych postulatach wskazywano na potrzebę powierzenia kompetencji decyzyjnych w zakresie ustalania porządku obrad Konwentowi Seniorów. Projekt ten spotkał się z krytyką w doktrynie. A. Szmyt uznał, że jest to rozwiązanie godzące w dotychczasowe rozumienie koncepcji i roli Konwentu Seniorów; zob. A. Szmyt, *Ustalanie porządku dziennego posiedzenia Sejmu*, [w:] A. Szmyt, *Elementy praktyki sejmowej pod rządami Konstytucji RP (1997–2007)*, Gdańsk 2008, s. 118.

⁴² Takie rozwiązanie podnosił przewodniczący LPR R. Giertych w kontekście wydarzeń związanych ze złożeniem rezygnacji z funkcji marszałka przez M. Jurka w kwietniu 2007 r.

⁴³ J. Mordwilko, *W sprawie kompetencji kierowniczych...*, s. 18.

⁴⁴ W Sejmie IV kadencji sygnalizowano potrzebę wprowadzenia swoistego „wentyla bezpieczeństwa” w postaci prawa każdego klubu do 2-minutowego oświadczenia na początku każdego posiedzenia dotyczącego porządku obrad. Konstrukcja ta miała w zamyśle jej autorów dawać możliwość krytyki wobec decyzji marszałka i tym samym usunąć znane praktyce parlamentarnej spory rozpoczynające tradycyjnie procedowanie izby; zob. sprawozdanie stenograficzne z posiedzenia Sejmu: IV kadencja, 20 posiedzenie, 1 dzień, 25 kwietnia 2002 r. <www.sejm.gov.pl>.

nie decydować o przeprowadzaniu debaty w określonej sprawie, może także swobodnie ustalać kalendarium działań ustawodawczych. Polityczny wydźwięk tych uregulowań skłania do wniosku, że jest wręcz pożądane, by marszałek był nominatem większości. Dopiero bowiem w warunkach współpracy rządu i marszałka może zachodzić czasowa korelacja rządowych inicjatyw z działaniami parlamentu. Gdyby wyobrazić sobie na tym stanowisku polityka opozycji, który blokowałby wszelkie inicjatywy rządu, to rządzenie w wykonaniu gabinetu jawiłoby się jako silnie utrudnione albo nawet niemożliwe.

Wymownie prezentują się prawne instrumenty marszałka w kontekście legislacyjnej aktywności rządu. Nie ulega wątpliwości, że każdy gabinet przejawia zainteresowanie w zakresie realizacji własnych koncepcji legislacyjnych. Istnieją fragmenty polityki rządowej, których urzeczywistnienie wymaga uchwalenia odpowiednich ustaw, często w pożądanym czasie. Dlatego też tak duże znaczenie należy wiązać z treścią art. 10 ust. 8 regulaminu Sejmu, w świetle którego marszałek nadaje bieg inicjatywom ustawodawczym. To uregulowanie, w połączeniu z poddanym wcześniej przepisem art. 173 regulaminu Sejmu, stwarza podstawę prawną do uruchamiania prac parlamentarnych nad wniesionym projektem ustawy. W ich świetle od uznaniowej woli marszałka zależy, kiedy taki projekt po złożeniu do łaski marszałkowskiej zostanie poddany pod obrady Sejmu. Co za tym idzie, to właśnie marszałek decyduje w jakim czasie legislacyjne koncepcje rządu trafią na forum izby. Z dezaprobatą trzeba by odrzucić działanie marszałka, który ustawicznie zwleka z nadawaniem biegu kolejnym inicjatywom gabinetu. Przewidując taką sytuację, prawodawca wprowadził prawne instrumenty prewencji. Służą one jednak wyłącznie rządowi. Chodzi mianowicie o przyznanie Radzie Ministrów możliwości wykonania prawa inicjatywy ustawodawczej w ramach klauzuli pilności (art. 71 i 72 regulaminu Sejmu w związku z art. 123 Konstytucji). Tryb ten ze swej istoty obliguje marszałka do niezwłocznego poddania rządowego projektu ustawy pod obrady parlamentu. Nie ma natomiast prawnych gwarancji dotyczących projektów składanych przez partie opozycyjne. Marszałek dysponujący tak uznaniowym instrumentem zyskuje szerokie możliwości blokowania działań opozycyjnych. Jest on władny przetrzymać wniesiony przez partię opozycyjną projekt ustawy „w szufladzie” przez 4 miesiące od chwili zgłoszenia wniosku o uzupełnienie porządku obrad przez grupę zainteresowanych parlamentarzystów. To sprawia, że projekt może zostać zablokowany przez marszałka. Co do zasady nie jest to „blokada bezterminowa”⁴⁵. Po upływie regulaminowego terminu o losie tej inicjatywy decyduje Sejm, chyba że w tym czasie upłynie albo zostanie skrócona kadencja parlamentu. Wtedy zwłoka w skierowaniu go na forum prac plenarnych skutkuje ustaniem możliwości rozpatrzenia projektowanych rozwiązań normatywnych.

Istotną rolę marszałek może odegrać również w późniejszej fazie postępowania ustawodawczego, tj. *in concreto* w sytuacji tzw. zawetowania przez prezydenta forsowanej przez obóz rządzący ustawy. Żaden przepis nie określa precyzyjnie terminu, w jakim miałyby uczynić prezydencki wniosek przedmiotem głosowania w Sejmie.

⁴⁵ A. Szymt, *Nowe elementy konstytucyjne i regulaminowe postępowania ustawodawczego*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 3, s. 38.

W efekcie działający w porozumieniu z rządem marszałek zyskuje sposobność włączenia tego punktu do porządku obrad w momencie, kiedy zostaną już przeprowadzone przez koalicję rozmowy z opozycją w sprawie odrzucenia stanowiska prezydenta (wymagającego zgodnie z art. 122 ust. 5 Konstytucji zachowania przez Sejm większość 3/5 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów). Stwarza to możliwość nadania sprawie biegu dopiero po wypracowaniu politycznego konsensu między poszczególnymi ugrupowaniami parlamentarnymi.

Jedną z najbardziej istotnych kompetencji marszałka jest **kierowanie obradami Sejmu** (art. 178 ust. 1 regulaminu Sejmu). Polskie przepisy nie przewidują wprost obowiązku zachowania przezeń bezstronności, jak czynią to chociażby unormowania regulaminu Bundestagu w RFN (zgodnie z art. 7 ust. 2 pkt 1 regulaminu Bundestagu „...kieruje on obradami w sposób sprawiedliwy i bezstronny”)⁴⁶. Nie oznacza to jednak, że postawa marszałka nie wymaga umiejętności animowania dialogu między partiami rządzącymi a opozycyjnymi w toku prac Sejmu. Wręcz przeciwnie, w tej płaszczyźnie najpełniej ukazuje się konieczność posiadania przezeń zdolności w zakresie politycznej koncyliacji.

Zasadniczą funkcją wpisującą się w tok realizacji przyznaných uprawnień jest monitorowanie i czuwanie nad przebiegiem debaty parlamentarnej w sposób dający gwarancję równego traktowania wszystkich jej uczestników⁴⁷. Znamienne w tym względzie prezentują się słowa M. Jurka, podkreślającego, że „najważniejszym obowiązkiem marszałka Sejmu jest ochrona wolności wypowiedzi w tej Izbie, przysługującej klubom, a przede wszystkim opozycji”⁴⁸. Żelazną regułą życia parlamentarnego jest to, że głosu udziela wyłącznie marszałek lub działający w jego zastępstwie wice-marszałek. Wstąpienie na trybunę bez zgody kierującego obradami stanowi naruszenie prawa. Nie oznacza to jednak, że marszałek dysponuje w tym zakresie nieograniczonym uprawnieniem przyznawania lub odbierania głosu. Antycypując możliwe przejawy stronnictwej postawy marszałka, prawodawca wprowadza prawne gwarancje uczestnictwa posłów w debacie parlamentarnej, które należy traktować przede wszystkim jako ochronę praw opozycji.

Na gruncie obowiązujących unormowań pojawiają się rozwiązania statuujące kilka trybów przeprowadzania dyskusji. Tryb zasadniczy został ujęty w art. 179 ust. 1, na mocy którego marszałek udziela głosu w sprawach objętych porządkiem dziennym posiedzenia. Poseł pragnący wygłosić mowę musi uprzednio zapisać się w ramach odrębnej listy prowadzonej przez sekretarza Sejmu (art. 179 ust. 2 regulaminu Sejmu). Jeśli nie spełni tego warunku, marszałek bezwzględnie odmawia prawa do wzięcia

⁴⁶ Zob. J. Isensee, P. Kirchof, *Parlament Republik Federalnej Niemiec*, Warszawa 1995, s. 114.

⁴⁷ Waga problemu wiąże się z przeświadczeniem o szczególnej roli współczesnego parlamentu, będącego — jak pisał E. Friesenhahn — „publiczną trybuną”, na której rząd i popierające go partie prezentują przed społeczeństwem realizowaną przez siebie politykę, zaś opozycja tę politykę atakuje i artykułuje koncepcje alternatywne; E. Friesenhahn, *Parlament und Regierung im modernen Staat*, „Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer” 1958, z. 16, s. 31.

⁴⁸ Sprawozdanie stenograficzne z posiedzenia Sejmu: V kadencja, 40 posiedzenie, 4 dzień, 11 punkt porządku dziennego (druki nr 1670 i 1671), 27 kwietnia 2007 r., s. 320 <www.sejm.gov.pl>.

udziału w dyskusji. O kolejności mówców decyduje wobec tego zapis na liście, nie zaś dyskrecjonalne rozstrzygnięcie kierującego obradami (art. 179 ust. 3). Prawodawca w ten sposób stworzył zabezpieczenie przed ewentualnością dyskryminowania przedstawicieli którejkolwiek opcji politycznej w dopuszczeniu do parlamentarnej trybuny. Warto odnotować, że w polskich unormowaniach nie ma formalnego nakazu prowadzenia debaty na zasadzie konfrontacji „głos koalicji i głos opozycji”, który jest znany prawodawstwu niemieckiemu (art. 28 ust. 1 regulaminu Bundestagu). W świetle tamtejszych przepisów przewodniczący Bundestagu, kształtując kolejność mówców (*die Reihenfolge der Redner*), powinien uwzględnić regułę występowania na przemian polityków frakcji koalicyjnych i opozycyjnych (*Rede und Gegenrede*)⁴⁹. Nie jest to zresztą jedyna osobliwość. Dodatkowym czynnikiem rzutującym na kolejność listy wystąpień, o którym wspomina przywołana regulacja, jest również liczebna siła określonej frakcji (*Stärke der Fraktion*).

Co do zasady przemówienia posłów w dyskusji nie mogą trwać dłużej niż 10 minut, z wyjątkiem wystąpień klubowych, które nie mogą przekraczać 20 minut. Jakkolwiek marszałek Sejmu, po porozumieniu z Konwentem Seniorów, ma prawo ustalić inny czas przemówień i przedstawić do zatwierdzenia Sejmowi (art. 180 ust. 1 regulaminu Sejmu). Indywidualny deputowany, zgodnie z regulaminem, zabiera głos tylko dwa razy. Dopuszczalny limit powtórnego wystąpienia wynosi 5 minut (art. 180 ust. 2). Prawne rygory czasowe mogą ulec rozluźnieniu, jeśli marszałek uzna to za stosowne. Według art. 180 ust. 3 dysponuje on bowiem prawem decydowania o przedłużeniu czasu przemówienia lub o udzieleniu posłowi głosu dodatkowo. Jest to unormowanie, które wychodzi naprzeciw realiom parlamentarnym. Często zdarza się, że parlamentarzyści przeciągają swoje wywody. Rolą marszałka jest czuwanie nad tym, aby nadmierna „gadatliwość” nie wpływała destrukcyjnie na przebieg obrad. W zasięgu możliwości marszałka leży także podjęcie decyzji o dopuszczeniu w trakcie rozpatrywania punktu porządku dziennego do zadawania pytań (art. 182 regulaminu Sejmu). Może on jednocześnie określić jednakowy dla wszystkich posłów limit czasowy przysługujący na sformułowanie pytań (art. 183).

Uregulowania prawne dotyczące debaty parlamentarnej przewidują pewne przywileje wobec posłów zgłaszających wnioski formalny lub wyrażających zamiar sprostowania błędnie zrozumianego lub nieściśle przytoczonego stwierdzenia. Głos we wskazanych sprawach deputowany może bowiem zabrać poza porządkiem obrad lub w związku z dyskusją (art. 184 ust. 1), co nakłada na marszałka obowiązek zezwolenia na takie wystąpienie. Jeśli idzie o pierwszą kategorię, tj. wnioski formalne, to trzeba podkreślić, że mogą one być (przynajmniej niektóre) wykorzystane jako środek rywalizacji politycznej między opozycją a koalicją⁵⁰. Instytucja sprostowania także

⁴⁹ Zob. J.Ch. Bosch, *Rederecht und Redeordnung*, [w:] *Parlamentsrecht und Parlamentspraxis*, red. H.P. Schneider, W. Zeh, Berlin–New York 1989, s. 947.

⁵⁰ Ważną okolicznością jest to, że wniosek nie wymaga merytorycznego uzasadnienia. Jeśli wpłynie do marszałka, jest poddawany automatycznie głosowaniu. Wystarczy większość zwykła głosów dla jego uchwalenia.

wpisuje się w przestrzeń relacji tych dwóch obozów, bowiem w niejednym przypadku sięga się po nią na użytek polemiki prowadzonej przez parlamentarzystów.

Jak pokazuje praktyka ustrojowa, niekiedy w trakcie obrad posłowie dopuszczają się zachowań wychodzących poza ramy zarówno obowiązującego prawa, jak i przyjętych obyczajów⁵¹. Bywa nawet, że czyny przez nich popełniane wyczerpują znamiona ustawodawstwa karnego. Na ogół sytuacje tego typu mają podłoże konfliktu powstałego między stroną koalicyjną a opozycją. Stąd też przejawy łamania zasad dotyczą w głównej mierze posłów ugrupowań antyrządowych, którzy w sposób nie zawsze liczący z powagą sprawowanej funkcji pragną dać wyraz swojej dezaprobacie względem poczynań rządu. Rolą marszałka jest takim przypadkom prewencyjnie przeciwdziałać lub też skutecznie je eliminować. Funkcja, o której mowa, wyrasta z przepisów ustawy zasadniczej i regulaminu Sejmu. W świetle obowiązujących norm marszałek strzeże praw Sejmu (art. 110 ust. 2 ustawy zasadniczej), a także sprawuje pieczę nad spokojem i porządkiem na całym obszarze należącym do Sejmu oraz wydaje stosowne zarządzenia porządkowe (art. 10 ust. 1 pkt 13 regulaminu Sejmu). Marszałek czuwa także nad przestrzeganiem w toku obrad regulaminu Sejmu, powagi izby i porządku na sali posiedzeń (art. 175 ust. 1 regulaminu Sejmu).

Możliwość realizacji wskazanych obowiązków zachodzi na podstawie konkretnych rozwiązań regulaminowych, kreujących skonkretyzowany zespół środków prawnych. Instrumentarium, jakie w tym względzie służy marszałkowi, określa się mianem urządzeń policji sesyjnej. Ogólnie biorąc, przepisy regulaminu normują dwie sytuacje związane z zakłócaniem przez posłów procedowania izby. Pierwsza sprowadza się do interwencji podejmowanej przez marszałka celem ukrócenia „gadulstwa” mówcy, a więc przypadku, kiedy przemówienie posła nie wiąże się z problematyką objętą dyskusją plenarną. Druga zaś dotyczy zachowania polegającego na szeroko pojętym uniemożliwianiu prowadzenia obrad. Jak nie trudno zauważyć, obydwa warianty uderzają przede wszystkim w posłów opozycji parlamentarnej, których wystąpienia mogą przyjmować formę niezgodnej z prawem politycznej ostentacji. Wobec tego stosowanie wymienionych środków wymaga od marszałka trzeźwej oceny sytuacji; nie zostały one bowiem pomyślane jako instrument pozwalający na skuteczne wyciszenie niewygodnych dla rządu głosów opozycji.

W świetle art. 175 ust. 2 marszałek może zwrócić uwagę parlamentarzysty, który w wystąpieniu swoim odbiega od przedmiotu obrad określonego w porządku dziennym, przywołując posła „do rzeczy”. W braku reakcji następuje ponowne polecenie o tej samej treści. Jeśli mimo to poseł nadal w sposób uporczywy toczy swój wywód, wówczas powstaje po stronie marszałka uprawnienie do skutecznego odebrania mu głosu. Jest to konstrukcja, która wprowadza pewien rodzaj cenzury wypowiedzi. Nie

⁵¹ Próbuując zdefiniować przykłady zachowań nie odpowiadających godności posła, B. Szepietowska wskazuje m.in. następujące sytuacje: nadużywanie wolności słowa w wypowiedziach na forum izby, w jej organach, a także poza Sejmem, z położeniem szczególnego nacisku na tzw. zwroty nieparlamentarne; zachowania obstrukcyjne, mające na celu utrudnienie bądź uniemożliwienie funkcjonowania Sejmu lub jego organów; zob. B. Szepietowska, *Opinia w sprawie interpretacji zwrotu „zachowanie nie odpowiadające godności posła”*, „Przegląd Sejmowy” 1996, nr 2, s. 105.

powinna ona jednak służyć jako element skutecznej walki z partiami opozycyjnymi. *Ratio legis* tych unormowań tkwi w intencji prawodawcy do zapewnienia merytorycznej debaty, której treść znajduje zakotwiczenie w ustalonym porządku obrad. Marszałek może zatem reagować na wszelkie próby odrywania się mówcy od *meritum*. Wydaje się, że zgodna z duchem tych przepisów będzie również reakcja marszałka na wypowiedzi sięgające poniżej standardów życia parlamentarnego, w szczególności personalne i niewybredne ataki formułowane z trybuny sejmowej, choćby miały związek z omawianą sprawą. Te, jak wiadomo, mogą się zdarzyć w toku polemiki prowadzonej między stroną rządową a opozycją.

Innym narzędziem w ręku marszałka jest prawo żądania wobec posła powstrzymania się od zachowań uniemożliwiających prowadzenie obrad. Jego zastosowanie obejmuje zatem stany faktyczne, w których dochodzi do zakłócania prac izby w takim stopniu, że dalsze kontynuowanie obrad jest niemożliwe. Należy sądzić, iż będzie tu chodziło głównie o metody politycznej ostentacji stosowane przez frakcje opozycyjne. I tak na gruncie art. 175 ust. 3 w przypadku zakłócania obrad przez posła, marszałek, po uprzednim zwróceniu uwagi, ma prawo przywołać posła do „porządku”. Jeżeli poseł nie zastosuje się do polecenia, wówczas marszałek, o ile uzna to za zasadne, ponawia wysunięte wcześniej żądanie przywołania do porządku, stwierdzając jednocześnie, że uniemożliwia on prowadzenie obrad (art. 175 ust. 4 regulaminu Sejmu). Nieustępliwość posła pozwala marszałkowi na wydanie decyzji o wykluczeniu go z posiedzenia Sejmu. W wypadku gdy mimo prawnego obowiązku poseł nie opuści sali, marszałek zarządza przerwę w obradach (art. 175 ust. 5). Ostatnie uregulowanie jest, jak się wydaje, dotknięte pewną ułomnością. Słusznie zauważa G. Koksanowicz, że nieugięta postawa takiego posła, pragnącego spowodować destabilizację obrad, może celowo zmierzać w kierunku skłonienia marszałka do zarządzenia przerwy⁵². Sygnalizowana regulacja wręcz zachęca do podobnych działań, które paradoksalnie stają się skutecznym sposobem na wywoływanie legalnej obstrukcji w pracach ciała przedstawicielskiego. W tym sensie można mówić o prawnie skutecznym sposobie zerwania obrad Sejmu. Warto byłoby zatem rozważyć inne reguły postępowania w takich przypadkach, tj. np. niezwłoczne użycie Straży Marszałkowskiej.

Decyzja marszałka nie jest ostateczna. Prawodawca przewidział w tym zakresie tryb instancyjny, pozwalający na wzruszenie postanowienia o wykluczeniu z obrad. Otóż, w odniesieniu do podjętej decyzji posłowi służy prawo odwołania, składane do Prezydium Sejmu, które niezwłocznie rozstrzyga sprawę po zasięgnięciu opinii Komisji Regulaminowej i Spraw Poselskich. (art. 175 ust. 6 regulaminu Sejmu). Wskazana sankcja utrzymuje się w mocy do czasu ostatecznego werdyktu Prezydium Sejmu, co oznacza, że deputowany nie może uczestniczyć w posiedzeniu (art. 175 ust. 6 *in fine*). Jednak o sposobie załatwienia sprawy Prezydium zawiadamia Sejm nie później niż na kolejnym posiedzeniu.

W nawiązaniu do przedstawionego uregulowania wypada zgodzić się z poglądem, że środki dyscyplinujące, o jakich mowa, mogą być stosowane nie tylko względem po-

⁵² Zob. G. Koksanowicz, *Prawny model...*, s. 159.

jedynczych posłów, ale również wobec grupy parlamentarzystów, jeśli tylko jej poszczególni członkowie swą postawą wyczerpują znamiona regulaminowego deliktu, uzasadniającego interwencję marszałka⁵³. Oczywiście sytuację każdego z nich marszałek musi rozpatrzyć (w miarę możliwości) indywidualnie. Nie jest z pewnością możliwa decyzja o wykluczeniu z obrad całego klubu *in corpore*. Wykładnia w tym kształcie pozwala na likwidowanie wszelkiego rodzaju tumultów parlamentarnych, z ryzykiem wystąpienia których wiąże się konflikt rozgrywany między koalicją a opozycją.

Czyny popełniane przez deputowanego, a kwalifikujące się do sankcjonowania w drodze wskazanej wyżej procedury, mogą mieć różny charakter. Prawodawca ze względu na barwność i nieprzewidywalność form życia parlamentarnego nie wymienia enumeratywnie rodzajów takich zachowań, choć bez wątplenia chodzi tu o wszystkie te przypadki, które uniemożliwiają prowadzącemu realizowanie porządku obrad, udzielanie głosu kolejnym mówcom, przechodzenie do następnych punktów porządku dziennego wedle przewidzianego porządku⁵⁴. Nowa regulacja celowo unika sformułowania obecnego w poprzednim stanie prawnym (nowelizacja z 2002 r.), kiedy to wyłączną przesłanką użycia tego środka było dopuszczenie się przez posła ciężkiego naruszenia porządku obrad. Nieostrość rzezonego zwrotu rodziła problemy interpretacyjne i — jak się wydaje — zbyt silnie ograniczała możliwości reagowania marszałka na różnego rodzaju zakłócenia. Jeśli bowiem delikt regulaminowy popełniony przez deputowanego nie miałby charakteru „ciężkiego” (np. nieustanne pokrzykiwania posła lub grupy posłów w sali posiedzeń względnie zakłócanie porządku w inny akustyczny sposób), a mimo to, ze względu choćby na swą uporczywość, skutecznie wyłączałyby normalne procedowanie Sejmu, to zastosowanie instrumentów zabezpieczających prawidłowy tok prac byłoby bardzo pożądane.

W kontekście tych rozważań jako kwalifikowany przypadek naruszenia porządku obrad należy uznać sytuację, kiedy posłowi mówiącemu nie na temat w wyniku bezskutecznego przywołania „do rzeczy” zostaje odebrany głos, a mimo to nie opuszcza on parlamentarnej trybuny. Taki stan faktyczny uprawnia marszałka, przeświadczonego o uniemożliwianiu prowadzenia obrad, do zastosowania przepisów o przywołaniu najpierw do „rzeczy”, potem zaś do „porządku”, łącznie z wszystkimi konsekwencjami, o jakich mowa w art. 175 ust. 5–7. Prawodawca tworzy tutaj mechanizm zmierzający do usuwania warunków sprzyjających występowaniu zjawiska obstrukcji parlamentarnej. Posłowie opozycyjni, nie zgadzający się na przykład z pomysłami legislacyjnymi rządzącej większości, w przypadku braku sankcji za podobne zachowania, mogliby sięgać do takich metod walki politycznej. W świetle tej konstatacji jest rzeczą oczywistą, że rygorystyczność opisywanych wyżej procedur policji sesyjnej znajduje m.in. uzasadnienie w obawie przed stosowaniem przez członków parlamentu praktyk obstrukcyjnych. Tolerowanie podobnych zachowań mogłoby prowadzić do chwilowego lub długotrwałego paraliżowania prac Sejmu. Przyjęte uregulowania są więc zasadniczo różne od liberalnych rozwiązań

⁵³ M. Zubik, *Organizacja wewnętrzna...*, s. 157.

⁵⁴ Zob. wypowiedź posłanki Danuty Ciborowskiej; sprawozdanie stenograficzne z posiedzenia Sejmu: IV kadencja, 20 posiedzenie, 7 punkt porządku dziennego, 25 kwietnia 2002 r. <www.sejm.gov.pl>.

niektórych państw, w których obstrukcja poprzez „okupowanie” mównicy parlamentarnej stanowi trwałą i akceptowaną element rzeczywistości ustrojowej. Najbardziej wyrazistym w tym względzie przykładem są Stany Zjednoczone, gdzie działania tego rodzaju pozwalają opozycji na skuteczne hamowanie prac parlamentu. Chodzi mianowicie o tzw. *filibustering*, taktykę polegającą na przeciąganiu debaty w nieskończoność przez długotrwałe, niemerytoryczne wystąpienia określonych posłów. Zmierza ona do blokowania przez jakiś czas podjęcia ostatecznej decyzji w procesie legislacyjnym⁵⁵.

W ramach powyższych rozważań warto zastanowić się nad kwestią ułomności przewidzianych przez regulamin środków w sytuacji, gdy parlamentarzysta wbrew zarządzeniu marszałka nie opuści sali po wykluczeniu go z obrad. W tym kontekście rodzi się pytanie o legalność zastosowania wobec inkryminowanego deputowanego przymusu bezpośredniego w postaci interwencji Straży Marszałkowskiej. W obecnym stanie prawnym z pewnym wahaniem należy stwierdzić dopuszczalność takiego działania. Seria doświadczeń związanych z gorszącymi zdarzeniami, do jakich dochodziło w Sejmie IV kadencji, napełniła prawodawcę przekonaniem o konieczności wprowadzenia bardziej klarownych uregulowań prawnych. Nie rozwiewają one jednak wszystkich wątpliwości. W ramach nowelizacji regulaminu izby z 2002 r., na bazie propozycji Prezydium Sejmu, nowe brzmienie otrzymał cytowany już wcześniej art. 10 ust. 1 pkt 13, stanowiący, że marszałek wydaje stosowne zarządzenia porządkowe, w tym zarządzenie o użyciu w razie konieczności Straży Marszałkowskiej. Przepis ten nie przesądza wprawdzie postawionej kwestii definitywnie, niemniej daje pewien punkt oparcia w procesie konstruowania wykładni.

Wspomniane zajścia stały się bezpośrednim impulsem do refleksji nad prawnymi możliwościami użycia siły względem posła, który skutecznie blokuje działanie izby. Praktyka ustrojowa poszła w kierunku akceptacji takich środków. W doktrynie jednak na tej kanwie pojawiły się rozbieżności. Punktem wyjścia jest tutaj fakt, że żadne z postanowień regulaminu Sejmu nie normuje *expressis verbis* rozważanego zagadnienia. To prowadzi J. Mordwiłkę do wniosku, że sprawa wymaga rozdzielenia na dwa aspekty: użycia Straży Marszałkowskiej wobec posła dopuszczającego się czynu zabronionego na terenie Sejmu; użycia tych służb w stosunku do deputowanego w trakcie obrad na sali posiedzeń lub w czasie przerwy. W pierwszym przypadku autor o przymusie bezpośrednim wypowiada się w tonie aprobatywnym, uznając, że zatrzymanie może się dokonać na podstawie art. 105 ust. 5 Konstytucji (zatrzymanie *in flagranti delicto*). W odniesieniu do drugiego wariantu wykazuje już daleko posunięty sceptycyzm. Podnosi mianowicie, że sankcja w postaci fizycznego relegowania, jeśli ma być

⁵⁵ Zob. szerzej: M. Jagielski, *Stany Zjednoczone, [w:] Opozycja parlamentarna*, red. E. Zwierzchowski, Warszawa 2000, s. 202–203. Filibuster ma swoje głębokie, historyczne korzenie w praktyce parlamentarnej USA. W Senacie uważa się to za element ustrojowej tradycji. Nie wszyscy jednak podzielają zdanie, że metoda ta powinna być dopuszczalna w obecnych granicach. Przykładowo, senator Tom Harbin wyraża przekonanie, że wprawdzie ochrona praw mniejszości jest konieczna, ale w nowoczesnym parlamencie nie powinna ona iść tak daleko, by blokować prawa większości i uniemożliwiać głosowanie nad projektem ustawy. Zob. S.A. Binder, S.S. Smith, *Politics or Principle. Filibustering in the United States Senate*, Washington D.C. 1997, s. 1–2.

stosowana, to wymaga wyraźnej regulacji ustawowej. Taka konieczność, zdaniem autora, wypływa z art. 106 ustawy zasadniczej, który wskazuje, iż warunki niezbędne do skutecznego wypełniania obowiązków poselskich oraz ochronę praw wynikających ze sprawowania mandatu określa ustawa⁵⁶.

Moim zdaniem, trudno się zgodzić z powyższym poglądem. Rację ma M. Zubik podnoszący, że omawiana kwestia wpisuje się w sferę autonomii regulaminowej. Przesądza to o braku możliwości regulacji ustawowej⁵⁷. W podobnym tonie swoje stanowisko artykułuje A. Szmyt, który podkreśla, że przywołany art. 106 Konstytucji w swej istocie nie neguje potrzeby istnienia przepisów regulaminowych, również tych związanych z pilnowaniem przez marszałka porządku w toku obrad⁵⁸. Na problem ten, w moim mniemaniu, trzeba także spojrzeć systemowo. Zezwolenie dla bezkarnych praktyk podobnego rodzaju ze strony posłów oznaczałoby równocześnie aprobatę dla ograniczania praw innych parlamentarzystów. Jednocześnie stałoby to w sprzeczności z art. 109 ustawy zasadniczej, który wskazuje, że Sejm i Senat obradują na posiedzeniach. Trudno w świetle tej regulacji zaakceptować zachowanie posła, prowadzące do tak poważnych zakłóceń w pracach izby. Należy zatem przyjąć, że podobna sytuacja tworzy stan wyższej konieczności konstytucyjnej, w warunkach której za cenę ograniczenia piastowania mandatu wolnego przywrócona zostaje wartość w postaci prawidłowego funkcjonowania demokratycznego organu. Nie sposób zatem zarzucić marszałkowi wydającemu zarządzenie o fizycznym relegowaniu posła z sali posiedzeń, że jego działanie stoi w kolizji z obowiązującą konstytucją. Mając na uwadze ten problem, warto jednak pamiętać, że w żadnym wypadku narzędzia oddane do rąk marszałka nie mogą posłużyć do zwalczania politycznych rywali. Ma rację A. Szmyt, którego zdaniem decyzja o zastosowaniu Straży Marszałkowskiej powinna być rozważona na forum Prezydium Sejmu⁵⁹. Nawet jeśli nie można wskazać wyraźnego imperatywu prawnego, to przekazanie sprawy do konsultacji w szerszym gremium politycznym musi budzić aprobatę z punktu widzenia dobrych obyczajów parlamentarnych.

V. Analiza rozwiązań normatywnych przesądających o ustrojowym statusie marszałka Sejmu pokazuje, że prawodawca stawia przed tym organem trudne zadanie godzenia interesów politycznych różnych, skupionych w parlamencie ugrupowań. Mimo braku jednoznacznych rozstrzygnięć, wykładnia obowiązujących regulacji pozwala przyjąć, iż marszałek w procesie wykonywania własnych kompetencji jest zmuszony do zachowania postawy politycznie neutralnej. W praktyce realizacja tego wymogu napotyka jednak na poważne przeszkody związane z zajmowaniem urzędu przez polityka, będącego reprezentantem określonej frakcji parlamentarnej. Polityczne przeoko-

⁵⁶ J. Mordwiłko, *Możliwość użycia przez Marszałka Sejmu Straży Marszałkowskiej w celu wykonania decyzji Marszałka o wykluczeniu z posiedzenia*, „Ekspertyzy i Opinie Prawne” 2002, nr 2, s. 23 i n.

⁵⁷ M. Zubik, *Organizacja wewnętrzna...*, s. 159.

⁵⁸ A. Szmyt, *W sprawie podstawy prawnej działań Straży Marszałkowskiej w celu wykonania decyzji Marszałka Sejmu o wykluczeniu posła z posiedzenia*, „Ekspertyzy i Opinie Prawne” 2002, nr 2, s. 19.

⁵⁹ Tamże, s. 17.

nania nie zawsze pozwalają na uwolnienie się przezeń od rozstrzygnięć stronnicych. W niejednym przypadku stanowią one wręcz podstawowe kryterium podejmowanych decyzji. Nie są zatem wystarczającym remedium na analizowaną sytuację odpowiedniego zabezpieczenia normatywne. Doceniając wprawdzie ich znaczenie, z głębokim przekonaniem należy stwierdzić, że nawet najlepsza w tym obszarze regulacja ustrojowa nie zastąpi pożądanego poziomu kultury politycznej.

SUMMARY

of the article:

The Status of the Marshal of the Sejm in the System of Government and the Rights of the Parliamentary Opposition

The article deals with mutual relations between the Marshal (Speaker) of the Sejm and parliamentary opposition. It strives to depict the president of the Chamber as an authority responsible for initiating contacts between the political groups competing in Parliament. The research assumptions made by the author allow us to approach the powers of the Marshal from the perspective of the division of parliament into two legal and political structures, i.e. the opposition and the government supporting parties.

The legal solutions concerning the status of the Marshal of the Sejm are determined by the fact that the office of the Marshal is, in each case, held by a person representing the camp of the ruling parties. The politicisation of the function of Marshal results in the possibility of discrimination of the opposition in the Sejm. This fact inspires us to think about the problem of political neutrality of the president of the Chamber, since the specific nature of that office is reflected in the need to reconcile interests of different political groups functioning in parliament. The Marshal is responsible for organising the work of the Sejm. Therefore, he is required to make numerous decisions that cause risk of being biased in favour or against a particular option. The existence of many initiatives launched by individual groups depends on his will. Therefore, the concern of neutrality within the scope of powers exercised by him is widely held. It is justified. The more so that the existing legal provisions do not include the clause of political neutrality. In this context, the Marshal should justly balance the influence exerted by all political formations.

The fact that the Marshal is, in fact, the nominee of the ruling majority is determined by the procedure for his appointment. Under the existing rules of procedure, the Chamber elects the Marshal by an absolute majority of votes. The requirement of arithmetical majority gives a privileged position to the ruling camp, leaving the opposition little chance to force through its candidate.

For the opposition, the possibility of dismissal of the Marshal of the Chamber is of great significance. This issue — due to the lack of clear regulations under the former legal order — has caused doubts for many years. However, these dilemmas have had only doctrinal nature, since the Sejm actually recognised and established its powers in this area. An unambiguous normative rule, expressly providing for dismissal of the office of president of the Chamber was adopted only in an amendment to the rules of procedure of the Sejm in January 2009. These new solutions permits dismissal of the Marshal, among other things, for political reasons. On the other hand, however, they impose other substantial restrictions of formal nature (the procedure based on the constructive vote of no confidence, which requires those applying for dismissal of the president of the chamber to nominate his successor) that may cause difficulties to the opposition.

W SPRAWIE POTRZEBY REFORMY DWUIZBOWOŚCI POLSKIEGO PARLAMENTU

I 1. Współczesna dwuizbowość polskiego parlamentu istnieje nieprzerwanie już 20 lat. Rocznica ta jest dobrą okazją do refleksji nad przyszłością ukształtowanego w tym okresie modelu dwuizbowości. Model ten charakteryzuje się istnieniem dwóch odrębnych organów władzy ustawodawczej: Sejmu i Senatu¹. Sejm ma pozycję dominującą (kwestią sporną jest jednak skala tej dominacji), natomiast Senat ma prawo inicjatywy ustawodawczej oraz może przedkładać poprawki do ustaw sejmowych lub proponować ich odrzucenie. Sejm może stanowisko drugiej izby odrzucić bezwzględną większością głosów. Druga izba uczestniczy także w pracach nad ustawą budżetową (nie może jednak zaproponować jej odrzucenia²), zmianami konstytucji (może te zmiany inicjować, kompetencje Senatu są zbliżone do kompetencji Sejmu³) oraz współdecyduje o wyrażaniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, w tym także umowy stanowiącej podstawę przekazania kompetencji państwa organizacji międzynarodowej. Senat, zgodnie z polską tradycją, nie posiada uprawnień władczych wobec rządu⁴, ale uczestniczy w powoływaniu niektórych organów państwowych⁵. Posłowie są wybierani przy zastosowaniu zasady proporcjonalności, w okręgach wyborczych liczących od 7 do 19 mandatów. Senatorowie są zaś wybierani na zasadzie większości względnej⁶ w 2–4-mandatowych okręgach wyborczych. Dodatkowo ordynacja wyborcza ustala — zgodnie z zasadą równości — liczbę mandatów przypadających na każde województwo (są one dzielone na poszczególne okręgi wyborcze)⁷.

2. W ciągu tego okresu (owych 20 lat) obowiązywały kolejno trzy akty normatywne o randze konstytucji: Konstytucja PRL z 1952 r. w brzmieniu nadanym przez

¹ Ustanowienie dwóch organów władzy ustawodawczej jest tylko jednym ze sposobów formułowania przepisów ustanawiających dwuizbowy parlament, drugi to ustanowienie jednego organu podzielonego na dwie izby. Zob. szerzej M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości parlamentu w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2003, s. 14–15 i 26.

² Zob. tegoż, *Konstytucyjne aspekty procedury uchwalania ustawy budżetowej*, [w:] *Ius et veritas. Księga poświęcona pamięci Michała Stasiewicza*, red. D. Dudek, A. Janicka, W.S. Staszewski, Lublin 2003, s. 139–145.

³ Zob. szerzej M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 261–264.

⁴ Zob. szerzej P. Sarnecki, *Kompetencje kontrolne Senatu Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2000, nr 6, s. 9–27; L. Garlicki, *Kompetencje kontrolne Senatu Rzeczypospolitej Polskiej? Uwagi na marginesie artykułu prof. Pawła Sarneckiego*, „Przegląd Sejmowy” 2000, nr 6, s. 28–37. Na temat kompetencji kontrolnych Senatu w ujęciu politologicznym zob. J. Okrzesik, *Polski Senat*, Warszawa 2008, s. 132–134.

⁵ Senat uczestniczy w powoływaniu prezesów: Najwyższej Izby Kontroli, Instytutu Pamięi Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz obu rzeczników (Praw Obywatelskich oraz Praw Dziecka), Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych oraz składów Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Rady Polityki Pieniężnej, a także Krajowej Rady Sądownictwa.

⁶ Tylko pierwsze wybory do izb w czerwcu 1989 r. odbyły się na podstawie zasady większości bezwzględnej.

⁷ Zgodnie z art. 192 ust. 1 ordynacji wyborczej do Sejmu RP i Senatu RP liczba mandatów przypadających na poszczególne województwa kształtuje się od 3 do 13 (Dz.U. z 2007 r. Nr 190, poz. 1360, z późn. zm.).

twz. nowelę kwietniową z 1989 r.⁸ i późniejsze zmiany, tzw. Mała konstytucja z 1992 r.⁹ [dalej MK] oraz Konstytucja RP z 1997 r.¹⁰ Prace legislacyjne nad uchwaleniem każdej z tych konstytucji nie zostały jednak poprzedzone — ze względu na specyfikę sytuacji politycznej, w której powstawały — pogłębioną refleksją teoretyczną nad celami, zadaniami oraz pożądanym kształtem ustrojowym dwuizbowości [uwaga ta dotyczy także prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego, dalej KKZN]¹¹. Pierwszy z tych aktów ustanowił instytucję Senatu w ramach realizacji porozumień zawartych przy Okrągłym Stole (między władzą państwa komunistycznego a ówczesną opozycją demokratyczną), dwa pozostałe utrzymały jej istnienie, dokonując w strukturze dwuizbowego parlamentu tylko niewielkie korekty¹². Ponadto pewne nieznaczne zmiany wprowadzane były także w drodze ustawodawstwa zwykłego. Bez cienia przesady można więc twierdzić, iż ów współczesny model dwuizbowości w swym zasadniczym normatywnym zrębie został ukształtowany w pierwszym okresie funkcjonowania Senatu (w latach 1989–1992). Jednocześnie w całym analizowanym okresie można odnaleźć cząstkowe decyzje ustrojowe (owe korekty) oddziałujące na dwuizbowość zarówno w kierunku pewnego „dowartościenia Senatu”, jak i inne dążące do podtrzymania, a nawet powiększenia dominującej roli Sejmu. Jednak ani jedno, ani drugie nie wynikały z potrzeby modyfikacji istniejącego modelu parlamentu, a tym bardziej ze spójnej jego wizji. Z tej perspektywy były one raczej dość przypadkowe, często wymuszane przez konsekwencje zmian odnoszących się do innych niż parlament obszarów ustroju państwa. Najlepszą ilustracją tego zjawiska jest z jednej strony opisywany w literaturze przedmiotu proces „dorzucania” nowych uprawnień do kompetencji Senatu¹³, z drugiej chociażby zmiany struktury senackich okręgów wyborczych w 2001 r. na skutek utworzenia nowych województw¹⁴ czy też zwiększenie uprawnień Senatu w ramach procedury zmiany konstytucji w wyniku dominującego w Zgromadzeniu Narodowym przeświadczenia o konieczności znacznego usztywnienia nowej konstytucji.

3. Jednak wśród tej swoistej różnorodności zmian można, mimo wszystko, odnaleźć dominujący kierunek. Wydaje się, że w ogólnym bilansie zmierzają one do po-

⁸ Dz.U. Nr 19, poz. 101.

⁹ Ustawa konstytucyjna z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. Nr 84, poz. 426, z późn. zm.).

¹⁰ Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, sprost. Dz.U. z 2001 r. Nr 28, poz. 319, z późn. zm.).

¹¹ Zob. J. Szymanek, *W sprawie reformy Senatu. Dziś*, „Przegląd Społeczny” 2005, nr 2, s. 87; M. Dobrowolski, *Spór o strukturę parlamentu w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego (1993–1997)*, [w:] *Iustitia civitatis fundamentum, Księga pamiątkowa ku czci Profesora Wiesława Chranawskiego*, red. A. Dębiński, H. Cioch, J. Chaciński, Lublin 2003, s. 675–692.

¹² Por. R. Chruściak, *Spór o Senat w pracach nad Konstytucją RP z 1997 r.*, Warszawa 2003, s. 37.

¹³ Por. Z. Witkowski, *Senat w Polsce — cztery lata doświadczeń*, [w:] *Zagadnienie dwuizbowości w europejskich systemach parlamentarnych. Seminarium*, BSiA Senatu, Warszawa 1994, s. 4.

¹⁴ Przed 2001 r. okręgiem wyborczym w wyborach do Senatu było każde z 49 (tzw. starych) województw, w których wybierano po 2 senatorów (tylko w województwie warszawskim i katowickim po 3 senatorów).

mniejszenia ustrojowej roli Senatu. Najdobitniej uwidacznia się on w zmianach zachodzących w obrębie kompetencji ustawodawczych Senatu. Etapy tej swoistej ewolucji są wyznaczane przez kilka wyjątkowo istotnych momentów. Pierwszy z nich dotyczy sposobu, w jaki przełożono porozumienia Okrągłego Stołu na rozwiązania przyjęte w noweli kwietniowej z 1989 r., następne to: złożona problematyka związana z powstawaniem i konsekwencjami tzw. pata legislacyjnego oraz zmiany sposobu redakcji przepisów określających moment przekazania uchwalonej ustawy do podpisu prezydenta, w końcu — zagadnienie najważniejsze dla powyższej tezy — to linia orzecznicza TK dotycząca ustalania zakresu pojęcia „poprawka Senatu”.

Już na samym początku, przy tworzeniu normatywnych podstaw działania Senatu, nastąpiło umniejszenie (w stosunku do tekstu uzgodnionego przy Okrągłym Stole) jego legislacyjnych kompetencji. W odpowiednim fragmencie tych porozumień stwierdzono, że ustawa, która powraca z Senatu do Sejmu jest „ponownie uchwalana przez Sejm większością 2/3 głosów”. Natomiast przepis konstytucyjny był o wiele mniej precyzyjny, stanowił, że: „n i e p r z y j ę c i e [podkr. M.D.] przez Sejm propozycji Senatu” jest uchwalane większością 2/3 głosów. Ta subtelna, ale jak się okazało, ważna zmiana dawała podstawy do obniżenia pozycji Senatu. Zamiast jednoznacznej normy nakazującej ponowne uchwalenie ustawy większością 2/3 (porozumienie Okrągłego Stołu), powstał niejednoznaczny przepis nakazujący „jedynie” nieprzyjowanie (a więc odrzucanie) stanowiska Senatu taką większością głosów. Rozwiązanie to mogło prowadzić w Sejmie do podwójnego głosowania nad tymi propozycjami. Jeżeli bowiem nie zostały one odrzucone kwalifikowaną większością 2/3 głosów (tzw. głosowanie negatywne), to Sejm głosował ponownie, tym razem nad ich przyjęciem (tzw. głosowanie pozytywne), tylko że następowało to już zwykłą większością głosów¹⁵. W razie niedorzucenia i nieprzyjęcia stanowiska Senatu powstawał pat (tzw. pat legislacyjny), w konsekwencji ustawa upadała. Zjawisko pata legislacyjnego negatywnie wpłynęło nie tylko na rolę Senatu, ale i na funkcjonowanie dwuizbowości¹⁶. Mała Konstytucja wyeliminowała wprawdzie możliwość powstawania takiego pata (poprzez formułę: „[...] uchwałę Senatu [...] uważa się za przyjętą, jeżeli Sejm nie odrzuci [...]”), ale jednocześnie obniżyła wymaganą większość głosów potrzebną w Sejmie do odrzucenia uchwały Senatu (większości 2/3 głosów zastąpiono bezwzględną większością głosów), co osłabiło pozycję Senatu w stosunku do Sejmu¹⁷.

Z kolei zmiany następujące w poszczególnych aktach konstytucyjnych — w odniesieniu do przepisów określające sposób postępowania z ustawą po zakończeniu

¹⁵ Senat wychodził z założenia, że do przyjęcia tych poprawek wystarczające jest ich nieodrzućenie. Jest to bowiem zgodne nie tylko z konstytucją, ale i „ze zdrowym rozsądkiem”. Sprawozdanie stenograficzne z 18 posiedzenia X kadencji Sejmu, ł. 170–171. Za: P. Sarnecki, *Senat RP i jego relacje z Sejmem (lata 1989–1993)*, Warszawa 1995, s. 67.

¹⁶ Zob. M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 162.

¹⁷ Zob. np. P. Winczorek, *Wartości naczelne Małej konstytucji z 1992 r.*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 1, s. 9; por. Z. Witkowski, *W sprawie pozycji Senatu RP na tle Małej Konstytucji z 1992 r. — kilka uwag na tle artykułu Pawła Sarneckiego*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 2; P. Czarny, *Sejm i Senat*, [w:] *Prawo Konstytucyjne RP*, red. P. Sarnecki, Warszawa 1999, s. 102.

parlamentarnego procesu legislacyjnego — dążyły do definitywnego przesądzenia, iż ustawa jest dziełem wyłącznie Sejmu (a nie Sejmu i Senatu). Jeszcze w noweli kwietniowej Senat mógł (w jednym przypadku) bezpośrednio przekazywać prezydentowi swoje stanowisko względem ustawy (gdy Senat nie wnosił „zastrzeżeń do ustawy”). Tym samym to Senat (a nie Sejm) stwierdzał zakończenie procedury legislacyjnej¹⁸. W MK Senat został pozbawiony tego uprawnienia (ustawa zawsze była przekazywana prezydentowi przez marszałka Sejmu), jednocześnie w tej konstytucji znalazło się stwierdzenie wskazujące (trochę przy okazji), że to Sejm i Senat (a nie sam Sejm) przyjmują ustawę (art. 18 ust. 1 stanowił, że „przyjętą przez Sejm i Senat ustawę Marszałek Sejmu przedstawia Prezydentowi do podpisu”)¹⁹. W Konstytucji RP z 1997 r. nastąpiła kolejna zmiana, a mianowicie art. 122 ust.1 stanowi: „Po zakończeniu postępowania określonego w art. 121 Marszałek Sejmu przedstawia uchwaloną ustawę do podpisu Prezydentowi Rzeczypospolitej”. Ta ostatnia — wydawać by się mogło niewielka — zmiana, jednoznacznie wskazuje, że celem ustrojodawcy było wyeliminowanie zwrotu „ustawę przyjmuje Sejm i Senat”. Zdaniem zwolenników tego rozwiązania, zmiana ta ostatecznie rozstrzygała o momencie uchwalenia ustawy przez parlament²⁰. Następowo to w chwili przyjęcia przez Sejm uchwały o uchwaleniu w trzecim czytaniu projektu ustawy, a więc jeszcze przed przekazaniem jej do Senatu. W tym ujęciu z dwóch izb parlamentu tylko jedna (Sejm) uchwała ustawy, druga (Senat) dokonuje czynności „pomocniczych” (dodatkowych). W Konstytucji RP z 1997 r. nastąpiło pewne doprecyzowanie przepisów konstytucyjnych, ale kosztem zmniejszenia znaczenia Senatu.

Jednak dla obniżenia pozycji Senatu zasadnicze znaczenie ma orzecznictwo TK, kształtujące zakres dopuszczalnych zmian, jakie Senat może wnosić w drodze poprawek do sejmowej ustawy. W tym obszarze następuje bowiem systematyczne zawężanie możliwości oddziaływania Senatu na ostateczną treść ustawy. W pierwszym orzeczeniu na ten temat²¹ TK stwierdził, że w przypadku gdy sejmowa ustawa dokonuje zmian w już istniejącej ustawie (tzw. nowelizowanej), Senat może wnosić poprawki wyłącznie do ustawy przekazanej przez Sejm, a więc do tzw. ustawy nowelizującej. Tak więc Senat ma prawo wnoszenia poprawek tylko do ustawy, która jeszcze nie weszła w życie, lecz została już w Sejmie przegłosowana. Z kolei w innych orzeczeniach²² TK uznał za nie-

¹⁸ Takie rozwiązanie przesądziło o przebiegu sporu o zmiany w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym z grudnia 1989 r., kiedy to Sejm pominął propozycje Senatu uznając, że wykroczył poza ramy ustawy nowelizującej (przekazanej Senatowi). Wobec tego marszałek Senatu zwrócił się do prezydenta wskazując, że nie ma podstaw do podpisania ustawy. Prezydent przychylił się do tego stanowiska. Zob. szerzej M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 172–174.

¹⁹ MK zawierała przepisy, które z jednej strony wskazywały, iż to Sejm uchwała ustawy, natomiast z drugiej, że ustawa jest przyjmowana przez Sejm i Senat.

²⁰ Sejm jest więc „tym ciałem, które decyduje o treści ustawy poprzez jej uchwalenie. Dalsze czynności legislacyjne mają już charakter wykonawczy”; działania Senatu „nie będąc czynnościami ściśle ustawodawczymi, stanowią tzw. «wygotowanie ustawy» [...]”. Zob. KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XX, s. 28 i 31.

²¹ Orzeczenie TK z 23 listopada 1993 r. (dotyczące zmian w ustawie o kombatantach), sygn. akt K 5/93, OTK 1993, cz. II, poz. 39 [dalej orzeczenie „kombatantkie”].

²² Orzeczenia: z 23 lutego 1999 r. (dotyczące ustawy o ustroju miasta stołecznego Warszawa), sygn. akt K 25/98, OTK ZU 1999, nr 2, poz. 23 [dalej orzeczenie „warszawskie”]; z 19 czerwca 2002 r. (dotyczą-

konstytucyjne poprawki Senatu odwołujące się do rozwiązań odrzuconych przez Sejm (a w konsekwencji nie zamieszczonych w ustawie sejmowej). Było tak nawet wówczas, gdy poprawki te zawierały koncepcję ustawy, która była głównym przedmiotem prac Sejmu w trakcie niemalże całego procesu legislacyjnego, ale ostatecznie, tj. w trzecim czytaniu została przez posłów odrzucona na rzecz rozwiązania stanowiącego do tego momentu tylko wnioski mniejszości. Przy czym oceny TK nie zmienił również fakt przyjęcia przez Sejm takich senackich poprawek²³.

Wprawdzie powyżej zarysowaną linię orzeczniczą naruszyły dwa orzeczenia, które w różnych obszarach (zakresu poprawek i udziału Senatu w oddziaływaniu na prawo wspólnotowe) przełamywały dotychczasowy sposób rozstrzygania sporów o zakres kompetencji Senatu, co mogło zapowiadać zasadniczą korektę tej linii²⁴. Jednak następne orzeczenie nie potwierdziło tego kierunku, powracając do poprzedniego sposobu rozstrzygania sporów o zakres poprawek Senatu²⁵.

Kolejny etap zawężania zakresu senackich poprawek wyznacza jedno z ostatnich orzeczeń w tej kwestii²⁶. TK uznał w nim, iż Senat nie może w drodze poprawki „przebrać” przepisu z ustawy (sejmowej) do innej już obowiązującej ustawy. Inaczej mówiąc, w przypadku będącym przedmiotem rozstrzygnięcia ustawa nowelizująca, która trafiła do Senatu, zawierała przepis karny, Senat przyjął uchwałę o jego skreśleniu i jednocześnie uchwalił poprawkę wprowadzającą do kodeksu karnego przepis o identycznej treści. TK uznał takie działanie Senatu za niezgodne z konstytucją.

II.1. Utrzymanie opisanego kierunku ewolucji sprowadzi Senat do roli biura legislacyjnego i to biura o średniej jakości, gdyż w izbie tej nie zasiadają zawodowi legislatorzy, którzy z istoty rzeczy lepiej niż politycy dbają o legislacyjną poprawność uchwalanych ustaw. Z kolei dalsze obniżanie znaczenia drugiej izby wymusi pytanie o sens istnienia Senatu, co będzie prowadzić dyskusję o dwuizbowości w ślepy zaulek. Z jednej strony kwestia ta była już bowiem kilkakrotnie rozstrzygana, z drugiej zaś ponownie koncentruje ona uwagę opinii publicznej na przebrzmiałym postulatcie likwidacji drugiej izby, a — co ważniejsze — błędnie ujmuje problem polskiej dwuizbowości. Musi to mieć także wpływ na końcowe ustalenia. Podobne zjawisko uwi-

ce tzw. ustawy lustracyjnej), sygn. akt K 11/02, OTK ZU 2002, seria A, nr 4, poz. 43 [dalej orzeczenie „lustracyjne”]; z 24 czerwca 2002 r. (dotyczące tzw. ustawy samorządowej), sygn. akt K 14/02, OTK ZU 2002, seria A, nr 4, poz. 45 [dalej orzeczenie „samorządowe”].

²³ W przypadku tzw. ustawy warszawskiej Sejm nie tylko poprawek Senatu nie odrzucił bezwzględną większością głosów (wynoszącą 211 głosów), ale za ich przyjęciem *de facto* opowiedziała się bezwzględna większość posłów, czyli 210 głosów (sprawozdanie stenograficzne z 24 posiedzenia Sejmu RP III kadencji, s. 363). W tym przypadku więc Sejm pod wpływem upływu czasu związanego z pracami w Senacie zasadniczo zmienił swoje stanowisko.

²⁴ Zob. wyroki: z 12 stycznia 2005 r. (dotyczy ustawy kooperacyjnej), sygn. akt K 24/04, OTK ZU 2005, seria A, nr 1, poz. 3; z 19 lutego 2003 r. (dotyczy uprawnień Rzecznika Praw Obywatelskich do wniesienia szczególnego rodzaju kasacji), sygn. akt P 11/02, OTK ZU 2003, seria A, nr 2, poz. 12.

²⁵ Wyrok z dnia 20 lipca 2006 r. (dotyczy ustawy o sporcie kwalifikowanym), sygn. akt K 40/05, OTK ZU 2006, seria A, nr 7, poz. 82.

²⁶ Wyrok dnia 19 września 2008 r. (dotyczy kwestii pomawiania Narodu Polskiego), sygn. akt K 5/07, OTK ZU 2008, seria A, nr 7, poz. 124.

doczniło się w sposób szczególny podczas prac Zgromadzenia Narodowego w latach 1993–1997, kiedy to spór o Senat zdominował dyskusje nad przyszłości dwuizbowości, tak że w konsekwencji zabrakło czasu, energii i determinacji do poszukiwania nowego modelu struktury parlamentu. W efekcie nastąpiło niemalże mechaniczne przeniesienie starego rozwiązania do nowej konstytucji²⁷. W moim przekonaniu, konieczne jest więc nie tyle powracanie do pytania o zasadność istnienia Senatu (do czego nieuchronnie prowadzi obniżanie znaczenia dwuizbowości)²⁸, ale poszukiwanie odpowiedzi na pytanie o optymalny kształt dwuizbowości. W związku z tym należy rozpocząć dyskusję nad zasadniczą jego reformą. Próby takiej dyskusji były już podejmowane, ale bez wyraźnych rezultatów²⁹.

Potrzeba takiej reformy wynika także z jeszcze jednej okoliczności. Otóż Senat zrodził się z potrzeb politycznych jako element kontraktu okrągłostołowego i został zaprojektowany na potrzeby okresu przejściowego (tj. przechodzenia od niesuwerennego państwa komunistycznego do suwerennego państwa demokratycznego). Przy czym żadna ze stron tego kontraktu nie zakładała tak szybkiego upadku komunizmu, raczej przewidywano stosunkowo wolną jego ewolucję. Stanem wyjściowym miała być sytuacja, w której komuniści nadal sprawują władzę wykonawczą (w ich rękę miał pozostawać rząd oraz nowo utworzony urząd prezydenta) i posiadają zdecydowaną większość w Sejmie. Utworzenie Senatu (izby wolności politycznej) było z jednej strony ceną, jaką komuniści płacili za: zgodę opozycji na utworzenie urzędu prezydenta, będącego *de facto* gwarantem ich pozycji politycznej w zmieniającej się rzeczywistości ustrojowej, oraz uzyskanie akceptacji społecznej dla przeprowadzenia niezbędnych reform gospodarczych (poprzez swoistą kooptację opozycji w struktury władzy), z drugiej Senat „posuwał erozję” komunizmu oraz uniemożliwiał marginalizację opozycji, stwarzając szansę (po uzyskaniu większości w tej izbie) uzyskania przez nią choćby minimum wpływów na bieg spraw politycznych. W przeciwnym razie jakiegokolwiek zaangażowanie opozycji w struktury komunistycznego państwa czyniłoby z niej tylko przysłowiowy „kwiatek do kożucha”. To dlatego w trakcie negocjacji tak istotne dla przedstawicieli władzy było zagwarantowanie 65% miejsc w Sejmie i utrzymanie jego zwierzchniej pozycji w systemie organów państwa (poprzez pozostawienie w konstytucji przepisu „Sejm najwyższym organem władzy państwowej”³⁰), dla opozycji zaś ustalenie większości uniemożliwiającej komunistycznej

²⁷ Na taki obrót sprawy wpływ miały również tradycyjna niechęć dominującej części składu ZN do drugiej izby (brak w ZN na skutek przegranych wyborów zwolenników bardziej nowatorskiego ukształtowania dwuizbowości) oraz swoisty lęk przed zmianami (w tym obawa, że powtórzy się sytuacja podobna do pata legislacyjnego).

²⁸ Zob. także dyskusje prasowe dotyczące postulatów likwidacji Senatu: B. Waszkielewicz, M.D. Zdort, *Potrzebny, by studzić Sejm*, „Rzeczpospolita” z 28 listopada 2002 r.; A. Hall, *Licytacja z cynikami i demagogami*, „Rzeczpospolita” z 28 września 2004 r.

²⁹ Zob. W. Sokolewicz, *O potrzebie reformy Senatu*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 11, s. 3–17; M. Granat, M. Dobrowolski, *Jaka dwuizbowość?*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 5, s. 77–80; L. Garlicki, *Idea dwuizbowości w parlamentarystyce europejskiej. Wizje przyszłości*, [w:] *Zagadnienia...*, s. 7; J. Szymanek, *W sprawie...*, s. 87.

³⁰ Zob. W. Orłowski, *Senat Trzeciej Rzeczypospolitej. Geneza instytucji*, Zamość 2000, s. 41.

większości w Sejmie mechanicznego oddalania stanowiska Senatu (owych 2/3 głosów w Sejmie, czyli 66%). Tak zaprojektowany system zapewniał cele polityczne obu negocjujących stron, jednak nie realizował żadnego „planu dalekosiężnej reformy konstytucyjnej”³¹.

Senat miał więc być izbą oporu³² (i jednym z najważniejszych instrumentów prowadzących do suwerennego państwa). Jednak już w pierwszych miesiącach funkcjonowania zmienił swoją funkcję, stając się niejasno zdefiniowaną izbą refleksji i rozważań. Zmiana jego roli nastąpiła wraz z przyspieszeniem politycznym, jakie wystąpiło w wyniku sukcesu opozycji w wyborach z 4 czerwca 1989 r. (obsadzenie wszystkich 35% mandatów w Sejmie, 99% miejsc w Senacie, przypadek listy krajowej) oraz utworzeniem nowego koalicyjnego rządu Tadeusza Mazowieckiego ze znacznym udziałem dotychczasowej opozycji. Wtedy to powstały nowe warunki polityczne, w których Senat przestał pełnić zaprojektowaną rolę kontrolera komunistycznej władzy, a coraz większe znaczenie zaczęły odgrywać porozumienia polityczne zawierane w Sejmie³³, co zepchnęło Senat na dalszy plan. Paradoksalnie więc, sukces polityczny odniesiony w tamtych wyborach przez ówczesną opozycję miał zasadnicze znaczenie dla osłabienia jej wysiłków, zmierzających do egzekwowania okrągłostołowych porozumień.

Siłą rzeczy druga izba ukształtowana w taki, dość przypadkowy, sposób jest znacznie obciążona tamtym kontekstem politycznym, nie może więc przystawać do potrzeb współczesnego państwa.

2. Dodatkowo wpływ na obniżanie pozycji ustrojowej Senatu — w pierwszym okresie funkcjonowania dwuizbowości parlamentu — miały także dwa inne, wzajemnie na siebie oddziałujące, elementy: pierwszy — to wyraźnie dostrzegalna rezerwa wobec nowej instytucji części środowisk politycznych i naukowych, drugi — to szczególnie duża rola wykładni konstytucji przy rozwiązywaniu licznych sporów kompetencyjnych w obrębie dwuizbowości.

O wiele większe niż zwykle znaczenie wykładni prawa było konsekwencją wyjątkowo nieprecyzyjnych przepisów noweli kwietniowej oraz niespójnych, bo pochodzących z różnych epok ustrojowych, przepisów konstytucji³⁴. O stopniu skomplikowania stanu normatywnego może świadczyć chociażby możliwość zakwestionowania istnienia dwuizbowości³⁵, czy też dwa, równie prawdopodobne (prowadzące do

³¹ Tak W. Sokolewicz, *Kwietniowa zmiana Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1989, z. 6, s. 6.

³² Por. W. Orłowski, *Restytucja Senatu w 1989 r.*, [w:] *Senat II i III Rzeczypospolitej Polskiej. Materiały z konferencji zorganizowanej pod patronatem Marszałka Senatu RP prof. Longina Pastusiaka w 80. rocznicę pierwszego posiedzenia Senatu w II RP*, 27 listopada 2002 r., Warszawa 2003, s. 42 i n.

³³ Zob. szerzej W. Orłowski, *Senat Trzeciej Rzeczypospolitej...*, s. 168.

³⁴ Por. W. Sokolewicz, *Kwietniowa zmiana Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1989, z. 6, s. 5; Z. Witkowski, *Kilka uwag na temat aktualnego ukształtowania Senatu RP*, [w:] *Z teorii i praktyki konstytucjonalizmu*, „Studia Iuridica” 1995, t. 28, s. 207.

³⁵ Zob. M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 138; W. Orłowski, *Senat Rzeczypospolitej Polskiej I kadencji 1989–1991. Studium konstytucyjno-prawne*, rozprawa doktorska, Lublin 1994 (maszynopis), s. 82; por. tegoż, *Senat III RP...*, s. 59.

sprzecznych wniosków), sposoby rozstrzygnięć w sprawie postępowania z propozycjami Senatu do uchwalonej przez Sejm ustawy³⁶. W praktyce, jak już zostało wcześniej nadmienione, przyjęto, iż w Sejmie istnieje obowiązek dwóch głosowań. W efekcie powstawała luka w prawie (rodząca niebezpieczeństwo powstawania owego pata legislacyjnego). Przy czym luka ta tworzyła się, co warto wyraźnie podkreślić, na skutek zastosowania określonej wykładni przepisów konstytucji, a nie jednoznacznego ich brzmienia, tak jak to miało miejsce w Konstytucji marcowej³⁷. W moim przekonaniu, jej powstawanie powinno przesądzać o dyskwalifikacji tego sposobu wykładni. Przyjęcie takiej wykładni świadczy z kolei o pewnej powściągliwości wobec II izby zarówno środowiska naukowego, jak i politycznego. Wydaje się, że początkowo spojrzenie doktryny prawa na tę izbę było tylko funkcją uznania dominującej roli przepisu stanowiącego, że to Sejm jest „najwyższym organem władzy państwowej” (przepisu niesłusznie uznawanego, także po 1989 r., za „ogólną zasadę nadrzędności kompetencji Sejmu”)³⁸ Senat postrzegano zaś jako organ będący jedynie swoistym do niego dodatkiem. Jednak, nie tylko początkowo nieufne przyjęcie nowej instytucji przez doktrynę prawa oddziaływało na sposób postrzegania dwuizbowości. Równie ważną, jeśli nie ważniejszą rolę odegrały przemiany zachodzące w sferze polityki. Otóż, obok tradycyjnej niechęci wobec Senatu środowisk politycznych, określających się jako lewicowe, wystąpiły tu także bieżące względy. W trakcie rozmów Okrągłego Stołu projektowany Senat miał być jedyną instytucją, nad którą komuniści nie mieli prawnie i politycznie zagwarantowanej kontroli³⁹. Taka „nowość” musiała budzić obawy, a nawet swoistą wrogość, która została jeszcze wzmocniona po przytłaczającej wygranej Komitetów Obywatelskich „Solidarność” w wyborach w czerwcu 1989 r. Postawa ta zaczęła coraz silniej kształtować obraz Senatu wraz z rozpoczęciem (po wyborze Wojciecha Jaruzelskiego na prezydenta) procesu otrząsania się z szoku klęski tych wyborów, co nałożyło się na opisywaną wcześniej zmianę priorytetów politycznych ówczesnej opozycji.

3. Ten pierwszy, specyficzny pod wieloma względami, okres funkcjonowania Senatu ukształtował sposób jego postrzegania, nawet poniżej ram wyznaczanych przez nowelę kwietniową. Co ciekawe, nie uległ on zasadniczym modyfikacjom także po zmianie niektórych przepisów kształtujących relację między obydwoma izbami parlamentu. O jego sile może świadczyć choćby sytuacja, jaka powstała po uchwaleniu MK. Konstytucja ta wprowadzała zasadę podziału władzy, która jednoznacznie stanowiła, że Sejm i Senat są organami władzy ustawodawczej i zastępowała przepis o Sejmie jako najwyższym organie władzy. W ten sposób następowała całkowita li-

³⁶ Zob. szerzej M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 154 i n.

³⁷ Zgodnie z art. 35 Konstytucji marcowej Sejm przyjmował zwykłą większością głosów lub odrzucał większością 11/20 głosujących zmiany proponowane przez Senat.

³⁸ Zob. W. Orłowski, *Senat trzeciej Rzeczypospolitej...*, s. 52–62 oraz *Prace Komisji Konstytucyjnej Senatu*, Poznań–Warszawa 1990, z. 1.

³⁹ Wojciech Sokolewicz trafnie wskazał, że perspektywa wolnych wyborów do Senatu była przyczyną poddania drugiej izby dominacji Sejmu, nieprzydzielenia mu zbyt szerokich kompetencji włącznie „z pozostawieniem Sejmowi «ostatniego słowa» w postępowaniu ustawodawczym”. W. Sokolewicz, *O potrzebie...*, s. 8.

kwidacja pozostałości doktryny o nadrzędnym charakterze Sejmu wobec pozostałych organów konstytucyjnych⁴⁰. Dla wielu zmiana ta oznaczała ustanowienie dwóch „równorzędnych ustrojowo ogniw jednej z trzech władz”⁴¹ i prowadziła do „jednolitego ujęcia” pozycji ustrojowej Sejmu i Senatu⁴². W tym świetle trudno było znaleźć odpowiedź na pytanie o przyczyny dalszej dominacji Sejmu w postępowaniu ustawodawczym⁴³. Wprawdzie zasada podziału władzy nie rozstrzygała stopnia partycypacji Senatu we władzy ustawodawczej, ale „z pewnością przesądzała o tym, że Senat współuczestnicząc w tej władzy, nią współdysponuje”, a proces ustawodawczy „przebiega w obu izbach parlamentu, choć w różnym zakresie i z różnym natężeniem kompetencji izb w jego ramach”. Z tych względów istniejąca nadal nierównorzędność izb w toku procesu ustawodawczego powinna odgrywać „drugorzędne znaczenie”⁴⁴.

Jednak mimo tych zmian Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „uznanie Senatu za jeden z dwóch organów władzy ustawodawczej nie oznacza, iż jego status zrównany został z pozycją prawną Sejmu”, a dokonywana przez TK ocena poprzednio obowiązujących przepisów konstytucji „w całej rozciągłości zachowuje [...] swoją aktualność także na tle Małej Konstytucji”. Takie ustalenie pozwoliło Trybunałowi postawić tezę „o aktualności dominacji Sejmu w zakresie realizacji władzy ustawodawczej w RP”⁴⁵. W tym kontekście autorzy jednej z głośnych opinii pokusili się nawet o stanowczy komentarz, stwierdzili mianowicie, że w tym stanowisku uwidoczniło się „przywiązanie Trybunału do jednej z naczelných zasad socjalistycznego konstytucjonalizmu, tj. zasady zwierzchnictwa i dominacji Sejmu w systemie organów państwa”⁴⁶.

Można więc zaryzykować twierdzenie, że jeszcze długo po usunięciu przepisu o Sejmie jako „najwyższym organie władzy państwowej” kształtował on sposób myślenia o Senacie, a tym samym pośrednio oddziaływał na relacje między izbami.

III. Podsumowując ten wątek analizy, w moim przekonaniu, konieczność przeprowadzenia zasadniczej reformy polskiej dwuizbowości wynika z niewykorzystywania przez obecne rozwiązania walorów dwuizbowej struktury parlamentu. Dwuizbowość — tkwiąca swoimi korzeniami w początkach przemian ustrojowych — z istoty rzeczy nie może bowiem sprostać wymogom współczesnego państwa. Jest tak tym bardziej, że równocześnie następuje powolne, ale systematyczne obniżanie roli Senatu w procesie ustawodawczym. Dodatkowo zapoczątkowanie debaty nad optymalną strukturą parlamentu obecnie, tj. w okresie wyjątkowo spokojnym pod względem ustrojowym, powinno stwarzać dogodne warunki do pogłębionej refleksji teoretycz-

⁴⁰ Por. L. Garlicki, uwaga 8 i 26 do art. 3, [w:] *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1995.

⁴¹ Tak Z. Witkowski, J. Galster, *Glosa do orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 1993 r. (sygn. akt K 5/93)*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 1, s. 245.

⁴² Tak. P. Sarnecki, *Wpływ nowych zasad konstytucyjnych na procedury parlamentarne*, [w:] *Mała Konstytucja w procesie przemian ustrojowych w Polsce*, red. M. Kruk, Warszawa 1993, s. 91.

⁴³ Tak P. Czarny, *op. cit.*, s. 104.

⁴⁴ Tak Z. Witkowski, J. Galster, *op. cit.*, s. 246–247.

⁴⁵ Zob. Orzeczenie „kombatanckie”, *op. cit.*, s. 385–386.

⁴⁶ Tak Z. Witkowski, J. Galster, *op. cit.*, s. 245.

nej oraz ograniczać do minimum wpływ bieżącej koniunktury politycznej na jej końcowy rezultat. Nawet brak wyraźnej perspektywy wprowadzenia jakichkolwiek zmian może pozytywnie oddziaływać na tę dyskusję (na jej przebieg), gdyż będzie się ona odbywać bez presji czasu.

IV.1. Rozpoczynając dyskusję nad reformą aktualnej struktury władzy ustawodawczej, warto przypomnieć kilka istotnych — z tego punktu widzenia — cech parlamentu, aby na tym tle spojrzeć na dwuizbowość.

Parlament jest tą instytucją, która decyduje o demokratycznym charakterze państwa, gdyż o jego osobowym i politycznym składzie przesądzają obywatele (zbiorowy suweren) w drodze wyborów. Stąd też jest on jedynym organem w państwie, którego członkowie są uznawani za reprezentantów narodu. Dzięki posiadanej demokratycznej legitymacji staje się pośrednim (ale realnym) źródłem władzy dla wielu pozostałych organów władzy, a jego decyzje są uznawane za podejmowane w imieniu suwerena.

Jednak w systemie dwuizbowym wymóg demokratycznego sposobu kompletowania składu (realizowany poprzez wybory tzw. pięcioprzymiotnikowe) odnosi się przede wszystkim do izby pierwszej, gdyż to ta izba decyduje o demokratycznym charakterze państwa. Taka sytuacja daje ustrojodawcy większą swobodę kształtowania ustroju drugiej izby, gdyż Senat nie musi mieć takiej samej (identycznej) legitymacji demokratycznej, co pośrednio oddziałuje także na zakres jego kompetencji.

Klucz wyborów powszechnych i bezpośrednich tworzy tylko jeden (najważniejszy z punktu widzenia wymogów demokracji) przekrój opinii społecznych, zastosowanie innej metody kreacji do kompletowania składu drugiej izby dopełnia tylko „obraz reprezentacji w narodowym organie przedstawicielskim, czyniąc go pełniejszym i bardziej rzeczywistym, odwzorowującym niczym portret heterogeniczność podmiotu reprezentowanego”. Odmienny sposób tworzenia drugiej izby w połączeniu z „w pełni demokratyczną procedurą elekcji izby pierwszej może — choć oczywiście nie zawsze i niekoniecznie — zapewnić pełną reprezentatywność parlamentu, a przez to pożądaną zgodność jego decyzji z opinią reprezentowanych”⁴⁷. Z kolei takie ujęcie zagadnienia umożliwia otwarcie drzwi parlamentu dla osób, które z wielu powodów (zarówno subiektywnych, jak i obiektywnych) nigdy nie zasiądą w ławach poselskich, a jednocześnie ich obecność w strukturach parlamentu mogłaby mieć pozytywny wpływ na jakość decyzji tam podejmowanych.

2. W parlamencie zapadają rozstrzygnięcia decydujące o przyszłości państwa i społeczeństwa, gdyż współuczestniczy on w definiowaniu interesów suwerena (narodu), ogniskuje i równocześnie inspiruje zasadnicze wątki debaty publicznej, wytycza kierunek polityki państwa, kształtuje system prawa, kreuje rząd, tj. wpływa na jego polityczny i personalny skład oraz sprawuje nad nim kontrolę, a także posiada inne, różnorodne formy oddziaływania na organy i instytucje życia publicznego.

⁴⁷ J. Szymanek, *Kształtowanie składu drugich izb parlamentu (w europejskich państwach unitarnych)*, Warszawa 2004, s. 18.

Wszystkie te decyzje (i inne formy oddziaływania na rzeczywistość społeczną) mają charakter rozstrzygnięć politycznych, dlatego też narzędzia stosowane do ich podejmowania są właściwe dla polityki. Inaczej mówiąc, kształtując ramy prawne działania parlamentu nie można tracić z pola widzenia tego, że jest on miejscem uprawiania polityki (ma to szczególnie ważne znaczenie przy rozstrzyganiu problemów wrażliwych społecznie oraz przy zapewnianiu możliwości realizacji wyborczego programu zwycięzców). Obecność „polityki” w parlamencie nie jest więc jakimś do niego dodatkiem lub złem koniecznym, ale elementem kształtującym jego istotę. Dlatego procedury służące wykonywaniu poszczególnych funkcji i zadań parlamentu muszą z jednej strony prowadzić do sprawnego podejmowania decyzji — należy więc precyzyjnie określać poszczególne etapy prac⁴⁸, z drugiej zaś procedury te muszą pozostawiać odpowiednio dużo miejsca na ich „wydyskutowanie” — powinny więc być na tyle elastyczne, aby tworzyć pewne luzy decyzyjne kształtujące przestrzeń dla politycznych środków dochodzenia do najlepszych — zdaniem parlamentu — decyzji. Dopiero „ramowość kompetencji Sejmu i Senatu” umożliwi (aprobowaną przez TK) koncyliację między izbami⁴⁹. To zaś pozytywnie wpływa „na sprawność i racjonalność procesu ustawodawczego”⁵⁰. Procedura parlamentarna ma zapewnić wystarczający czas na dyskusję, refleksje i przemyślenia, „tak aby ostatecznie przyjmowany tekst stanowił wynik jego rozważenia przez różne gremia parlamentarne w określonych prawem odstępach czasu”⁵¹ i służyć realizacji podstawowego zadania parlamentu, tj. uchwalania „dobrego prawa”.

Przy czym Senat — jako kolegialny organ władzy ustawodawczej — powinien niejednokrotnie (i w ściśle określonych ramach) mieć większą przestrzeń skutecznego oddziaływania na treść rozstrzygnięcia niż poszczególni posłowie. Z tej perspektywy niedopuszczalne jest stosowanie dokładnie takiej samej miary do jego poprawek i poprawek poselskich zgłaszanych w trakcie późniejszych etapów postępowania ustawodawczego. Z jednej strony mają one bowiem rangę poprawek organu władzy ustawodawczej, z drugiej zaś Senat przyjmuje je w drodze odpowiedniej procedury, tak więc są one wynikiem pracy całego składu izby. Można więc domniemywać, że stanowią dojrzsalszą propozycję legislacyjną niż niejedne poprawki posłów. Ewentualne ich odrzucenie powinno wynikać nie tyle z legislacyjnej ułomności stanowiska Senatu, ile przede wszystkim z preferowania przez sejmową większość odmiennej koncepcji ustawy. Jednocześnie wymóg odrzucania poprawek drugiej izby podwyższoną większością głosów stwarza jej realną możliwość skutecznego kształtowania treści

⁴⁸ TK trafnie zwraca uwagę, że „istotnym elementem procedury ustawodawczej jest jej wieloetapowość — każda decyzja ustawodawcza, zanim dojdzie do skutku, musi przebyć szereg kolejnych etapów postępowania” (orzeczenie „warszawskie”, s. 138). Na każdym z nich „poszczególnym uczestnikiem [...] przysługuje prawo podejmowania określonych działań dających wpływ na treść lub formę ustawy [...], każde z tych działań (czynności) posiada określony cel, a skorzystanie z niego wywołuje określone konsekwencje prawne” (orzeczenie „kombatanckie”, s. 389).

⁴⁹ Orzeczenie z 22 września 1997 r. (dotyczy ustawy o paliwie rolniczym), sygn. akt K 25/97, OTK ZU 1997, nr 3–4, poz. 35 (dalej orzeczenie „o paliwie”).

⁵⁰ Orzeczenie „o paliwie”, s. 334.

⁵¹ Orzeczenie „warszawskie”, s. 138.

uchwalanych ustaw. W przypadku zaś odwoływania się Senatu do jednej z dwóch rozpatrywanych w Sejmie koncepcji, jego stanowisko może „przechylić szalę” na rzecz tej, która pierwotnie została w Sejmie odrzucona. Kształt takiej ustawy byłby więc wynikiem „połączenia sił” senackiej większości z poważną mniejszością w Sejmie. Wydaje się, że jest to modelowy przykład wypracowywania przez parlament najlepszego rozwiązania treści ustawy.

Do istotnych cech Senatu — jako organu władzy ustawodawczej — należy także jego „polityczność” (co niekoniecznie musi oznaczać partyjność) oraz władczość posiadanych kompetencji. Te właściwości odróżniają drugą izbę od nawet najlepszego biura legislacyjnego. W konsekwencji kontrola legislacyjna ustaw sejmowych nie jest ani jedynym, ani najważniejszym zadaniem Senatu w trakcie prac nad ustawą. O wiele ważniejsza jest możliwość wypracowywania w tej izbie odmiennych koncepcji prawnego kształtowania rzeczywistości społecznej. Takiej możliwości nie mają nawet najlepsi legislatorzy.

Istota systemu dwuizbowego polega — moim zdaniem — na uczestniczeniu (często w zróżnicowanej formie) dwóch izb w wewnątrzparlamentarnej „dyskusji” co do politycznego wyboru najlepszych sposobów regulacji poszczególnych aspektów życia społecznego. Ujmując to zagadnienie od nieco innej strony, można wskazać, że ustrojowym zadaniem Senatu jest zmniejszanie ryzyka uchwalania ustaw nietrafnych i przyjmowanych w Sejmie jedynie nieznaczną większością głosów. Usuwanie błędów legislacyjnych i poprawianie lub utracanie ustaw niedopracowanych legislacyjnie jest ważnym, ale jednak dopiero kolejnym z zadań Senatu. Oczywiście Senat może spełniać takie zadania nie dlatego, że senatorowie z samego faktu zasiadania w drugiej izbie (dawniej zwanej wyższą) lepiej spełniają funkcję parlamentarzysty, ale dlatego że ustawa jest rozpatrywana w odrębnych procedurach przez inny skład osobowy, a często i polityczny. Przez to druga izba daje „drugie spojrzenie” na przedmiot obrad parlamentu. Jeżeli zaś skład Senatu różni się w sposób istotny od politycznego oblicza Sejmu, to wtedy „drugie spojrzenie” na rozpatrywane zagadnienie staje się także „innym spojrzeniem”, co zwiększa skalę potencjalnych rozwiązań.

V.1. Na przestrzeni wieków dwuizbowość parlamentu przechodziła różne koleje losu. Zmieniała się wraz ze zmianami struktury społecznej, idei, doktryn społeczno-politycznych czy też mody (zawsze więc była uwarunkowana — jak cały urząd państwa — kontekstem społeczno-kulturowym). Jednak można, jak się wydaje, odnaleźć w jej dziejach pewien znaczący rys wspólny. To stale obecne w tradycji dwuizbowości znamię można uchwycić chociażby analizując poszczególne momenty historii polskiej dwuizbowości. W I RP struktura ówczesnego parlamentu była odzwierciedleniem stanowej struktury społecznej, ze wszystkimi tego konsekwencjami: silną reprezentacją dwóch najaktywniejszych grup społecznych, tj. szlachty (Izba poselska) i możnowładztwa (Senat) oraz nieobecnością przedstawicieli mieszczaństwa⁵². W okresie uchwalania

⁵² Zob. J. Wyrozumski, *Geneza Senatu w Polsce*, referat na sesję naukową „Senat w Polsce. Dzieje i teraźniejszość”, Kraków 25–26 maja 1993 r., Biuro Informacyjne Kancelarii Senatu, Warszawa 1993.

Konstytucji marcowej (kiedy spór o drugą izbę stał się centralnym punktem prac Sejmu Ustawodawczego)⁵³ dla przeciwników dwuizbowości Senat był „izbą przywilejów”⁵⁴, zaś jego zwolennicy traktowali tę izbę jako niezbędny hamulec dla nierozważnych decyzji posłów⁵⁵. W trakcie prac nad konstytucją obie strony musiały rozstać się ze swoimi wyobrażeniami. W efekcie Senat był wybierany na podstawie takich samych zasad jak Sejm, co czyniło z niego „miniaturę Izby Poselskiej”⁵⁶. Takie rozwiązanie spotkało się z krytyką w doktrynie prawa, zgłaszano też liczne i różnorodne projekty zmian⁵⁷. Konstytucja kwietniowa z 1935 r. korzystała z efektów tej debaty, tylko że na sposobie wykorzystania jej dorobku znaczące piętno wywarły cele obozu politycznego powstałego na skutek „zamachu majowego” z 1926 r. W konsekwencji Senat realizował koncepcje „rządów elity”⁵⁸. Z kolei po II wojnie światowej komuniści „uchwyciwszy” władzę w Polsce uczynili z Senatu symbol „burżuazyjnej” Polski (doprowadzając do jego likwidacji)⁵⁹.

Z tego skrótego przeglądu wynika przynajmniej jeden wniosek, że sensem (racją) ustanawiania drugiej izby parlamentu jest wprowadzanie przez nią innej, odmiennej perspektywy „patrzenia” na rozpatrywane sprawy: w Sejmie I RP perspektywa bardziej lokalna reprezentowana była w Izbie Poselskiej, prowincjonalna i uniwersalna w Senacie⁶⁰. W II RP ową cechę dwuizbowości wyrażano na różne sposoby; Senat to: „izba hamująca” posłów, izba „skupiająca elitę” lub „izba przywilejów” (do tego określenia nawiązali komuniści kształtując w latach 1944–1946 obraz Senatu jako instytucji Polski „burżuazyjnej”). W pewnym sensie również Senat I kadencji (1989–1991) w specyficzny sposób wносił nowy, drugi sposób postrzegania rzeczywistości (podczas gdy Sejm zaprojektowany został jako ten organ, który wyraża raczej interesy komunistycznej nomenklatury, to Senat miał w większym stopniu zapewniać parlamentowi spojrzenie „od strony społeczeństwa”).

2. Z innej perspektywy badawczej również można dojść do podobnych wniosków. W doktrynie prawa i politologii podejmowane są próby systematyzacji różnych

⁵³ Zob. E. Dubanowicz, Sprawozdanie scenograficzne z 160. posiedzenia Sejmu Ustawodawczego [dalej SU], t. 8; S. Głąbiński, *Projekty Konstytucji RP*, „Przegląd Narodowy” 1920, nr 3, s. 329; A. Ajnenkiel, *Spór o model parlamentaryzmu polskiego do roku 1926*, Warszawa 1972, s. 218.

⁵⁴ Zob. wypowiedź posła Czerniewskiego, sprawozdanie stenograficzne z 168. posiedzenia SU, t. 48.

⁵⁵ Zob. W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej. Geneza i system*, Wilno 1937, s. 89.

⁵⁶ Tak ocenia S. Bukowiecki, *Ankieta w sprawie rewizji Konstytucji Polskiej i ordynacji wyborczej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1925, z. 1, s. 415.

⁵⁷ Zob. szerzej M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 83–133.

⁵⁸ Senat był w 1/3 powołany przez prezydenta, a w 2/3 wybierany pośrednio przez kolegia wyborcze (prawo wybierania kolegów posiadali obywatele z tytułu: a) zasługi, b) wykształcenia, c) zaufania. Zob. szerzej E. Gdulewicz, *Senat pod rządami konstytucji z 1935 r.*, [w:] *Senat II i III...*, s. 33–39.

⁵⁹ Formalną podstawą likwidacji Senatu były wyniki (sfalszowane) referendum z 30 czerwca 1946 r. (obok kwestii zniesienia Senatu, pytano o: reformę rolną i unarodowienie podstawowych gałęzi gospodarki oraz utrwalenie zachodnich granic państwa). Zob. literaturę historyczną, np. A. Paczkowski, *Referendum z 30 VI 1946 r. Przebieg i wyniki*, [w:] *Dokumenty do dziejów PRL*, z. 4, Warszawa 1993; W. Roszkowski, *Historia Polski 1914–2000*, Warszawa 2001.

⁶⁰ Zob. J. Wyrozumski, *op. cit.*

modeli dwuizbowych parlamentów⁶¹. Nie wchodząc w szczegóły poszczególnych klasyfikacji warto podkreślić, że wszystkie one wykorzystują klucz politycznych odmienności między izbami. Zasadniczo każda klasyfikacja wyróżnia model arystokratyczny (przez długie wieki dominujący; w tym modelu mieści się Senat I RP, a współcześnie Izba Lordów w Wielkiej Brytanii, charakterystyczne sposoby kreacji takiej izby to: dziedziczność, dożywotność i nominacje) oraz model federalny (traktowany jako oczywiste dopełnienie federalnej struktury państwa; obecny m.in. w USA, Niemczech, Szwajcarii, Rosji, ale także Australii i Kanadzie; charakterystyczne jego cechy to pochodzenie II izb z wyborów bezpośrednich z pominięciem zasady równości w sensie materialnym lub wyborów pośrednich, nominacji, a często też niezależna i wydłużona kadencja).

W przeprowadzanych próbach systematyki dwuizbowych parlamentów wskazuje się często także na istnienie bikameralizmu terytorialnego (Francja i Holandia) i regionalnego (Hiszpania, Belgia), gdzie charakterystyczną cechą są wybory pośrednie lub mieszane systemy kreacji (wybory bezpośrednie, pośrednie, nominacje). Bardziej teoretyczne znaczenie ma — także wyróżniany w doktrynie — bikameralizm ekonomiczny (z izbą o charakterze korporacyjnym, reprezentującą różnego rodzaju interesy społeczno-ekonomiczne; pewne elementy takiego modelu istnieją w rozwiązaniach przyjętych w Słowenii czy Irlandii; cechy charakterystyczne to: nominacje, wybory o ograniczonym zakresie — w swoistych kuriach).

Nawet system tzw. podwójnej integralnej reprezentacji „zmierający do tego, by izba druga, podobnie jak pierwsza, reprezentowała całą ludność” państwa (a więc pochodziła z wyborów powszechnych i bezpośrednich), dąży do kreowania drugiej izby „w nieco odmienny sposób”⁶² (poprzez różne sposoby obliczania rezultatów wyborów, podwyższony wiek dla uzyskania biernego, a czasami i czynnego prawa wyborczego, dłuższe kadencje drugiej izby, skład zmieniany częściowo)⁶³.

Przypomniane pokrótce modele dwuizbowości potwierdzają tezę o wprowadzaniu do parlamentu (poprzez drugie izby) owego „innego spojrzenia”. Z tej perspektywy zasadniczym wyjątkiem jest tylko system parlamentarny wytworzony w Norwegii (gdzie wszyscy deputowani są wybierani w jednych wyborach i na takich samych zasadach, dopiero po wyborach następuje ich podział na dwa odrębne zgromadzenia)⁶⁴.

⁶¹ Zob. J. Szymanek, *Druga izba we współczesnym parlamencie. Analiza porównawcza na przykładzie europejskich państw unitarnych*, Warszawa 2005, s. 24–38; B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 452; L. Garlicki, *Idea...*, s. 3–9; J. Iwanek, *Senat Królestwa Hiszpanii*, [w:] E. Zwierzchowski (red.), *Izby drugie parlamentu*, Białystok 1996, s. 146; J. Okrzesik, *op. cit.*, s. 21–24; M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 25–40.

⁶² A. Peretiatkiewicz, *Państwo współczesne*, Poznań 1948, s. 26. Por. A. Paszkudzki, *Konstytucja RP z dnia 17 marca 1921 r. Tekst i komentarz*, Lwów 1926, s. 6.

⁶³ Mimo wszystko ten system może (ale nie musi) tworzyć izby o zbliżonym obliczu politycznym, taka sytuacja wystąpiła na gruncie Konstytucji marcowej z 1921 r.

⁶⁴ W literaturze przedmiotu toczy się spór o charakter tak tworzonej struktury parlamentu; zob. M. Grzybowski, *Prawnoustrojowe przesłanki formowania rządów w Szwecji i Norwegii*, Kraków 1981, s. 62. Uznanie jego dwuizbowego charakteru należałoby traktować jako wyjątek od reguły politycznego zróżnicowania izb.

3. Potrzeba „skonstruowania mechanizmu elekcyjnego w taki sposób, aby zapewnić minimalną choćby dyferencjację politycznego oblicza każdej z izb debatującego zgromadzenia” jest zauważana także we współczesnej doktrynie prawa⁶⁵. Wskazuje się wręcz, iż warunkiem „istnienia autentycznej dwuizbowości” jest niekwestionowana „oryginalność” izby drugiej⁶⁶, a jej brak jest najkrótszą drogą do zakwestionowania sensu dwuizbowej struktury parlamentu.

Konieczność politycznego różnicowania składu izb była także klarowna podczas prac KKZN. Dla jednego ze zwolenników jednoizbowości „system dwuizbowy ma sens wówczas, jeśli będzie występowała dystynkcja między systemem wyłaniania obu izb”⁶⁷. Podobne uważała większość KKZN. Zgodnie z opinią wyrażoną przez przewodniczącego KK, istniała w Komisji zgoda, „żeby druga izba nie była wybierana identycznie” do Sejmu⁶⁸ (co rozumiano jako wolę wprowadzenia proporcjonalności w wyborach do Sejmu, a do Senatu systemu większościowego). W efekcie wraz ze względną stabilizacją systemu partyjnego składy izb również — wprawdzie nieznacznie, ale jednak — różniły się politycznie. Przy czym zjawisko to sprowadza się do uzyskania dominacji w Senacie (tj. bezwzględnej większości) przez komitet wyborczy (partię polityczną), który jednocześnie uzyskuje względną większość mandatów w Sejmie⁶⁹.

W tym świetle trudno uznać za trafne te opinie, które wskazują, że konsekwencją utworzenia dwuizbowego parlamentu w państwie unitarnym jest konieczność „pogodzenia się ze zbliżonym lub wręcz tożsamym składem politycznym obu izb”, gdyż jakoby kreowanie różnych systemów wyborczych dla izb w takich państwach było „operacją sztuczną”⁷⁰. Wypada zgodzić się jedynie, iż w takich państwach system kompletowania składu drugich izb nie jest tak oczywisty i naturalny, jak w państwach federalnych, ale nie oznacza to jeszcze, że w państwach unitarnych bezwzględnie skazani jesteśmy na identyczny politycznie skład izb. Jest to bowiem wniosek „idący” na zbyt daleko. Ważny argument o „sztuczności” kreowania zróżnicowania izb nie jest też zaporą, która w żadnym razie nie może zostać pokonana. W pewnym sensie prawie każdy system wyborczy jest mniej lub bardziej sztuczny (w tym ujęciu zasada wyborów proporcjonalnych byłaby bardziej sztuczna niż system większościowy, podobnie praktyczny i konieczny podział na okręgi wyborcze mógłby zostać uznany za coś

⁶⁵ Tak J. Szymanek, *Kształtowanie...*, s. 7; por. tegoż, *Druga izba...*, s. 27; W. Sokolewicz, *O potrzebie...*, s. 8; L. Garlicki, *Idea...*, s. 7.

⁶⁶ J. Szymanek, *Kształtowanie...*, s. 9.

⁶⁷ Tak J. Szymański, KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XVIII, s. 64.

⁶⁸ A. Kwaśniewski, KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XVIII, s. 63.

⁶⁹ Powyższe zjawisko zarysowało się już w wyborach w 1997 r.; wtedy wprawdzie zwyciężyło SLD, a rząd utworzyła AWS (początkowo wspólnie z UW, następnie rząd mniejszościowy już samodzielnie), która w Senacie posiadała 52 mandaty; ale już w kadencji 2001–2005, zwycięzca wyborów (SLD) uzyskał 41% głosów w wyborach do Sejmu, w Senacie posiadał 75 senatorów; w kadencji 2005–2007, zwycięzca wyborów (PiS) w Sejmie zdobył 155 mandatów (27% głosów), zaś Senat — 49 mandatów (przy czym klub PiS liczył 50 senatorów); w kadencji rozpoczętej w 2007 r. PO uzyskała w wyborach sejmowych — 41,5% głosów, a w Senacie — 60 mandatów. Dane: Państwowa Komisja Wyborcza <<http://www.pkw.gov.pl>>; J. Okrzejski, *op. cit.*, s. 152.

⁷⁰ S. Gebetner, KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XVIII, s. 65.

sztucznego). Z tych względów należałoby raczej przyjąć, iż istnieje możliwość i potrzeba poszukiwania rozwiązań „świadomie stymulujących, drogą systemu wyborczego, różny charakter obu izb”⁷¹. Wydaje się więc, że nie tylko można, ale nawet trzeba poszukiwać najlepszych we współczesnych warunkach metod różnicowania politycznego składu izb.

4. W sumie trudno jest podzielać sceptycyzm niektórych przedstawicieli doktryny prawa co do „istnienia jakiegoś zespołu istotnych, wspólnych cech świadczących o uniwersalnej hegemoniczności” drugich izb, czy też (ujmując rzecz nieco inaczej) godzić się z ich przeświadczeniem o braku „sensu poszukiwania pojęcia ogólnego, obejmującego zbiorczo” tak różnorodne organy, jakimi są te izby parlamentu⁷². Wydaje się bowiem, iż w pełni zasadne jest przyjęcie tezy, zgodnie z którą istnienie w parlamencie dwóch „odrębnych spojrzeń” na tę samą sprawę jest stałą i trwałą cechą dwuizbowości (mimo znacznych różnic w sposobach kompletowania ich składów na przestrzeni dziejów). Można powiedzieć, że jest to niejako wspólny mianownik (esencja) owych różnych modeli i typów dwuizbowości spotykanych w historii i współczesnym parlamentarystyce⁷³.

VI.1. Proponowana intensyfikacja dyskusji o reformie dwuizbowości ma w istocie prowadzić do „odnalezienia” najlepszego we współczesnych warunkach społeczno-kulturowych (cywilizacyjnych) rozwiązania ustroju i kompetencji drugiej izby, tak aby w parlamencie reprezentowane były dwa „punkty wiedzy” (najbardziej adekwatne dla społeczeństwa) oraz aby stworzyć tam przestrzeń dogodną do poszukiwania najlepszych rozwiązań (poprzez owe luzy decyzyjne). A tym samym w optymalny sposób wykorzystać walory, jakie niesie ze sobą dwuizbowość.

Realizacja powyższego celu prowadzi do postulatu przeprowadzania kilku zmian we współczesnym modelu polskiej dwuizbowości, przede wszystkim należy: a) wyeliminować przepis „Sejm uchwała ustawy” i b) dokonać zmiany zasad kreowania składu drugiej izby, oraz c) uniezależnić kadencję Senatu od kadencji Sejmu. Należy także rozważyć podniesienie większości głosów, jaką Sejm odrzuca poprawki Senatu oraz dwie kwestie odnoszące się do obu izb: a) uregulowanie parlamentarnych uprawnień odnoszących się do procedury tworzenia prawa wspólnotowego⁷⁴, b) redukcji liczby posłów i senatorów⁷⁵ (te zagadnienia, jako odnoszące się do reformy całego parlamentu, nie będą poniżej omawiane).

⁷¹ Tak L. Garlicki, *Idea...*, s. 7.

⁷² Tak E. Zwierzchowski, *Prawnoustrojowa ewolucja drugich izb w parlamentach europejskich (próba syntezy)*, [w:] *Izby drugie parlamentu...*, s. 9 i 10.

⁷³ Nie oznacza to, że wszystkie drugie izby politycznie różnią się od izb pierwszych, a jedynie, iż opisywane zjawisko stanowi znaczący element tradycji dwuizbowości.

⁷⁴ Zob. szerzej *Rola parlamentów narodowych w perspektywie poszerzenia Unii Europejskiej oraz Konferencji Międzyrządowej 2004*, red. J. Barcz, S. Puzyna, „Polski Przegląd Dyplomatyczny” 2002, t. 2, nr 5.

⁷⁵ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 460–462; tegoż, *W kwestii racjonalnej liczby posłów i senatorów*, „Państwo i Prawo” 1995, z. 5; P. Winczorek, *Odprawa posłów polskich*, „Rzeczpospolita” z 3 lutego 2009 r.

2. Jednym ze środków uelastyczniających procedurę ustawodawczą mogłoby być przywrócenie rozwiązania obecnego w II RP, w którym z Sejmu do Senatu trafia projekt ustawy, co oznacza eliminację z konstytucji formuły „Sejm uchwała ustawy”. W dwudziestoletniej historii polskiej dwuizbowości sformułowanie to miało (i nadal ma) decydujące znaczenie dla przyjętej przez TK (a zarysowanej wcześniej) linii orzeczniczej określającej wąskie ramy poprawek Senatowi⁷⁶. W ten sposób przepis ten nie tyle dyscyplinuje prace ustawodawcze, ile całkowicie eliminuje przestrzeń poszukiwania najlepszych rozwiązań, a przez to wyklucza jeden aspekt polityczności parlamentu (ten zachodzący pomiędzy izbami).

Jednocześnie proponowana zmiana nie burzy całego dorobku orzeczniczego TK w tym względzie⁷⁷, ogranicza natomiast konieczność nazbyt częstych rozstrzygnięć Trybunału z powodów proceduralnych. Pozostaje ona także w zgodzie z już wcześniej wyrażanymi w doktrynie prawa postulatami zniesienia ograniczeń co do zakresu senackich⁷⁸.

Patrząc z bardziej teoretycznego punktu widzenia należy stwierdzić, iż wskazany przepis kształtuje rozwiązanie, które jest: a) nielogiczne, b) niespójne i c) sztuczne.

Jest to rozwiązanie nielogiczne (a), gdyż konstytucja ustanawia dwa organy władzy ustawodawczej, ale tylko jeden z nich (Sejm) „uchwała ustawy” (w moim przekonaniu jest to daleko idąca niekonsekwencja ustrojodawcy). Rodzi to trudności adekwatnego ujęcia działań Senatu w procesie ustawodawczym. Ten teoretyczny problem dostrzegano w trakcie prac KKZN, ale próby jego rozwiązania dały mało przekonujące efekty⁷⁹. Pytanie, jak zdefiniować to, co w tym procesie robi Senat, jest ciągle aktualne i jak można sądzić, nie ma na nie dobrej odpowiedzi.

Jest ono także niespójne (b). Jak już zostało nadmienione, aktualnie ustawa powstaje na zakończenie pierwszego etapu prac sejmowych (a więc przed przekazaniem do Senatu). Wylimitowanie znanej z MK formuły „ustawę przyjmuje Sejm i Senat” stwarzało złudzenie, że ten prosty zabieg (zmiana sposobu redakcji przepisu) tworzy spójną koncepcję ustawy w trakcie procesu legislacyjnego. Nic bardziej mylnego. Jeżeli przez zwrot „uchwalenie ustawy” będziemy rozumieć nadanie jej ostatecznej treści (a to, jak się wydaje, jest właściwe znaczenie tego zwrotu), to moment powstania ustawy następuje znacznie później, tj. po przejściu przez wszystkie etapy postępowania legislacyjnego, kiedy to „Marszałek Sejmu przedstawia uchwaloną ustawę do podpisu Prezydentowi Rzeczypospolitej”⁸⁰. W sensie materialnym dla ustalenia faktycznego momentu uchwalenia ustawy (nadania ustawie ostatecznego kształtu) nie ma

⁷⁶ Zob. szerzej M. Dobrowolski, *Prawo Senatu RP do wnoszenia poprawek do ustaw uchwalanych przez Sejm w świetle orzecznictwa TK*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 5, s. 25–44.

⁷⁷ Zob. szerzej tegoż, *O pojęciu ustawy w procesie legislacyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 2, s. 25–43.

⁷⁸ Zob. W. Sokolewicz, *O potrzebie...*, s. 16.

⁷⁹ Zob. M. Dobrowolski, *Zasada dwuizbowości...*, s. 215–216.

⁸⁰ Na ten temat zob. szerzej M. Dobrowolski, *O pojęciu ustawy...*, s. 25–43. Por. B. Banaszak, *Weto Prezydenta. Podpisanie i ogłoszenie ustawy*, [w:] *Proces ustawodawczy w polskim prawie konstytucyjnym*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1994, s. 253.

istotnego znaczenia sposób redakcji poszczególnych przepisów. Zawsze jest nim moment zakończenia prac nad tekstem ustawy przez cały parlament⁸¹.

Mimo starań KKZN nie udało się więc całkowicie usunąć dwuznaczności odnoszących się do określenia momentu powstawania ustawy. Niepowodzenie to nie może dziwić. Trudno bowiem z jednej strony ustanawiać dwuizbową strukturę parlamentu (z drugą izbą o charakterze ustawodawczym), a z drugiej — uniknąć stwierdzeń wskazujących, że Senat współtworzy ustawy. Wydaje się także, że próby takie są ze swego założenia sprzeczne z istotą systemu dwuizbowego.

Wyróżnienie w konstytucji momentu „zakończenia procedury ustawodawczej” (faktycznego i definitywnego uchwalenia ustawy) i formalnego „uchwalenia ustawy”⁸² przesądza o aktualności opinii wyrażonej przez TK jeszcze w 1993 r., zgodnie z którą „samo pojęcie «ustawa» używane jest [...] niejednolicie: raz na oznaczenie uchwały Sejmu po przejściu jej przez procedurę poszczególnych czytań projektu ustawy [...], innym razem zaś na oznaczenie uchwały Sejmu po rozpatrzeniu jej przez Senat i przyjęciu lub odrzuceniu poprawek Senatowi”⁸³, czyli po zakończeniu prac parlamentarnych. Zastanawia jedynie co innego, dlaczego TK nie odnosił się do tego problemu w późniejszym orzecznictwie dotyczącym zakresu senackich poprawek⁸⁴.

Formuła „sejm uchwała ustawy” sztucznie (c) dzieli proces powstawania ustawy na dwie niemalże odrębne i niezależne od siebie części. W świetle tego przepisu Senat rozpatruje już ustawę, co — zdaniem TK — „zmienia sytuację o tyle, że prace Senatu toczyć się mogą tylko nad ustawą o takiej treści, kształcie i rozmiarze, jaka została uchwalona przez Sejm”. Taka ustawa staje się bowiem „odrębnym bytem prawnym”, a postępowanie przed Senatem „nie stanowi prostej kontynuacji postępowania sejmowego”⁸⁵. W efekcie „to, co było przedmiotem trzeciego czytania, a nie znalazło wyrazu w tekście uchwalonej ustawy, może mieć wyłącznie walor historyczny”⁸⁶.

Krytycy takich ustaleń wskazują, iż w ten sposób następuje negowanie związku pomiędzy zakresem inicjatywy ustawodawczej a dopuszczalnym zakresem poprawek, co musi prowadzić do „kwestionowania więzi pomiędzy poszczególnymi stadiami procesu legislacyjnego, rozrywać logiczny oraz konstytucyjnie zdeterminowany związek pomiędzy inicjatywą a zakresem prac poszczególnych izb parlamentu”⁸⁷.

⁸¹ P. Winczorek przytaczał w KKZN opinię przewodniczącego TK, że „ustawa staje się ustawą dopiero po zakończeniu wszystkich procedur w obydwu izbach parlamentu i po złożeniu pod nią podpisu przez prezydenta”. Zob. KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XX, s. 25.

⁸² W trakcie prac KKZN J. Ciemniewski wskazywał, że „można zastanawiać się, czy jest słuszne określać tym samym terminem dokument, który jeszcze nie może wejść w życie, gdyż nie zostały spełnione jeszcze wszystkie warunki do jego wprowadzenia, oraz dokument już po jego podpisaniu przez prezydenta i ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw. Zdarzały się przypadki różnych komplikacji wynikających z takiego stanu rzeczy”. Zob. KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XX, s. 27.

⁸³ Orzeczenie „kombatanckie”, *op. cit.*, s. 386.

⁸⁴ O możliwych konsekwencjach dwóch momentów uchwalenia ustawy zob. M. Dobrowolski, *Głosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2002 r. (sygn. akt K 14/02)*, „Przegląd Sejmowy” 2002, nr 6, s. 84–94.

⁸⁵ Orzeczenie „warszawskie”, *op. cit.*, s. 140.

⁸⁶ Orzeczenie „lustracyjne”, *op. cit.*, s. 598 oraz orzeczenie „samorządowe”, *op. cit.*, s. 648.

⁸⁷ Zob. M. Safian, zdanie odrębne do orzeczenia „lustracyjnego”, *op. cit.*, s. 610–611.

Dla ukazania pełnego obrazu omawianej problematyki należy dodać, że rodowód tego rozwiązania sięga okresu państwa komunistycznego, kiedy to istniał jednoizbowy parlament (wtedy było ono jak najbardziej oczywiste). Pozostał on w konstytucji po zmianach z 1989 r., (nie było to przedmiotem negocjacji okrągłostołowych), następnie przepis ten został przeniesiony najpierw do MK⁸⁸, a później do Konstytucji RP z 1997 r. Jego swoiste trwanie w kolejnych konstytucjach to jeszcze jeden przyczynek do wyrażonej wcześniej opinii o sile sposobu postrzegania Senatu i jego relacji z Sejmem, ukształtowanego w pierwszym okresie funkcjonowania dwuizbowości (pod wpływem wykładni bazującej na przepisie „Sejm najwyższym organem państwa”).

W sumie trudno nie godzić się z opinią wyrażoną w trakcie prac KKZN, zgodnie z którą koncepcja „Sejm najpierw uchwała projekt ustawy” jest „starą klasyczną formułą kształtowania relacji między Sejmem a Senatem”, sprawdzoną „pod rządami Konstytucji marcowej”. Nie tylko „służy dowartościowaniu Senatu”, ale — co najważniejsze — nadaje „procedurze legislacyjnej przejrzystość”⁸⁹.

3. W dyskusji o reformie Senatu należałoby także postulować nałożenie na Sejm terminu, w którym miałby on obowiązek odnieść się do stanowiska Senatu wobec sejmowego projektu ustawy (w konsekwencji w razie jego upływu propozycja Senatu byłaby uznawana za przyjętą przez Sejm).

Ponadto pogłębionej analizie należy poddać zgłaszany już uprzednio⁹⁰ postulat zwiększenia do 3/5 większości wymaganej w Sejmie do odrzucenia stanowiska Senatu (byłaby to więc taka sama większość, jaką Sejm odrzuca prezydenckie weto do ustawy). W tej analizie należy uwzględnić to, iż proponowana zmiana trafniej odzwierciedlałaby pozycję ustrojową obu organów w procesie legislacyjnym i zapewniałaby drugiej izbie (organowi władzy ustawodawczej) właściwą przewagę uprawnień nad organem władzy wykonawczej, jakim jest prezydent (taka sama większość potrzebna w Sejmie do odrzucenia ich stanowiska, ale możliwość Senatu nie tylko proponowania odrzucenia ustawy, ale także jej zmiany). Ponadto obowiązujący obecnie wymóg bezwzględnej większości głosów powoduje, iż stanowisko Senatu może zostać stonkowo łatwo odrzucone w Sejmie przez tzw. większość rządową. Przyjęcie powyższej propozycji „zmuszałoby” rząd do poświęcania większej uwagi senackim pracom nad ustawą oraz do konieczności przekonywania do własnego stanowiska posłów spoza swojego bezpośredniego zaplecza politycznego (z tej perspektywy podobne znaczenie miałyby również większość 11/20).

Analizowany postulat zmiany powinien zostać połączony z jednej strony z możliwością ustanawiania procedur mediacyjnych (w tym komisji mieszanej), których celem byłoby poszukiwanie konsensu między izbami, z drugiej — z zabezpieczeniem Radzie Ministrów (większości sejmowej) możliwości realizacji własnego programu politycznego. W celu realizacji ostatniego z postulatów wskazane byłoby wprowadzenie

⁸⁸ W trakcie prac nad MK A. Szmyt podkreślał, że „na etapie «sejmowym» mamy jeszcze do czynienia tylko z określonym rodzajem «uchwały»”. A. Szmyt, *Uwagi wstępne o ustawie konstytucyjnej...*, s. 16.

⁸⁹ Na to zagadnienie zwrócił uwagę M. Pietrzak, KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XX, s. 26.

⁹⁰ Zob. W. Sokolewicz, *O potrzebie...*, s. 15–16.

nie instytucji łączenia przez RM wniosku o wotum zaufania z uchwalaniem określonego rządowego projektu ustawy (zaczątki takiej instytucji znalazły się — jak można przypuszczać — w art. 160 Konstytucji RP). Instytucja ta ma przede wszystkim na celu mobilizację rządowego zaplecza w Sejmie, jednak jej wykorzystanie przez rząd mogłoby rodzić pewne skutki także dla Senatu. Wydaje się, że pozbawienie Senatu prawa odrzucenia takiego rządowego projektu ustawy nie byłoby rozwiązaniem nadmiernie rygorystycznym (byłoby ono szczególnie zasadne w momencie realizacji postulatu zapewnienia w parlamencie poprzez Senat „innego spojrzenia”). Z kolei postępowanie mediacyjne mogłoby być inicjowane w sytuacji, kiedy za odrzuceniem poprawek Senatu opowiedziałyby się bezwzględna większość głosów w Sejmie (co w świetle powyższych propozycji nie byłoby wystarczające do ich skutecznego odrzucenia). W konsekwencji, jeśli za odrzuceniem poprawek Senatu opowiedziałyby się większość 3/5 (lub odpowiednio większość 11/20), poprawki takie nie wchodziłyby do ustawy. Jeśli za ich odrzuceniem opowiadałyby się bezwzględna większość posłów, inicjowane byłoby postępowanie mediacyjne, jeśli zaś mniejszość — poprawki senackie kształtowałyby treść uchwalanej ustawy.

4. W zakresie zmiany zasad kompletowania składu drugiej izby wnikliwej analizie należy poddać propozycje koncentrujące się wokół jednego z dwóch modeli.

Pierwsza polega na wydłużeniu kadencji Senatu wraz z wprowadzeniem tzw. rotacyjnej zmiany składu izby, np. kadencja sześcioletnia z wymianą 1/3 jego składu co dwa lata⁹¹. Takie rozwiązanie umożliwia wprowadzenie — postulowanych w doktrynie prawa — okręgów jednomandatowych⁹². W konsekwencji, w celu przeprowadzenia rotacji, wszystkie okręgi wyborcze należałoby podzielić na trzy grupy (termin wyborów dla każdej z grup byłby przesunięty o 2 lata)⁹³. Podobny podział okręgów można zastosować także do okręgów wielomandatowych, jednak wydaje się, że w tym przypadku lepszym rozwiązaniem będzie przeprowadzanie rotacji składu drugiej izby już na poziomie każdego z okręgów, np. w okręgu 9-mandatowym, co dwa lata wybierano by po 3 senatorów. Wybory w każdym z okręgów odbywałyby się więc co 2 lata, a nie jak przy metodzie „podziału okręgów na grupy” co 6 lat. Odmianą omawianego rozwiązania byłoby utworzenie okręgów trzymandatowych, wtedy co dwa lata wybierano by jednego senatora, co w praktyce działałoby podobnie jak wybory w okręgach jednomandatowych.

Wybory senatorów na 6 lat mogłyby odbywać się wraz z wyborami do Sejmu (dwie części) oraz z wyborami samorządowymi (jedna część). Jednak w razie skrócenia kadencji Sejmu wystąpiłaby konieczność przeprowadzania wyborów senackich

⁹¹ Rotacyjną zmianę składu Senatu (przy kadencji 6-letniej) przewidywały projekty konstytucji przygotowane przez Senat I kadencji (zmiana połowy składu co 3 lata) i KPN (zmiana 1/3 składu co 2 lata). Pod koniec prac KK został złożony wniosek, aby kadencja Sejmu trwała 4 lata, kadencja Senatu zaś 6 lat ze zmianą co dwa lata 1/3 jego składu. J. Rulewski, KKZN, „Biuletyn” 1997, nr XLIV, s. 129.

⁹² Tak W. Sokolewicz, *O potrzebie...*, s. 16.

⁹³ Ze względu zaś na tzw. geograficę wyborczą przed pierwszymi wyborami przydział okręgów do określonej grupy mógłby się odbyć w drodze losowania (w ten sposób należałoby ustalić także, na jak długą kadencję wybierani są tam senatorowie w pierwszych wyborach; 2, 4 i 6 lat).

w terminach innych niż wybory sejmowe i samorządowe. Wtedy następowałoby zwiększenie ogólnej liczby przeprowadzanych wyborów, co jest mankamentem tego rozwiązania. Z tego względu w dalszych dyskusjach należałoby rozpatrywać także możliwość ustanowienia ośmioletniej kadencji z rotacją połowy składu izby co 4 lata, a wybory musiałyby się odbywać w terminie przeprowadzania wyborów samorządowych⁹⁴.

Druga koncepcja sprowadza się do ustanowienia wyborów pośrednich do Senatu. Wyboru senatorów dokonywałyby okręgowe kolegia elektorские (tworzone na szczeblu województwa lub części województwa). W ich skład wchodziłyby osoby mające demokratyczną legitymację (tj. wybrane w wyborach powszechnych i bezpośrednich), uzyskaną w wyborach samorządowych. Kolegia takie składałyby się więc z radnych samorządu terytorialnego wszystkich szczebli oraz prezydentów miast, burmistrzów, a także wójtów z terenu danego okręgu wyborczego. Przy czym senatorowie byłiby wybierani spoza grona kolegiów, co odsuwałoby nieco Senat od nazbyt ścisłego powiązania z samorządem terytorialnym.

Do szczegółowej analizy pozostawałoby rozstrzygnięcie: a) pozostałych zasad stosowanych przy wyborach senatorów (głównie kwestia stosowania zasady proporcjonalności lub większości), b) ukształtowania biernego prawa wyborczego oraz c) kadencji Senatu (wydaje się, że należałoby pozostać przy kadencji 4-letniej, ale istniałaby też możliwość wprowadzenia dłuższej kadencji z zastosowaniem rotacyjnego sposobu wymiany składu drugiej izby; wtedy kadencja senatorów musiałaby wynosić 8 lat z wymianą połowy składu co 4 lata).

W celu zwiększenia „czynnika fachowego” do składu Senatu (w każdym z powyższych wariantów) należałoby wprowadzić pewną grupę osób nie pochodzących z wyborów, ale piastujących w przeszłości najwyższe godności w państwie (np. byłych Prezydentów RP, byłych prezesów: Najwyższej Izby Kontroli, Trybunału Konstytucyjnego). Ich niezależność, doświadczenie i wiedza płynąca z kilkuletniego sprawowania urzędu miałyby pozytywny wpływ na prace drugiej izby. Można również zastanowić się nad wprowadzeniem zasady, iż mandat senatorski uzyskują osoby, które były posłami przez 4 lub 5 kadencji. Senatorowie nie pochodzący z wyborów mieliby prawo zasiadać w drugiej izbie przez jedną kadencję. Propozycja ta wymaga rozwiązania kilku zagadnień o charakterze teoretycznym, ale nawet na podstawie ustaleń przedstawionych powyżej można przyjąć, iż istnieje możliwość pogodzenia jej z demokratycznym charakterem państwa.

5. W przypadku wprowadzenia jednej z powyższych propozycji dalsze utrzymywanie zależności kadencji Senatu od kadencji Sejmu traci jakikolwiek sens. Nawet w obecnym stanie prawnym istnieją wątpliwe racje dla utrzymywania takiego rozwią-

⁹⁴ Postulat przeprowadzania wyborów do Senatu wraz z wyborami do samorządu terytorialnego został zgłoszony — jako praktyczny i funkcjonalny — w trakcie prac KKZN. Jednak spotkał się z krytyką. Wskazywano, że wybory parlamentarne są bowiem „typem działania politycznego o najważniejszych konsekwencjach dla kraju” i dlatego „żaden praktyczny punkt widzenia nie ma tutaj znaczenia”. Zob. KKZN, „Biuletyn” 1995, nr XVIII, s. 69.

zania (jedyne „praktyczny” powód takiego stanu rzeczy to przeciwdziałanie nadmiernej ogólnej liczbie wyborów). Rozwiązanie Sejmu przed upływem kadencji jest bowiem skutkiem działań podejmowanych wyłącznie przez posłów (podjęcie uchwały o samorozwiązaniu, nieuchwalenie budżetu w terminie lub niepowołanie rządu w konstytucyjnie określonej procedurze) a nie senatorów. Po rozwiązaniu „problemu” kalendarza wyborczego nie będzie żadnego uzasadnienia dla rozwiązania, w którym Senat ponosi odpowiedzialność za działania Sejmu.

Każda z przedłożonych propozycji prowadzi do zakładanego wcześniej zwiększenia zróżnicowania politycznego oblicza izb. W związku z tym zmianie ulegnie również występująca w ostatnich latach relacja między pozycją polityczną zwycięskiego komitetu wyborczego (partii politycznej) w Sejmie a jego reprezentacją w Senacie (owa wspomniana już jego dominacja w Senacie wyrażająca się posiadaniem w tej izbie bezwzględnej większości głosów przy jednoczesnej względnej większości mandatów w Sejmie).

Jest to o tyle ważne, że taka sytuacja pozwoliła na postawienie tezy, iż „Senat w polskim systemie politycznym pełni funkcję stabilizacyjną, wzmacniającą władzę wykonawczą, pozwalającą uniknąć ostrych konfliktów na linii rząd–Sejm”⁹⁵. Rzeczywiście poszczególne rządy (zwłaszcza rządy mniejszościowe) „korzystały z forum Senatu” w celu zablokowania niekorzystnych z ich punktu widzenia zmian legislacyjnych⁹⁶. Owa „stabilizująca” rola Senatu do pewnego stopnia rekompensuje partii rządzącej trudności w realizacji legislacyjnego programu rządu, jednak nie oddziałuje na inne aspekty jego funkcjonowania (np. możliwość odwoływania przez opozycję poszczególnych ministrów⁹⁷). Wydaje się, iż właśnie to „ograniczenie” było przyczyną rezygnacji z możliwości utworzenia rządu mniejszościowego z silnym zapleczem senackim podczas skróconej w 2007 r. kadencji parlamentu⁹⁸. Po prostu, sprawne wykonywanie egzekutywy wydaje się niemożliwe w sytuacji zaabsorbowania „ciąglą groźbą” odwoływania ministrów. Należy też zauważyć, że owa stabilizacja rządów „przez Senat” często w dłuższej perspektywie owocowała znaczną marginalizacją partii politycznych próbujących takiego sposobu sprawowania władzy⁹⁹. Wydaje się więc, że korzyści z tak rozumianej funkcji stabilizacyjnej nie są na tyle duże, aby uznawać ją za istotną wartość aktualnie funkcjonującej dwuizbowości.

Dłuższa kadencja Senatu oraz system rotacyjny zapewni ciągłość i stabilność pracy w izbie oraz nieprzerwany rozwój zwyczajów parlamentarnych, a więc umożliwi przekazywanie doświadczenia pracy oraz wytwarzanie i zachowanie tradycji izby. Proponowane zmiany powinny doprowadzić także do sytuacji, w której druga izba stanie się organem bardziej atrakcyjnym dla osób chcących aktywnie uczestniczyć

⁹⁵ Tak J. Okrzesik, *op. cit.*, s. 150–153.

⁹⁶ Zob. szerzej J. Okrzesik, tamże. Por. J. Szymanek, *W sprawie...*, s. 89.

⁹⁷ Odwołanie Rady Ministrów jest o wiele trudniejsze z powodu konstytucyjnego wymogu uchwalenia w Sejmie, tzw. konstruktywnego wotum nieufności.

⁹⁸ Decyzja rozwiązaniu Sejmu nastąpiła po rozpadzie koalicji tworzonej przez: PiS, LPR i Samoobronę.

⁹⁹ Po okresie rządów mniejszościowych J. Buzka, w 2001 r. AWS otrzymała tylko 5,6% głosów. Z kolei SLD po okresie rządów mniejszościowych L. Milera otrzymała tylko 11,3% głosów <<http://www.pkw.gov.pl>>.

w życiu publicznym (ale nie angażować się znacząco w struktury partii politycznych), co także powinno podnieść poziom prac w Senacie. Ponadto można spodziewać się pewnego rozluźnienia więzów pomiędzy senatorami a partiami politycznymi, co w połączeniu z większym doświadczeniem parlamentarnym senatorów (dłuższa kadencja) powinno zmniejszyć znaczenie dyscypliny partyjnej i bardziej odsunąć izbę od bieżącej polityki (wydaje się, iż właśnie Senat, w którym nie musi istnieć tzw. większość rządowa, jest właściwym miejscem do zmniejszenia tego typu zależności). W efekcie można spodziewać się „swobodniejszego” rozpatrywania poszczególnych zagadnień (co sprzyjać powinno bardziej merytorycznemu ich rozstrzygnięciu).

Zaprezentowany zarys zmian w kompetencjach drugiej izby nie wykracza w istocie poza nierównorzędny model dwuizbowości.

VII. W niniejszym artykule starałem się przede wszystkim wskazać na potrzebę ożywienia dyskusji nad optymalnym kształtem polskiej dwuizbowości oraz wykazać konieczność podjęcia niezbędnych, w moim przekonaniu, reform. Dążyłem również do położenia pewnych założeń dla takiej reformy (z tej perspektywy najistotniejsze wydaje się doprowadzenie do zwiększenia politycznych różnic pomiędzy składami obu izb oraz przeprowadzenia pewnych korekt w zakresie kompetencji Senatu; tu zasadnicze znaczenie przywiązywałbym do eliminacji formuły „Sejm uchwała ustawy”). Z tych względów nie było celowe — na tym etapie dyskusji — analizowanie wszystkich „za i przeciw” innych, zgłoszonych powyżej, bardziej szczegółowych propozycji zmian. Uznaję jednak, że są one na tyle interesujące, że warto proponować je do dalszej debaty.

SUMMARY

of the article:

On the Need for Reform of Bicameralism of Polish Parliament

Modern bicameralism has existed in Poland for twenty years now. Its basic structure has been formed in 1989–1992, with further slight modifications (often necessitated by reforms in extra-parliamentary areas of the system of government). To sum up, the evolution of the position of the Senate tends, ultimately, to diminishing its role in the system of government (stages thereof are determined, *inter alia*, by the way in which the Round-Table Agreements were translated into the solutions adopted in the April 1989 Amendment, by the occurrence and consequences of the legislative stalemate, by the change in the edition of the provisions specifying the moment of transferring an adopted bill to the President of the Republic for signature, and by the judicial practice of the Constitutional Tribunal in relation to the meaning of the term “amendment by the Senate”). The continuance of such direction of the evolution would reduce the role of the Senate to that of a middle-quality legislative bureau, and which — in turn — will raise the question of its further existence. Therefore, we should initiate a discussion on its general reform.

At the beginning of the discussion, it is worth mentioning that parliamentary procedures must lead to effective decision-making in which the matter could be talked over. Then, both the Chambers

are involved in an intra-parliamentary “discussion” on the political choice of the best solutions. It seems that the reason for the establishment of the Senate is the application by that Chamber of a different perspective of view in consideration of particular matter. This requires the necessity of a political diversity of membership of the Chambers and modification of mutual relations between them. This approach would lead to the elimination of the provision “Sejm shall adopt statutes” and making the term of office of the Senate independent of the term of office of the Sejm, as well as modification of the principles concerning the setting up of the composition of the second Chamber. The latter proposal might be achieved by the introduction of a 6-year term of the Senate with one-third of its membership exchanged every two years or by the election of senators by electoral colleges composed of councillors from the local governments of all levels and presidents of the towns, mayors and heads of communes. To support the “professional factor”, the composition of the Senate should be supplemented by persons who had held the highest state offices in the past. The discussion on these proposals, as it seems, would result in developing an optimal shape of Polish bicameralism.

KLAUZULA LIMITACYJNA A NIENARUSZALNOŚĆ PRAW I GODNOŚCI¹

I. UWAGI WPROWADZAJĄCE

W wrześniu 2006 r. podjęta została inicjatywa ustawodawcza zmierzająca do wzmocnienia konstytucyjnej ochrony życia dzieci nienarodzonych. Poselski projekt ustawy o zmianie Konstytucji RP, zawarty w druku sejmowym 993 z dnia 5 września 2006 r. (projekt wpłynął do Sejmu 7 września), przewidywał dodanie w art. 38 wyrazów: „od momentu poczęcia”. W konsekwencji artykuł ten otrzymałby brzmienie: „Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia od momentu poczęcia”. W trakcie dalszych prac parlamentarnych nad tym projektem proponowano wiele innych formuł mających wzmocnić konstytucyjną ochronę życia. Propozycje zmian obejmowały także art. 30 zawierający zasadę godności. Podjętą inicjatywę zamknęła seria głosowań na 39. posiedzeniu Sejmu V kadencji, dnia 13 kwietnia 2007 r., które przesądziły o niewprowadzeniu żadnych zmian. Analizie tych propozycji, z punktu widzenia ich przydatności do realizacji zamierzonych celów, poświęciłem inne opracowanie². Tu chciałbym zaproponować analizę dotyczącą jednego z elementów dyskusji, która toczyła się w związku z proponowanymi zmianami. Chodzi mianowicie o powoływanie się na klauzulę limitacyjną z art. 31 ust. 3 w kontekście art. 38 dotyczącego ochrony życia. Przedmiotem analizy będą wybrane opinie prawne i artykuły naukowe, które powstały w związku z pracami parlamentarnymi nad nowelizacją konstytucji³. Analizując zawartą w nich argumentację na rzecz wzmocnienia konstytucyjnej ochrony życia, zmierzać będę najpierw do wypuklenia pewnego nieoczywistego założenia przyjmowanego przez ich autorów, którego akceptacja na poziomie doktryny określającej sposób interpretacji konstytucji prowadzi do erozji konstytucyjnej ochrony życia, która jest — jak sądzę — groźniejsza niż brak dookreślenia okresu podlegającego ochronie. Chodzi o założenie, że do art. 38 ma zastosowanie klauzula limitacyjna z art. 31 ust. 3, umożliwiając — stosownie do określonych w niej warunków — kształtowanie ustawodawstwa zwykłego w dziedzinie ochrony życia, w tym także ustawodawstwa dotyczącego dopuszczalności aborcji.

Stosowanie klauzuli limitacyjnej do art. 38 otwiera drogę do ograniczania ochrony życia (i to nie tylko nienarodzonych) w imię m.in. jedynie ogólnie wskazanych praw i wolności innych ludzi i przy spełnieniu jedynie ogólnie sformułowanych wa-

¹ Prezentowany tekst powstał na bazie opracowania *W sprawie stosowalności klauzuli limitacyjnej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP do art. 38 dotyczącego ochrony życia*, [w:] *Dylematy praw człowieka*, red. J. Sobczak i T. Gardocka, Toruń 2008.

² *Konstytucyjna ochrona życia. O próbie nowelizacji Konstytucji RP*, [w:] *Dziecko. Studium interdyscyplinarne*, red. E. Sowińska, E. Szczurko, T. Guz, P. Marzec, Lublin 2008, s. 169–189.

³ Analizie poddane są przede wszystkim opracowania opublikowane w: *Konstytucyjna formuła ochrony życia. Druk sejmowy 993. „Przed Pierwszym Czytaniem”*, red. M. Królikowski, M. Bajor-Stachańczyk i W. Odrowąż-Sypniewski, Warszawa 2007 oraz w „Przeglądzie Sejmowym” 2007, nr 3.

runków dodatkowych. Warto nadmienić, że założenie o możliwości ważenia wartości życia z wolnością i prawami innych osób leży u podstaw argumentacji zwolenników liberalizacji przesłanek dopuszczalności aborcji. Wartość życia nie jest wartością absolutną tak z punktu widzenia polskiego porządku konstytucyjnego czy prawa międzynarodowego, jak i przyrodzonych praw człowieka, do których ochrony pretenduje prawo pozytywne. Niemniej jednak dla poziomu ochrony życia istotne jest, za pomocą jakich środków prawnych i w jak określonych okolicznościach dopuszcza się ważenia tej wartości względem innych. Klauzula limitacyjna z art. 31 ust. 3 należy do środków najszerzej otwierających możliwości ograniczania wolności i praw. Stąd za bardzo wątpliwe należałoby uznać konstytucyjne wzmocnienie ochrony życia poprzez dookreślenie okresu życia podlegającego ochronie, przy jednoczesnym wyraźnym uznaniu, iż klauzula limitacyjna z art. 31 ust. 3 może być stosowana do art. 38.

Argumentować będę, że błędny jest szeroko akceptowany pogląd o możliwości stosowania klauzuli z art. 31 ust. 3 do art. 38 w celu kształtowania na jej podstawie ustawodawstwa zwykłego. Przy tej okazji uwyraźnione zostaną niektóre wady przyjętego w konstytucji sposobu limitacji konstytucyjnych wolności i praw. Podjęta także zostanie — powiązana z zagadnieniem stosowności klauzuli limitacyjnej — problematyka nienaruszalności wolności i praw oraz godności.

II. FUNKCJA I STRUKTURA KLAUZULI LIMITACYJNEJ

Klauzula limitacyjna wskazuje warunki, pod jakimi mogą być ograniczane wolności i prawa określone w danym akcie prawnym⁴. Sposób jej sformułowania i usytuowania w systemie prawnym jest sprawą fundamentalną z punktu widzenia jakości ochrony praw człowieka. Niewiele będzie warta konstytucyjna ochrona tych praw, jeśli szeroko dopuszczać będzie możliwości ich ograniczania w aktach prawnych niższego rzędu. To klauzula limitacyjna w sposób istotny określa rzeczywisty zakres i treść ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Formuła przyjęta w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP jest następująca: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

Klasyczna klauzula limitacyjna obejmuje trzy zasadnicze warunki. Pierwszy z nich jest natury formalnej — ograniczenia muszą być przewidziane w akcie prawnym rangi ustawowej (zasada wyłączności ustawy). Drugim warunkiem jest realizacja celu prawnego (przesłanka racjonalności). Jest to przesłanka o charakterze materialnym. Klauzula limitacyjna wylicza w sposób wyczerpujący cele usprawiedliwiające wprowadzenie ograniczenia. Katalog celów jest katalogiem zamkniętym. Aby ograniczenie było

⁴ Zob. K. Woźtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999. Nowszy stan badań przedstawia J. Zakolska, *Problem klauzuli ograniczającej korzystanie z praw i wolności człowieka w pracach konstytucyjnych, w poglądach doktryny i orzecznictwa*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 5, s. 11–30; nie podzielam wyrażonej w tym tekście generalnie pozytywnej oceny sposobu uregulowania limitacji wolności i praw w Konstytucji RP z 1997 r.

dopuszczalne, wystarczy, że służy realizacji jednego z celów wymienionych w klauzuli. W polskiej doktrynie niekiedy określa się cele prawowite mianem interesu publicznego⁵, co — moim zdaniem — może być mylące. Wśród celów prawowitych, w klasycznych formułach limitacyjnych, są bowiem cele mające charakter publiczny, jak i cele o charakterze indywidualnym. W przypadku klauzuli z art. 31 ust. 3 do pierwszej grupy należą: bezpieczeństwo lub porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowie i moralność publiczna; do drugiej — wolności i prawa innych osób. Trudno wskazać racje, dla których te wolności i prawa miałyby być postrzegane przede wszystkim w kategoriach interesu publicznego, zwłaszcza że uznaje się, iż zastosowany tu termin „wolności i prawa” ma szerszy zakres niż termin „konstytucyjne wolności i prawa” (co dodatkowo skutkuje niedookreślonością tej przesłanki). Trzecim warunkiem jest konieczność, obejmująca proporcjonalność środków zastosowanych do realizacji celów prawowitych. Zwykle dodaje się jeszcze, że ową konieczność czy proporcjonalność określa się z perspektywy standardów państwa demokratycznego (Konstytucja RP) czy społeczeństwa demokratycznego (prawo międzynarodowe).

Aby ograniczenie było dopuszczalne, spełnione muszą być łącznie te trzy warunki. W przypadku polskiej konstytucji wprowadzono także, podobnie jak w konstytucjonalizmie niemieckim⁶, a odmiennie niż w podstawowych traktatach międzynarodowych chroniących prawa człowieka, warunek nienaruszania istoty wolności i praw.

Tak pojętą klauzulę limitacyjną należy jasno odróżniać od innych środków legislacyjnych służących dookreśleniu standardów ochrony wolności i praw. Są to przede wszystkim regulacje zawężające zakres ochrony danej wartości poprzez wyłączenie wprost określonych działań (o tym szerzej niżej) oraz klauzule derogacyjne, które określają warunki i zakres dopuszczalnego ograniczenia ochrony wolności i praw w stanie wojennym lub w stanie wyjątkowym.

III. KONTEKST I PRZYKŁADY

Pisząc o kontekście powoływania klauzuli z art. 31 ust. 3 w związku z próbą wzmocnienia konstytucyjnej ochrony życia, chciałbym najpierw wskazać ogólne racje przemawiające za stosowaniem tej klauzuli do postanowień dotyczących prawa do życia, a także racje specyficzne dla analizowanej debaty. Następnie przytoczę kilka przykładów ilustrujących to zagadnienie.

Możliwość stosowania omawianej klauzuli do art. 38 czy — szerzej — stosowania jej w związku z ochroną życia, na pierwszy rzut oka wydaje się niekontrowersyjna. Na taką możliwość wskazuje przede wszystkim systematyka konstytucji. Klauzula ta znalazła się wśród redakcyjnie wyraźnie wyróżnionych zasad ogólnych rozdziału drugiego, i to już w art. 31, to jest drugim wśród artykułów określających te zasady (art. 30 formułuje zasadę godności). Zauważyć ponadto trzeba, że klauzula ta ogólnie

⁵ Np. L. Garlicki, uwagi do art. 31, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. tenże, t. III, Warszawa 2003, s. 22 pkt 20.

⁶ Por. art. 19 ust. 2 Ustawy Zasadniczej RFN: „W żadnym wypadku nie może zostać naruszona istota treści prawa podstawowego” (cyt. za: *Konstytucja Niemiec*, przeł. B. Banaszak i A. Malicka, Warszawa 2008).

mówi o konstytucyjnych wolnościach i prawach. Stąd tak w doktrynie, jak i w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego uznaje się, że może być ona stosowana nie tylko do postanowień rozdziału drugiego, ale także do innych postanowień konstytucji dotyczących praw człowieka, np. art. 11 ust. 1 dotyczącego wolności tworzenia i działania partii politycznych.

W swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny przyjął zasadę dotyczącą art. 31 ust. 3, „że odwołanie się do przewidzianych w tym przepisie kryteriów jest uzasadnione wówczas, gdy zostało ustalone, że w danej sytuacji chodzi o wolność lub prawo podmiotowe mające rangę konstytucyjną”⁷. W wyroku z dnia 10 kwietnia 2002 r. TK stwierdził, że „Należy uznać, że art. 31 ust. 3 konstytucji odnosi się do wszystkich konstytucyjnych wolności i praw, niezależnie od tego, czy przepisy szczegółowe odrębnie określają przesłanki ograniczenia danego prawa i wolności. Nieuzasadnione byłoby twierdzenie, że brak wskazania w konkretnym przepisie przesłanek ograniczenia, oznacza zakaz ustawodawczej ingerencji w kształt tych wolności i praw, a tym samym nadaje im absolutny charakter. Brak jakichkolwiek klauzul ograniczających w tych przepisach musi być interpretowany jako odesłanie do art. 31 ust. 3”⁸.

W doktrynie przyjmowany jest pogląd, że jedyne wyrażnie ustanowione bariery dla stosowania klauzuli limitacyjnej są tam, gdzie ustrojodawca za pomocą odpowiednich formuł wprowadził tzw. obiektywne zakazy ograniczania. Zakaz taki znajdziemy w art. 30 stanowiącym o godności, że „jest ona nienaruszalna”. W tym samym szeregu, niekiedy jednym tchem, wymienia się zakaz stosowania kar cielesnych (art. 40 zdanie drugie), zakaz prewencyjnej cenzury środków społecznego przekazu oraz koncesjonowania prasy (art. 54 ust. 2), zakaz zmuszania do uczestniczenia lub nieuczestniczenia w praktykach religijnych (art. 53 ust. 6) oraz skierowany do organów władzy publicznej zakaz zmuszania do ujawnienia swojego światopoglądu, przekonań religijnych lub wyznania (art. 53 ust. 7). Przykładem takiego typu zakazu był też przed nowelizacją z 2006 r. zakaz ekstradycji obywatela polskiego (art. 55 ust. 1)⁹. Zasygnalizować wypada, że w podanym zestawieniu znajdują się elementy istotnie różne; art. 30 zawiera typową klauzulę generalną oraz wprost stwierdzenie nienaruszalności godności, nienaruszalności określonego dobra (wartości). W pozostałych przypadkach mamy do czynienia z zakazami dotyczącymi środków podejmowanych do osiągnięcia celu, jakim jest ochrona określonych wolności i praw (wartości); trudno tu mówić wprost o nienaruszalności określonych wartości, a raczej trzeba mówić o zakazie podejmowania pewnych działań, który ma charakter instrumentalny. Na jego tylko podstawie nie można poprawnie wnioskować o szczególnej pozycji wolności czy praw (wartości), których ochronie służy; np. szczególny charakter zakazu tortur trzeba dodatkowo uzasadnić¹⁰.

⁷ Wyrok z 20 grudnia 1999 r., sygn. akt K. 4/99, uzasadnienie pkt III ppkt 2.

⁸ Sygn. akt K 26/00.

⁹ M. Zubik, *Ochrona prawna początku życia człowieka w rozwiązaniach międzynarodowych i konstytucyjnych Europy*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 22.

¹⁰ W doktrynie przyjmuje się, że zakazy te są bezwzględne. Moim zdaniem, sama redakcja przepisów nie pozwala wysunąć wniosku o bezwzględności formułowanych zakazów i potrzebna jest dodatkowa argumentacja.

Z punktu widzenia aksjologicznego fundamentu konstytucji — mówiąc słowami Andrzeja Zolla — „jedynym dobrem, które ma wartość absolutną i nie może być w żadnych okolicznościach poświęcone, jest godność człowieka”¹¹. Trudno zgodzić się z Andrzejem Bałabanem, który — uczestnicząc w dyskusji nad propozycjami nowelizacji konstytucji i komentując obecną regulację — twierdził, że zachodzi „konieczność relatywizacji zasady (wartości) godności do innych zasad konstytucyjnych”, a relatywizacja ta „umożliwia stosowanie ustawowych wyjątków w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw”¹². Art. 30 jednoznacznie uznaje nienaruszalność godności. Będąc źródłem praw i wolności, godność jest wartością jakościowo wyższą od innych wartości chronionych poszczególnymi prawami. To ze względu na godność dokonuje się ważenia kolidujących z sobą innych wartości — muszą one być tak wyważone, aby godność nie poniosła uszczerbku¹³. Zasada godności przede wszystkim ze względu na uznanie godności za źródło wolności i praw, służy między innymi wypukleniu tezy, że w ochronie praw człowieka chodzi o całościowo pojęte dobro i rozwój człowieka, a ochrona wolności i praw służy temu celowi i jest mu podporządkowana.

Jednym z ważniejszych zagadnień podnoszonych w trakcie dyskusji nad proponowaną nowelizacją konstytucji była kwestia, na ile wprowadzane zmiany będą skutkowały potrzebą modyfikacji dotychczasowych uregulowań dotyczących aborcji. Zasadniczym celem wyznaczonym na płaszczyźnie politycznej było takie wzmocnienie konstytucyjnej ochrony, które nie pozwoli na dalszą liberalizację przesłanek dopuszczalności aborcji przewidzianych w ustawie z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży¹⁴ [dalej: ustawa o planowaniu rodziny]. Natomiast do dyskusji nad nowelizacją konstytucji nie zamierzano wprowadzać kontrowersji dotyczących obecnie obowiązujących regulacji w sprawie dopuszczalności aborcji (przynajmniej co do zasady, bo były też nieliczne głosy, które proponowaną nowelizację chciały widzieć jako pierwszy krok na drodze do zaostrzenia warunków dopuszczalności aborcji¹⁵). Stąd także pytania do ekspertów wprost dotyczyły kwestii konstytucyjności obecnych regulacji

¹¹ A. Zoll, *Opinia prawna w sprawie oceny konstrukcji i skutków prawnych projektu zmiany art. 30 i 38 Konstytucji RP*, [w:] *Konstytucyjna formuła ochrony życia...*, s. 103.

¹² A. Bałaban, *Ochrona życia człowieka: dwie propozycje zmian konstytucji*, „Rzeczpospolita” z dnia 3–4 lutego 2007 r.

¹³ Por. wyjaśnienia dołączone do Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej proklamowanej 7 grudnia 2000 r., dotyczące jej art. 1: „Godność człowieka jest nie tylko podstawowym prawem samym w sobie, ale stanowi rzeczywistą podstawę praw podstawowych. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z roku 1948 uwzględnia w preambule godność człowieka: «Zważywszy, że uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków wspólnoty ludzkiej jest podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju na świecie». [...] W związku z tym, żadne z praw zawartych w Karcie nie może zostać użyte do naruszenia godności innej osoby, a godność człowieka jest częścią istoty praw zawartych w Karcie. Dlatego też prawo to nie może zostać naruszone, nawet jeżeli oznaczałoby to ograniczenie innego prawa” (Dz. Urz. UE 2007/C 303/02).

¹⁴ Dz.U. z 1993 r. Nr 17, poz. 78, z późn. zm.

¹⁵ Takie podejście prezentowali posłowie Ligi Polskich Rodzin, część posłów Samoobrony i niektórzy posłowie Prawa i Sprawiedliwości. Zob. A. Majda, *Sejmowa awantura o całkowity zakaz aborcji*, „Rzeczpospolita” z dnia 27 października 2006 r.

w świetle planowanych zmian. Przedstawiciele Prawa i Sprawiedliwości decydujący wówczas o polityce tej partii poszukiwali takich formuł, które nie wprowadzą elementów istotnych z punktu widzenia konstytucyjności przesłanek przewidzianych obowiązującą ustawą o planowaniu rodziny¹⁶.

W takim kontekście przeciwnicy zmiany zmierzali do uzasadnienia tezy, że nowelizacja ta zniweczy osiągnięty przed laty kompromis. Wśród powoływanych ekspertów zdecydowanym przeciwnikiem zmian była Eleonora Zielińska. W swej argumentacji przestrzegała, że „jeżeli jednak projektodawcom w rzeczywistości chodzi o zrównanie ochrony prawnej embrionu z ochroną prawną człowieka już urodzonego, to muszą mieć świadomość tego, że oznaczać to będzie nie tylko bezwzględny zakaz przerywania ciąży, nawet w sytuacji gdyby kontynuacja ciąży stanowiła zagrożenie dla życia kobiety (aczkolwiek nie bezpośrednie), lecz również konieczność zastosowania do embrionu wszystkich przepisów k.k. i innych ustaw służących ochronie dóbr osobistych i praw majątkowych człowieka”¹⁷. Powołanie się na stosowność klauzuli limitacyjnej z art. 31 ust. 3 do art. 38 wyznaczało zasadniczy kierunek odpowiedzi na tak sformułowaną trudność. Argumentowano, że skutkiem nowelizacji konstytucji nie będzie bezwzględny zakaz przerywania ciąży, gdyż do regulacji konstytucyjnych dotyczących prawa do życia ma zastosowanie klauzula limitacyjna pozwalająca na dopuszczenie wyjątków w ochronie życia ludzkiego.

Marek Zubik w swojej opinii pisał: „bez wprowadzenia do Konstytucji RP odpowiedniej klauzuli-bariery, za wątpliwą konstytucyjnie, choćby ze względu na treść art. 31 ust. 3 konstytucji, należałoby uznać regulację ustawową, w drodze której w polskim systemie prawnym przerwanie ciąży byłoby w każdym przypadku, niezależnie od przyczyn, uznane za przestępstwo”¹⁸. W przypisie (51) sam dodatkowo komentuje swoją wypowiedź powołującą art. 31 ust. 3: „Z tego punktu widzenia za nieprzekonujące uznałbym stanowisko E. Zielińskiej, że proponowana zmiana z druku nr 993 oznaczałaby wprowadzenie bezwzględnego, konstytucyjnego zakazu przerywania ciąży, również w sytuacji, gdy jej kontynuacja stanowi zagrożenie dla życia kobiety”¹⁹.

Podobne stanowisko prezentuje Dariusz Dudek²⁰. Także Leszek Bosek za oczywiste uznaje stosowanie art. 31 ust. 3 do art. 38²¹. Jedną z proponowanych formuł uznaje za wadliwą właśnie z tego względu, że nie pozwoli na stosowanie wzorca z art. 31

¹⁶ Zob. M. Piechowiak, *Konstytucyjna ochrona życia...*, s. 170–172, 177–179.

¹⁷ E. Zielińska, *Konstytucyjna ochrona prawa do życia od momentu poczęcia (uwagi krytyczne do projektu zmiany art. 38 Konstytucji)*, „Państwo i Prawo” 2007, z. 3, s. 6; z niewielkimi zmianami także *Opinia prawna o poselskim projekcie zmiany (art. 38) Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (druk sejmowy nr 993)*, [w:] *Konstytucyjna formuła ochrony życia...*, s. 11.

¹⁸ M. Zubik, *Ochrona prawna początku życia człowieka w rozwiązaniach międzynarodowych i konstytucyjnych w Europie*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 43.

¹⁹ Tamże. M. Zubik powołuje się na wypowiedź E. Zielińskiej, *Konstytucyjna ochrona prawa...*, s. 8.

²⁰ Zob. D. Dudek, *W sprawie poselskich poprawek do projektu nowelizacji art. 38 oraz projektu nowego art. 236a Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 134; zob. tamże, s. 132.

²¹ Np. L. Bosek, *W sprawie projektu nowelizacji art. 30 i art. 38 Konstytucji i zgodności z Konstytucją RP projektu ustawy z dnia 30 marca 2004 r. o świadomym rodzicielstwie*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 144.

ust. 3²². Z kolei Piotr Radzewicz w swoim opracowaniu dotyczącym poprawek zgłoszonych w drugim czytaniu, pisze: „Ograniczenia ochrony «życia poczętego», o których mowa w art. 38 ust. 3, będą mogły być wprowadzane — *a casu ad casum* — z uwagi na konieczność zabezpieczenia innych wartości konstytucyjnych, takich jak np. bezpieczeństwo lub porządek publiczny, zdrowie, moralność publiczna, wolności i prawa innych osób”²³. Nie podnosi jednak najmniejszych wątpliwości choćby co do możliwości ograniczania ochrony życia człowieka w imię moralności publicznej. Dziwić się tylko należy, dlaczego w jego wyliczeniu nie znalazła się ochrona środowiska będąca także celem prawowym w świetle art. 31 ust. 3. Przykłady można mnożyć²⁴. Wśród wielu przeanalizowanych opinii prawnych nie znalazła się ani jedna, w której choćby sproblematyzowana zostałaby stosowalność klauzuli z art. 31 ust. 3 do kwestii ochrony życia. Natomiast pogląd o takiej stosowalności był (i nadal jest) powszechnie akceptowany. Jest to zadziwiające zwłaszcza w odniesieniu do zwolenników wzmocnienia konstytucyjnej ochrony życia.

Prezentowane stanowisko, artykułowane w kontekście próby nowelizacji Konstytucji, nie jest, oczywiście, nowe. Wyrazem dominującego w doktrynie poglądu jest komentarz Leszka Garlickiego do art. 31 Konstytucji, w którym stwierdził: „Nawet prawo do życia (art. 38) może podlegać ograniczeniom, wynikającym np. z obrony przed bezprawną przemocą czy z innych przesłanek, o których mówi art. 2 ust. 2 EKPCz. Brak jakichkolwiek klauzul ograniczających w tych przepisach musi być interpretowany jako odesłanie do art. 31 ust. 3”²⁵.

IV. PROBLEM Z KATALOGIEM CELÓW PRAWOWITYCH

Dogodnym punktem odniesienia do pogłębienia problematyki klauzul limitacyjnych w polskiej konstytucji i oceny konstytucyjnego standardu w tym zakresie jest prawo międzynarodowe chroniące prawa człowieka. Prawu międzynarodowemu trzeba także poświęcić uwagę w związku z analizowaną tu problematyką ochrony życia.

Z punktu widzenia klauzul limitacyjnych standard konstytucyjny ochrony wolności i praw różni się od międzynarodowego przyjętym w Konstytucji RP katalogiem celów prawowych usprawiedliwiających ograniczanie wolności i praw. Z punktu widzenia

²² L. Bosek, *W sprawie poselskich poprawek do projektu nowelizacji art. 38 oraz projektu nowego art. 236a Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 159. Opinia ta dotyczyła jednej z poprawek zgłoszonych przez KP Prawa i Sprawiedliwości, zgodnie z którą art. 38 miał uzyskać brzmienie: „1. Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia. 2. Życie od chwili poczęcia podlega ochronie prawnej przewidzianej w Konstytucji. 3. Ustawy, umowy międzynarodowe i inne przepisy prawa obowiązujące w Rzeczypospolitej Polskiej nie mogą ustanowić ochrony życia poczętego mniejszej niż istniejąca w dniu wejścia w życie niniejszego przepisu. 4. Władze publiczne podejmują działania mające na celu ochronę życia poczętego, w szczególności poprzez pomoc kobiecie ciężarnej” (druk sejmowy nr 1472-A z 12 kwietnia 2007 r.).

²³ P. Radzewicz, *W sprawie poprawki zgłoszonej w drugim czytaniu do projektu ustawy o zmianie Konstytucji, wprowadzającej zmiany w art. 38 Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 167.

²⁴ W. Wróbel, *W sprawie poprawek zgłoszonych w drugim czytaniu do poselskiego projektu ustawy o zmianie Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3, s. 174.

²⁵ L. Garlicki, uwagi do art. 31, *op. cit.*, s. 16, pkt 17.

dóbr podlegających ochronie zasada jest następująca: im więcej celów prawowitych, tym mniej swobody i tym słabsza ochrona wartości, której ochronie służy dana wolność lub dane prawo konstytucyjne. Polski ustrojodawca przyjął cel, którego w podstawowych traktatach chroniących prawa człowieka w żadnej klauzuli limitacyjnej nie znajdziemy. Chodzi mianowicie o ochronę środowiska. W świetle standardu międzynarodowego konstrukcja normatywna umożliwiająca sensowne postawienie pytania, czy w danej sytuacji można ograniczać ochronę życia człowieka w imię ochrony środowiska wygląda po prostu na żart, przynajmniej jak na razie.

Tylko częściowo postawionym wyżej problemom zaradzić mogą inne warunki ograniczania wskazane w klauzuli limitacyjnej, jak zasada proporcjonalności stosowanych środków w stosunku do celu oraz zasada nienaruszalności istoty wolności i praw. Dookreślenie jednej i drugiej zasady wymaga starannej interpretacji, a bezpieczeństwo prawne jednostki w tym zakresie oparte jest przede wszystkim na bardziej lub mniej utrwalonej linii orzeczniczej sądów i trybunałów.

Jak sądzę, rozwiązanie trudności może nastąpić za pośrednictwem warunku czysto formalnego (a przez to w wysokim stopniu gwarantującego bezpieczeństwo prawne w zakresie jego stosowania), aby ograniczenie było przewidziane w ustawie. Droga wiedzie przez wiążące Polskę prawo międzynarodowe, które nie przewiduje ochrony środowiska jako celu prawowitego. Jak zobaczymy, na tej samej drodze można argumentować, że stosowanie klauzuli limitacyjnej do prawa do życia (ochrony życia) człowieka w polskim systemie prawnym jest niedopuszczalne. Już tu zauważyć jednak trzeba, że korzystając z tej drogi formułujemy standard na poziomie niższym niż konstytucyjny.

V. PROBLEM STOSOWALNOŚCI KLAUZULI LIMITACYJNEJ

Porównując standard międzynarodowy z konstytucyjnym trzeba zauważyć, że polski ustrojodawca przyjął jedną ogólną klauzulę limitacyjną dla całego katalogu praw. Konstrukcję analogiczną do konstytucyjnej znajdziemy w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r., która z formalnego punktu widzenia należy do *soft law* i nie była formułowana jako akt typowo jurydyczny, który miałby być źródłem wyrażnie uznanych norm.

Traktaty stosują natomiast klauzule szczegółowe, powiązane z konkretnymi przepisami dotyczącymi poszczególnych praw i różniące się między sobą w zależności od praw, których dotyczą. Na przykład w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r., w art. 18, chroniącym wolność myśli, sumienia i religii, znajdujemy w ust. 3 klauzulę limitacyjną w brzmieniu: „Wolność uzewnętrzniania religii lub światopoglądu może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i są konieczne dla ochrony bezpieczeństwa, porządku lub zdrowia publicznego, moralności lub podstawowych praw i wolności innych osób”. Natomiast w art. 19 ust. 3 znajduje się klauzula dotycząca prawa do uzewnętrzniania wszelkich poglądów: „Korzystanie z praw przewidzianych w ustępie 2 niniejszego artykułu pociąga za sobą szczególne obowiązki i szczególną odpowiedzialność. Wobec tego może ono podlegać pewnym ograniczeniom, jednak jedynie takim, które są wskazane w ustawie i są

konieczne ze względu na: a) poszanowanie praw i dobrego imienia innych; b) ochronę bezpieczeństwa narodowego, porządku publicznego albo zdrowia lub moralności publicznej.”

Jest oczywiste, że klauzule te stosuje się tylko do uzewnętrzniania religii lub światopoglądu oraz do uzewnętrzniania poglądów. Jasne jest też, że dopuszczalne ograniczenia w przypadku każdej z tych wolności są różne. W odniesieniu do tej ostatniej mowa jest o szczególnych obowiązkach i szczególnej odpowiedzialności, stąd dopuszczalne są szersze ograniczenia niż w przypadku wolności uzewnętrzniania religii lub światopoglądu²⁶.

Dzięki takiej redakcji nie ma wątpliwości, do których postanowień klauzula może być stosowana. Wiadomo także, które cele prawowite i jakie warunki dodatkowe są powiązane z możliwością ograniczania danego prawa czy wolności. W przypadku prawa do życia i wielu innych praw czy wolności, prawo międzynarodowe nie dopuszcza stosowania klauzul limitacyjnych²⁷. Z punktu widzenia jednostki, przyjęcie ogólnej klauzuli limitacyjnej obniża standard ochrony praw już przez to, że pojawia się niepewność co do tego, do jakich przepisów i w jakim zakresie klauzula ta będzie stosowana. Odnotować trzeba, że polska konstytucja nie jest jedyną konstytucją przyjmującą takie rozwiązanie²⁸, niemniej jednak nie niweluje to jego wadliwości.

Do regulacji ustawowych niezgodnych ze zobowiązaniami międzynarodowymi prowadziłoby zastosowanie klauzuli limitacyjnej do art. 40 Konstytucji zakazującego tortur w ogóle, a nie tylko kar cielesnych, czy do art. 53 w zakresie, w jakim chroni on wewnętrzny aspekt wolności religijnej. Zauważyć trzeba, że z punktu widzenia standardu konstytucyjnego, bez wspomaganie się prawem międzynarodowym, w przypadku art. 40 problem występuje w szczególnym natężeniu, gdyż — jak wyżej wspomniano — w drugim zdaniu, dotyczącym kar cielesnych, znalazł się wyraźny zakaz stosowania ograniczeń. *A contrario* można by wnioskować, że taki zakaz nie dotyczy zdania pierwszego — „Nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu”. Klauzula limitacyjna z art. 31 ust. 3 jawi się wówczas jako niemal oczywisty punkt odniesienia.

W obliczu tego typu problemów, tak doktryna, jak i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego sięga do prawa międzynarodowego. Mirosław Wyrzykowski w pracy *Granice praw i wolności — granice władzy*, opublikowanej już w 1998 r., pisał: „nie podlegają ograniczeniom te wolności i prawa, dla których ustrojodawca nie przewidział możliwości ograniczenia i takich możliwości nie dopuszczają również normy prawa międzynarodowego”²⁹. Stanowisko takie prezentowane jest także przez L. Gar-

²⁶ Podobnie art. 9 i 10 *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* z 1950 r. [dalej: *Europejska Konwencja Praw Człowieka*].

²⁷ Warto tu przy okazji zasygnalizować, że prawo międzynarodowe nie przewiduje stosowania klauzul limitacyjnych (analogicznych do omawianych) do praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych, co uczynił polski ustrojodawca.

²⁸ Zob. L. Garlicki, uwagi do art. 31, *op. cit.*, s. 13, pkt 13.

²⁹ M. Wyrzykowski, *Granice praw i wolności — granice władzy*, [w:] *Obywatel — jego wolności i prawa. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10-lecia urzędowania Rzecznika Praw Obywatelskich*, oprac. B. Oliwa-Radzikowska, Warszawa 1998, s. 58. Na ten pogląd powołał się Trybunał Konstytucyjny także w wyroku

lickiego w komentarzu do Konstytucji RP. Powołując się na zacytowany wyżej tekst M. Wyrzykowskiego, L. Garlicki napisał: „Wykluczenie zaś dopuszczalności ustanawiania ograniczeń pojawi się tylko w sytuacji, gdy konstytucja w sposób wyraźny uzna dane prawo czy wolność za «nienaruszalne» (tak art. 30) lub gdy nienaruszalność danego prawa czy wolności wynika z umów międzynarodowych (tak zwłaszcza art. 40 zd. 1), bo wtedy wyższa moc prawna umowy wyklucza ustawodawcze ingerencje w jej postanowienia”³⁰. L. Garlicki podąża tu także za uzasadnieniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 10 kwietnia 2002 r., konkludując słowami z uzasadnienia tego wyroku: „Wykluczenie dopuszczalności ustanawiania ograniczeń pojawi się tylko w sytuacji, gdy Konstytucja w sposób wyraźny uzna dane prawo lub wolność za nienaruszalne lub gdy nienaruszalność danego prawa lub wolności wynika z umów międzynarodowych”³¹. Dlaczego zatem L. Garlicki, mimo braku w prawie międzynarodowym klauzuli limitacyjnej powiązanej z prawem do życia, uznaje stosowalność klauzuli z art. 31 ust. 3 do art. 38? Kluczem do odpowiedzi na to pytanie jest pojmowanie nienaruszalności praw i uznanie braku nienaruszalności za przesłankę stosowania tej klauzuli.

Zanim jednak przystąpię do analizy tego zagadnienia, chciałbym przypomnieć niektóre kwestie dotyczące pozycji prawa międzynarodowego w polskim porządku prawnym. Zgodnie z art. 91 ust. 1 Konstytucji RP „Ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”. Ustęp 2 tego samego artykułu stanowi także, że „Umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową”. Do umów, o których mówi cytowany artykuł, zaliczane są także podstawowe traktaty chroniące prawa człowieka. W takiej perspektywie każda ustawowa regulacja oparta na klauzuli limitacyjnej z art. 31 ust. 3, w przypadku wolności i praw, w stosunku do których prawo międzynarodowe nie przewiduje stosowania klauzul limitacyjnych, będzie w kolizji z obowiązującym w krajowym porządku prawnym standardem międzynarodowym i będzie musiała ustąpić temu standardowi, chyba że wystąpi akurat zbieżność wniosków wywiedzionych z klauzuli limitacyjnej z art. 31 ust. 3 z wnioskami wywiedzionymi z innych niż klauzule limitacyjne postanowień traktatowych.

z dnia 26 maja 2008 r. (sygn. akt SK 25/07) i konkludował: „Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, prawo do traktowania humanitarnego, o którym mowa w art. 40 i art. 41 ust. 4 Konstytucji, jako jedno z niewielu praw obywatelskich ma charakter absolutny i nie może być w żadnych warunkach ograniczone. Z tego też względu wzorce kontroli wyrażone w art. 40 i art. 41 ust. 4 Konstytucji nie mogą być łączone z wzorcem art. 31 ust. 3 Konstytucji, który określa warunki i granice ograniczania konstytucyjnych praw i wolności. Łączenie zatem zasady, która nie podlega ograniczeniom, z postanowieniem, które wskazuje na możliwości ograniczeń, jest niedopuszczalne”.

³⁰ Zob. L. Garlicki, uwagi do art. 31, *op. cit.*, s. 16, pkt 17.

³¹ Sygn. akt K 26/00. Trybunał powołał się także na doktrynę: L. Garlicki, *Przesłanki ograniczania konstytucyjnych praw i wolności (na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego)*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 10, s. 7–8.

Podkreślić trzeba, że przy wykorzystaniu takiej konstrukcji standard ochrony jest standardem umocowanym na poziomie niższym niż konstytucyjny (choć wyższym niż ustawowy) i — co ważniejsze — opartym na rozstrzygnięciu ewentualnej kolizji wzorca ustawowego z wzorcem międzynarodowym. W przypadku gdy standard międzynarodowy nie przewiduje żadnych ograniczeń danego prawa czy wolności (gdy prawo lub wolność są nienaruszalne), można sformułować ogólną regułę, iż formułując standard ustawowy nie wolno powoływać się na klauzulę limitacyjną z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Nie jest to przy tym reguła typu konstytucyjnego w takim sensie, że jej treść zależna jest od treści traktatów wiążących Polskę. Co jednak ważniejsze, nie ma żadnych podstaw po temu, aby — gdy standard międzynarodowy zakłada jakieś ograniczenia różne od tych przewidzianych w klauzuli z art. 31 ust. 3 Konstytucji (gdy prawo lub wolność nie są nienaruszalne) — formułować ogólną regułę, że określając standard ustawowy wolno stosować w całości klauzulę limitacyjną z art. 31 ust. 3. W prezentowanym wyżej stanowisku L. Garlickiego mamy do czynienia właśnie z takim — moim zdaniem — wadliwym wnioskowaniem, że skoro w przypadku jakiegoś prawa czy wolności standard dookreślany jest jakimikolwiek ograniczeniami, to dopuszczalne jest stosowanie do tego prawa czy wolności klauzuli ograniczającej z art. 31 ust. 3. Nie zważa się jednocześnie na to, że przesłanki dopuszczalnych ograniczeń przewidzianych prawem międzynarodowym są istotnie różne i istotnie węższe od przesłanek z art. 31 ust. 3. Do tej sprawy powróć jeszcze wprost w związku z prawem do życia.

Mając na względzie standard międzynarodowy i brak w nim ochrony środowiska jako celu prawowitego ograniczania praw człowieka, zauważyć trzeba, że w zasadzie martwą staje się przesłanka ochrony środowiska jako autonomiczna w stosunku do innych celów prawowitych³². Jej zastosowanie byłoby bowiem w każdym przypadku zawężeniem ochrony w stosunku do standardu międzynarodowego. Trudno się zgodzić ze stanowiskiem L. Garlickiego, że wskazanie klauzuli limitacyjnej z art. 31 ust. 3 ochrony środowiska jako celu prawowitego, zwłaszcza w perspektywie art. 5 wskazującego na ochronę środowiska jako na jeden z podstawowych celów państwa (dodatkowo art. 74 ust. 2), „akcentuje nie tylko dopuszczalność, ale i potrzebę ustanawiania ograniczeń wolności i praw z uwagi na ochronę środowiska”³³. Moim zdaniem, zastosowanie tej przesłanki mogłoby nastąpić ewentualnie jedynie w przypadku tych wolności i praw określonych w konstytucji, które w traktatach nie występują w ogóle w kontekście problematyki klasycznych klauzul limitacyjnych. Są to np. niektóre prawa z rodziny praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, które to w Konstytucji RP objęte są klauzulą z art. 31 ust. 3, a w podstawowych traktatach nie występują w kontekście klauzul limitacyjnych (w kontekście traktatowym pytanie, czy stosuje się do nich klauzula limitacyjna czy nie, w zasadzie się nie pojawia).

W literaturze przedmiotu, i to także jeszcze w trakcie dyskusji nad projektem konstytucji, wskazywana była inna niż zapośredniczona w postanowieniach traktatowych

³² Np. niektóre racje dla ochrony środowiska są w oczywisty sposób zawarte w racjach dotyczących ochrony zdrowia.

³³ L. Garlicki, uwagi do art. 31, *op. cit.*, s. 25.

argumentacja, pozwalająca uniknąć tezy o stosowalności klauzuli z art. 31 ust. 3 do zakazu tortur z art. 40 i innych praw czy wolności, w przypadku których prawo międzynarodowe limitacji nie przewiduje. Kryteriów stosowalności tej klauzuli można bowiem próbować poszukiwać na poziomie konstytucyjnym w brzmieniu poszczególnych artykułów dotyczących ochrony wolności i praw oraz przyjąć, że klauzula nie jest stosowana w przypadku tych artykułów, które w żaden sposób nie odsyłają do ustaw i nie zawierają żadnych elementów klauzuli limitacyjnej. Jak argumentował K. Wojtyczek, sama klauzula limitacyjna określałaby warunki ograniczeń, jednak sama w sobie nie zawiera upoważnienia do stosowania ograniczeń³⁴; upoważnienie takie należałoby wywodzić z innych postanowień konstytucji³⁵. Byłoby to zatem założenie przeciwne do wyżej omówionego i obecnie dominującego. Nie byłoby wówczas problemu ze zgodnością standardu konstytucyjnego z międzynarodowym w przypadku art. 38, art. 40 czy art. 53 w zakresie wewnętrznego aspektu wolności religijnej. Taką drogę proponował w przywołanym wyżej tekście (co ważne — napisanym jeszcze w 1998 r., zatem przed orzeczeniami Trybunału Konstytucyjnego) także M. Wyrzykowski³⁶. Wówczas pojawiają się jednak problemy w związku z prawami, dla których prawo międzynarodowe ewidentnie przewiduje klauzule limitacyjne, jak np. z art. 47: „Každy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”. M. Wyrzykowski argumentował, że w przypadku art. 47, który nie jest opatrzony klauzulą limitacyjną ani żadnymi formułami wskazującymi na dopuszczalność ograniczeń, warunków limitacji poszukiwać trzeba w prawie międzynarodowym bezpośrednio obowiązującym w Polsce, które ograniczenia przewiduje, a „wówczas ograniczenie w prawie polskim nie może być bardziej restryktywne, aniżeli dopuszczone przez normy prawa międzynarodowego”³⁷.

³⁴ K. Wojtyczek w swym opracowaniu dotyczącym ograniczania konstytucyjnie chronionych praw człowieka (opublikowanym jeszcze w 1999 r., przed wyrokiem TK rozstrzygającym diskutowane zagadnienie w inny sposób), mając na uwadze trudności ze stosowaniem limitacji niektórych praw, nie widział możliwości stosowania klauzuli z art. 31 ust. 3 jako klauzuli limitacyjnej do wszystkich wolności i praw konstytucyjnych, i postawił nawet tezę, że „artykuł 31 ust. 3 nie jest klauzulą ograniczającą. Wyznacza jedynie podstawowe warunki, jakie musi spełniać ingerencja państwa w sferę praw człowieka” (K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 94).

³⁵ Zob. K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 82–83.

³⁶ Zajmowałem podobne stanowisko; przede wszystkim z uwagi na potrzebę uniknięcia stosowalności klauzuli limitacyjnej do ochrony życia czy zakazu tortur postulowałem, aby uznać, iż klauzuli z art. 31 ust. 3 nie stosuje się do artykułów, które nie zawierają postanowień dotyczących ograniczeń; M. Piechowiak, *Regulacja nie wolna od wad*, „Rzeczpospolita” z 1997 r., nr 103, s. 18. Powołując się na ten artykuł, J. Zakolska (*Problem klauzuli...*, s. 13) nie przytoczyła istotnych racji, które podawałem jako przemawiające za takim rozwiązaniem. Nie bez znaczenia jest też fakt, że tekst powstał jeszcze przed uchwaleniem Konstytucji RP z 1997 r., tym bardziej przed orzeczeniami TK dotyczącymi omawianej klauzuli. W trakcie wcześniejszych dyskusji nad projektem konstytucji zwracałem uwagę, że z formalnego usytuowania klauzuli limitacyjnej w zasadach ogólnych rozdziału drugiego wynika jej stosowalność do wszystkich konstytucyjnych praw i wolności, w tym do prawa do życia i zakazu tortur, uznając zasadniczą wadliwość takiego rozwiązania z punktu widzenia międzynarodowego standardu ochrony, zob. *Kształtowanie nowego systemu ochrony podstawowych praw i wolności obywatelskich w Polsce. Uwagi krytyczne o przyjętych zasadach*, [w:] M. Gulczyński i in., *Prawo w okresie przemian ustrojowych w Polsce. Z badań Instytutu Nauk Prawnych PAN*, Warszawa 1995, s. 96.

³⁷ M. Wyrzykowski, *Granice praw i wolności...*, s. 58.

Stanowisko takie, po części bliskie także piszącemu te słowa, nie jest bezproblemowe. Mimo że prawo międzynarodowe stanowi część krajowego porządku prawnego (art. 91 ust. 1), jednak w przypadku ochrony praw człowieka ma ono charakter subsydiarny i powinno być brane pod uwagę, gdy krajowy standard jest niższy. W Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. w art. 5 ust. 2 znajdujemy wprost sformułowaną zasadę: „Żadne z podstawowych praw człowieka uznanych lub istniejących w którymkolwiek z Państw-Stron niniejszego Paktu z mocy ustaw, umów, zgodnie z zarządzeniami lub zwyczajem, nie będzie w jakikolwiek sposób ograniczone ani uchylone pod pretekstem, że niniejszy Pakt nie uznaje takich praw lub że uznaje je w węższym zakresie”³⁸. Pojawia się zatem trudny problem — co jest większym a co mniejszym zakresem uznania praw. Można argumentować, że brak klauzuli limitacyjnej przy art. 47 wskazuje na uznanie prawa w szerszym zakresie. Ocena, na ile ten argument byłby trafny, wymaga głębszych analiz³⁹, co jest z kolei istotną okolicznością z punktu widzenia bezpieczeństwa prawnego jednostki, której prawa wchodzi w grę.

Trzeba też zauważyć, że linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego, uznająca — co do zasady — stosowalność na poziomie standardu konstytucyjnego klauzuli z art. 31 ust. 3 do wszystkich konstytucyjnych wolności i praw, jest już na tyle utrwalona, że trudno się w tym zakresie spodziewać zmian. Należy natomiast dążyć do innego, niż w przytoczonych przykładach z dyskusji wokół nowelizacji konstytucji, interpretowania przyjętej przez TK reguły, że klauzula z art. 31 ust. 3 nie ma zastosowania, „gdy nienaruszalność danego prawa lub wolności wynika z umów międzynarodowych”⁴⁰. Warto tu wskazać także na prace przygotowawcze nad projektem konstytucji, w trakcie których przepis z art. 31 ust. 3 nie był — co prawda — przedmiotem szerszych dyskusji⁴¹, niemniej jednak ich przebieg wskazywał na wolę wyrażenia za pomocą formuły z art. 31 ust. 3 treści odpowiadających klauzulom ograniczającym, przyjętym w prawie międzynarodowym chroniącym prawa człowieka⁴².

VI. OCHRONA ŻYCIA I JEJ OGRANICZENIA

W świetle powyższego wyводу dotyczącego pierwszeństwa standardu międzynarodowego przed ustawowym jasne jest, że zastosowanie klauzuli z art. 31 ust. 3 do art. 38 prowadziłoby do konkluzji sprzecznych z wiążącymi Polskę standardami międzynarodowymi, w których choć wartość życia nie jest wartością absolutną, to zakres dopuszczalnego naruszenia tej wartości jest zdecydowanie węższy niż to by wynikało z zastosowania klauzuli z art. 31 ust. 3 lub klauzul do niej analogicznych. Owszem, zgodnie z podstawowymi standardami międzynarodowymi zawartymi w Europejskiej Konwencji

³⁸ Europejska Konwencja Praw Człowieka nie zawiera tak jednoznacznej formuły, jak cytowany Pakt.

³⁹ Zob. M. Piechowiak, *Karta Praw i Wolności. Między prawami człowieka a ideologią*, [w:] *Karta Praw i Wolności*, Poznań 1993, s. 22–23.

⁴⁰ Sygn. akt K 26/00.

⁴¹ Prace te syntetycznie przedstawia K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 78–80.

⁴² K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 80.

Praw Człowieka (art. 2) oraz w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (art. 6) wartość życia człowieka może ustąpić pierwszeństwa innym wartościom. Na przykład standard określony w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jest następujący: „Artykuł 2 — Prawo do życia. 1. Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę. 2. Pozbawienie życia nie będzie uznane za sprzeczne z tym Artykułem, jeżeli nastąpi w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły: a) w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą; b) w celu wykonania zgodnego z prawem zatrzymania lub uniemożliwienia ucieczki osobie pozbawionej wolności zgodnie z prawem; c) w działaniach podjętych zgodnie z prawem w celu stłumienia zamieszek lub powstania”⁴³.

Przegląd wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jasno pokazuje, że trybunał ten nie dopuszczał możliwości ograniczania wprost czyjegoś prawa do życia chronionego art. 2 Konwencji w imię ogólnie wskazanych innych praw czy wolności. Kiedy orzekał w sprawach dotyczących aborcji, to zakładał, że dziecko nienarodzone nie jest podmiotem prawa do życia z art. 2 Konwencji⁴⁴. Zauważyć także trzeba, że w cytowanym artykule nic się nie mówi o możliwościach ograniczania prawa do życia. Ograniczona jest ochrona dobra, jakim jest życie, a nie prawo, które określone jest postanowieniami całego art. 2. W przypadku art. 6 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych mamy do czynienia z dookreśleniem standardu poprzez wskazanie warunków dopuszczalności kary śmierci „W krajach, w których kara śmierci nie została zniesiona, może być ona orzekana jedynie za najcięższe zbrodnie, zgodnie z ustawą obowiązującą w momencie popełnienia zbrodni i niesprzeczną z postanowieniami niniejszego Paktu i Konwencji o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa. Kara ta może być wykonana tylko na podstawie prawomocnego wyroku wydanego przez właściwy sąd”.

Zauważyć jednak trzeba, że wskazane w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka czy Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych warunki, pod którymi zabicie człowieka nie jest sprzeczne ze standardem traktatowym określającym prawo do życia (ochrony życia), nie mają wiele wspólnego z przyjętymi w prawie międzynarodowym klasycznymi klauzulami limitacyjnymi analogicznymi do tej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Wskazane przesłanki wyłączające niezgodność pewnych działań z określonym w Konwencji prawem do życia, wskazują na tzw. wyjątki *ex definitione*. Nie są one klauzulą limitacyjną ani jej elementem. Przesłanki te kształtują treść i zakres prawa do życia, zawężając zakres wyznaczony formułą nazywającą prawo do życia. Jeśli następnie mówiliby się o ograniczeniach prawa do życia na pod-

⁴³ W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka utrwalał się już pogląd, że art. 2 określa ograniczone [co do liczby] okoliczności, w których usprawiedliwione może być pozbawienie życia; Trybunał ściśle się ich trzymał, kiedy te wyjątki powoływane były przez rządy — zob. *Pretty przeciwko Wielkiej Brytanii*, wyrok z 29 kwietnia 2002 r., ap. no. 2346/02, 37.

⁴⁴ Np. M. Zubik, *Ochrona prawna początku życia...*, s. 22–29.

stawie klauzuli limitacyjnej, to dotyczyłyby one całej konstrukcji obejmującej także owe przesłanki. Wyjątki *ex definitione* tym różnią się także od klauzuli limitacyjnej, że nie zawierają ogólnego upoważnienia do ustanawiania ograniczeń, co jest typowe dla tej ostatniej⁴⁵.

Trzeba też podkreślić, że w wyroku z dnia 23 marca 1999 r. Trybunał Konstytucyjny uznał, że zakaz pozbawiania człowieka życia nie ma charakteru absolutnego; owego braku absolutności nie uzasadniał poprzez odwołanie się do klauzuli limitacyjnej, ale wskazywał właśnie owe wyjątki *ex definitione* z art. 2 ust. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka⁴⁶.

Argumentację zwolenników stosowania klauzuli z art. 31 ust. 3 do art. 38 można zrekonstruować w sposób następujący. W pierwszym kroku argumentacyjnym, na podstawie dookreślenia standardu przez wyliczenie przypadków, w których określona wartość nie podlega ochronie, jak to ma miejsce w art. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, stwierdza się, że dane prawo nie jest nienaruszalne, nie jest absolutne. Następnie, w drugim kroku, na podstawie braku nienaruszalności, braku absolutności danego prawa, wnioskuje się, że można a nawet trzeba, aby ograniczyć swobodę prawodawcy, stosować klauzulę określającą warunki ograniczania, a te zawiera klauzula limitacyjna z art. 31 ust. 3. Wnioskowanie takie jest jednak ewidentnie niepoprawne z logicznego punktu widzenia, gdyż sens terminu „nienaruszalne” lub „absolutne” w obu krokach argumentacji jest istotnie różny. W pierwszym kroku brak nienaruszalności lub brak absolutności pojmowany jest jako dopuszczalność pewnych ściśle określonych wyjątków w ochronie jakiegoś dobra; w drugim kroku brak nienaruszalności lub brak absolutności pojmowany jest jako ogólna dopuszczalność wyjątków w ochronie danego dobra. Stąd nie można na podstawie uznania, że życie nie podlega określonego typu ochronie w wyliczonych sytuacjach, wnioskować poprawnie o tym, że ochrona wartości życia może być ograniczana na warunkach określonych w klauzuli limitacyjnej. Owszem, dopuszczalność naruszenia wartości życia w przypadkach wyliczonych w art. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka daje się uzasadnić polską klauzulą limitacyjną z art. 31 ust. 3. Jednak klauzula ta potencjalnie pozwala nie tylko na to, co powyższe wyliczenie obejmuje; jest z punktu widzenia określania ograniczeń formułą dużo szerszą i znacznie mniej dookreśloną.

VII. PROBLEMY Z POJMOWANIEM NIENARUSZALNOŚCI

Warto w tym kontekście zaproponować modyfikację terminologii stosowanej w dyskursie nad stosowalnością ograniczeń przy określaniu standardów ochrony praw człowieka. Chodzi mianowicie o termin „nienaruszalny”. Konstytucja nienaruszalność przypisuje jedynie godności określonej w art. 30, jako przyrodzonej, niezbywalnej i sta-

⁴⁵ Zob. K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 76.

⁴⁶ „Art. 38 należy w pierwszym rzędzie rozumieć jako zakaz pozbawiania człowieka życia. Zakaz ten nie ma wprawdzie charakteru absolutnego i należy go odczytać na tle postanowień art. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, który wskazuje — wyjątkowe — sytuacje, gdy pozbawienie życia może nastąpić”, sygn. akt K 2/98.

nowiącej źródło wolności i praw człowieka i obywatela⁴⁷. Uznanie nienaruszalności godności wyraża przede wszystkim zakaz czysto instrumentalnego traktowania człowieka (nie może być on potraktowany jedynie jako środek dla osiągnięcia innych wartości). Równoczesne uznanie godności za źródło wolności i praw pozwala uznać godność za wartość, która integruje inne wartości konstytucyjne i jest podstawą rozwiązywania kolizji między innymi dobrami czy wartościami konstytucyjnymi (w przypadku wartości chronionych konstytucyjnymi wolnościami i prawami). Z tego punktu widzenia określanie mianem „nienaruszalnych” niektórych tylko wolności lub praw konstytucyjnych czy wartości konstytucyjnych, byłoby niewłaściwe już choćby dlatego, że godność traci swoją wyjątkowość związaną z określeniem jej mianem nienaruszalnej, a przez to umniejszona jest jej funkcja integrująca i zaciera się także idea nieinstrumentalnego traktowania człowieka oraz wolności i praw wynikających z godności.

Trzeba zauważyć, że Konstytucja w art. 31 ust. 3 formułuje wprost zakaz naruszenia istoty wolności i praw⁴⁸. Pojawia się pytanie, czy nienaruszalne są prawa człowieka, czy jedynie ich istota? Problem jest tym bardziej godny podjęcia, że w prawie międzynarodowym, do którego konstytucyjna koncepcja prawa człowieka wyraźnie nawiązuje i którego uznanie konstytucja wielorako potwierdza (zwl. art. 9 i art. 91), kategoria nienaruszalności bywa przypisywana wszystkim prawom człowieka⁴⁹.

VIII. RÓŻNE ZNACZENIA TERMINU „NIENARUSZALNOŚĆ”

1. Nienaruszalność wolności i praw *in abstracto*

Problem daje się rozwiązać, gdy odróżni się prawa człowieka (wolności i prawa konstytucyjne) *in abstracto*, pojęte jako konstrukcje normatywne o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, od praw człowieka *in concreto*, pojętych jako „sama rzecz sprawiedliwa” — to co tu i teraz jest czymś prawem człowieka⁵⁰. Te pierwsze są na-

⁴⁷ Analogicznie Ustawa Zasadnicza RFN, art. 1 ust. 1: „Godność człowieka jest nienaruszalna. Jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem wszelkich władz państwowych”. Podobnie Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, art. 1: „Godność człowieka jest nienaruszalna. Musi być szanowana i chroniona”.

⁴⁸ Obszerne orzecznictwo TK, zob. zwl. wyrok TK z dnia 12 stycznia 2000 r. (sygn. akt P 11/98).

⁴⁹ Proklamacja teherańska z 1968 r., pkt 2. Ogólnie o wszystkich prawach człowieka jako nienaruszalnych mówi także motyw drugi wprowadzony do preambuły Traktatu o Unii Europejskiej z 7 stycznia 1992 r. (wersja skonsolidowana opublikowana została w Dz. Urz. UE, 2006/C 321/E) na mocy art. 1 pkt 1 lit. a Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r., Dz. Urz. UE, 2007/C 306/1 (traktat — jak dotychczas — nie wszedł w życie): „INSPIROWANI kulturowym, religijnym i humanistycznym dziedzictwem Europy, z którego wynikają powszechne wartości, stanowiące nienaruszalne i niezbywalne prawa człowieka, jak również wolność, demokracja, równość oraz państwo prawne”; podobnie Ustawa Zasadnicza RFN, art. 1 ust. 2: „Naród niemiecki uznaje dlatego nienaruszalne i niezbywalne prawa człowieka za podstawę każdej społeczności ludzkiej, pokoju i sprawiedliwości na świecie”. Zob. M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999, s. 117–122.

⁵⁰ Takie pojmowanie prawa jako tego, co w danym przypadku jest komuś należne, spotykamy np. w hermeneutycznej filozofii prawa (np. A. Kaufmann, *Die „ipsa res iusta”*, [w:] tegoż, *Beiträge zur Juristischen Hermeneutik — sowie weitere rechtsphilosophische Abhandlungen*, Köln 1984, s. 53) czy w amerykańskim realizmie prawnym, i bliższe jest ono kulturze prawa precedensowego; pojmowanie praw człowieka jako konstrukcji normatywnych o charakterze generalnym i abstrakcyjnym bliższe jest kulturze prawa kodeksowego.

rzędziem określenia tych drugich. Niektóre prawa człowieka w pierwszym z wyróżnionych znaczeń (*in abstracto*) nie są nienaruszalne w takim sensie, że wartości nimi chronione mogą w konkretnych przypadkach ustąpić innym wartościom i w konsekwencji zakres ochrony danego prawa określony wprost przepisem nazywającym dane prawo może być ograniczany. Niemniej jednak także na tej płaszczyźnie można sensownie mówić o nienaruszalnych prawach lub o nienaruszalności praw. Kategoria nienaruszalności służy wówczas dookreśleniu relacji praw człowieka (wolności i praw konstytucyjnych) do innych praw czy do innych elementów systemu prawnego w ogóle. Na pierwszym planie jest wówczas zakaz instrumentalnego podejścia do praw człowieka (wolności i praw konstytucyjnych). Określenie na płaszczyźnie *in abstracto* wszystkich takich praw mianem nienaruszalnych wskazywałoby na pozycję tych praw w całym systemie prawa; w procesie wykładni zakaz instrumentalnego traktowania praw człowieka miałby charakter zasady a nie reguły (w sensie Dworkina)⁵¹. Ten sam cel można jednak osiągnąć bez posługiwania się kategorią „nienaruszalności” i mówić np. o niedopuszczalności instrumentalnego lub koniunkturalnego traktowania praw człowieka jako niedopuszczalnego ze względu na nienaruszalność godności, z której prawa te wynikają⁵².

2. Nienaruszalność jako bezwyjątkowość ochrony wartości chronionych poszczególnymi wolnościami lub prawami

Nienaruszalne byłyby prawa, które chronią pewne wartości (zwykle określone nazwami tych praw) w sposób bezwyjątkowy, co znajduje wyraz m.in. w braku wyjątków *ex definitione*. Obecność tego typu wyjątków wystarcza do stwierdzenia braku nienaruszalności.

3. Nienaruszalność jako niedopuszczalność stosowania klauzuli limitacyjnej

Nienaruszalność polegałaby na niedopuszczalności stosowania klauzuli limitacyjnej do wolności i praw *in abstracto* (niekiedy zawierających w swej strukturze także wyjątki *ex definitione*). W analizowanej argumentacji błędnie utożsamiono brak nienaruszalności pojęty jako obecność wyjątków *ex definitione* z brakiem nienaruszalności pojętym jako dopuszczalność stosowania klauzuli limitacyjnej.

Zarówno w odniesieniu do nienaruszalności jako bezwyjątkowości ochrony jakiejś wartości przez dane prawo, jak i nienaruszalności jako niedopuszczalności stosowania klauzuli limitacyjnej, postulowałbym, aby zrezygnować z terminu „nienaruszalność” i po prostu pozostać przy stwierdzeniu braku dopuszczalnych ograniczeń; analogicznie, w przypadkach gdy ograniczenia są przewidywane, nie mówić o tym, że prawa nie są nienaruszalne, ale po prostu, że dopuszczalne są ograniczenia.

⁵¹ Zob. np. art. 2 ust. 2 Ustawy Zasadniczej RFN: „Każdy ma prawo do życia i nietykalności cielesnej. Wolność osobista jest nienaruszalna. Ingerencja w te prawa dopuszczalna jest jedynie na podstawie ustawy”.

⁵² W wyroku z dnia 12 grudnia 2005 r. (sygn. akt K 32/04) Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że niedopuszczalne jest „koniunkturalne traktowanie praw i wolności jednostki”, które przekreśla zasadę nienaruszalności jej godności.

4. Nienaruszalność jako niedopuszczalność derogacji

Ten ostatni postulat jest tym istotniejszy, że w doktrynie międzynarodowego prawa praw człowieka termin „nienaruszalność” używany jest w odniesieniu do niektórych tylko praw człowieka w kontekście problematyki derogacji — zawieszania zobowiązań do ochrony niektórych praw lub ich elementów na czas sytuacji szczególnych. W podstawowych traktatach owa szczególna sytuacja określona jest jako „nadzwyczajne niebezpieczeństwo zagrażające życiu narodu”⁵³. Prawa niederogowalne określone są także jako „nienaruszalne (niewzruszalne) jądro” lub „twardy rdzeń” praw człowieka⁵⁴. Podkreślić trzeba, że nie chodzi tu o „rdzeń” czy „jądro” poszczególnych praw należące do ich istoty w sensie art. 31 ust. 3⁵⁵.

Derogacja jest zasadniczo odmiennym sposobem ograniczania praw niż ograniczanie oparte na klauzulach limitacyjnych. W przeciwieństwie do klauzul derogacyjnych, klauzule limitacyjne stosowane są, można powiedzieć, na co dzień. Co jednak ważniejsze, klauzula derogacyjna dotyczy całych praw wraz z ich ograniczeniami określonymi m.in. klauzulą limitacyjną. Stąd zamiast o ograniczaniu praw lepiej mówić o zawieszaniu zobowiązań opartych na określonych postanowieniach aktu prawnego, niemniej jednak nie ma rdzeniem polskiego słowa dokładnie odpowiadającego angielskiemu *derogation*.

W kontekście właściwym derogacji, w kontekście dopuszczalnych ograniczeń wolności i praw w stanie wojennym i stanie wyjątkowym, o nienaruszalności niektórych wolności i praw wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny⁵⁶.

5. Nienaruszalność istoty wolności i praw

Odróżniając prawa człowieka *in abstracto* i *in concreto*, nietrudno nadać sens kategorii „nienaruszalności istoty wolności i praw” opartej na zakazie naruszania istoty wolności i praw sformułowanym w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Zakaz ten jest w takiej perspektywie dyrektywą interpretacyjną mającą zastosowanie w procesie ustalania tego, co *in concreto* jest należne. Zasadnicza funkcja tego zakazu polegałaby na ograniczaniu zasady proporcjonalności, a — mówiąc słowami z wyroku TK z 12 stycznia 1999 r. — „wskazanie istoty prawa lub wolności powinno uwzględniać przy tym kontekst sytuacji, w której dochodzi do ograniczenia danego uprawnienia”⁵⁷. Uznanie nienaruszalności istoty wolności i praw nie wymaga wówczas uznania możliwości określenia *in abstrac-*

⁵³ Zob. art. 15 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, art. 4 Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych. Standard międzynarodowy jest tu wyższy od konstytucyjnego. Klauzula derogacyjna z art. 233 Konstytucji RP znajduje zastosowanie „w razie zewnętrznego zagrożenia państwa, zbrojnej napaści na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub gdy z umowy międzynarodowej wynika zobowiązanie do wspólnej obrony przeciwko agresji” (art. 229), a także „w razie zagrożenia konstytucyjnego ustroju państwa, bezpieczeństwa obywateli lub porządku publicznego” (art. 230).

⁵⁴ T. Jasudowicz, *Determinanty międzynarodowo chronionej substancji praw człowieka w systemie uniwersalnym i europejskim*, [w:] *O prawach człowieka. W podwójną rocznicę Paktów. Księga Pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej*, red. T. Jasudowicz i C. Mik, Toruń 1996, s. 94.

⁵⁵ Właśnie w odniesieniu do istoty praw Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 12 stycznia 2000 r. (sygn. akt P 11/98, OTK ZU 2000, nr 1, poz. 3), mówił o „jądrze” i „rdzeniu”.

⁵⁶ Np. wyrok z dnia 20 listopada 2002 r. (sygn. akt K 41/02); wyrok z dnia z dnia 20 czerwca 2005 r. (sygn. akt K 4/04).

⁵⁷ Sygn. akt P 2/98.

to treści owej istoty, co w przypadku niektórych z nich jest, jak się zdaje, przedsięwzięciem niemożliwym do zrealizowania⁵⁸.

6. Nienaruszalność wolności i praw *in concreto*

Za nienaruszalne, ale w jeszcze innym znaczeniu niż wyżej wskazane, można uznać wolności i prawa *in concreto*, pojęte jako to, co tu i teraz należne (z uwzględnieniem m.in. dopuszczalnych ograniczeń i ewentualnych kolizji). Są one nienaruszalne w takim sensie, że nie wolno ich poświęcać do realizacji innych wartości. Za tak pojętą nienaruszalnością przemawia m.in. to, że w procesie interpretacji prowadzącym do określenia praw *in concreto* trzeba brać pod uwagę nienaruszalną godność jako źródło wszystkich wolności i praw. Kolizje między wartościami chronionymi prawami człowieka (wolnościami i prawami konstytucyjnymi) a innymi wartościami konstytucyjnymi, a także kolizje między wartościami chronionymi poszczególnymi prawami człowieka powinny być rozstrzygane w perspektywie nienaruszalnej godności będącej źródłem praw⁵⁹. Celem ochrony praw człowieka nie są prawa człowieka pojęte *in abstracto*, ale dobro konkretnego człowieka jako całości. Jedną z istotnych funkcji uznania godności za przyrodzoną, niezbywalną, nienaruszalną i za źródło praw jest umożliwienie realizacji tego celu przez system prawny. Wolność czy prawo określone *in concreto* pozostają w koniecznym związku z godnością i naruszenie takiej wolności czy prawa nie może się dokonać bez naruszenia godności.

7. Nienaruszalność w sensie normatywnym

Trzeba jeszcze podkreślić konieczność odróżnienia „nienaruszalności” w sensie normatywnym (i w takim znaczeniu termin ten używany był w powyższych analizach) od „nienaruszalności” w sensie deskryptywnym. Jeśli mowa jest o tym, że ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw, to nie chodzi o to, że w systemie prawnym nie jest możliwe ograniczanie istoty wolności i praw, ale mamy do czynienia z postulatem, którego zasadniczą treść stanowi zakaz pewnego typu ograniczeń. Jeśli mówi się o nienaruszalności praw człowieka, to nie twierdzi się, że nie są możliwe faktyczne naruszenia praw człowieka, ale formułuje się postulat, którego treść obejmuje dyrektywy istotne m.in. dla procesu wykładni. Podobnie jest w przypadku godności — uznanie nienaruszalności przyrodzonej i niezbywalnej godności wskazuje przede wszystkim na miejsce tej wartości w stosunku do innych wartości konstytucyjnych. Zasadnicza treść wypowiedzi „godność jest nienaruszalna”, przy normatywnym sensie terminu „nienaruszalna”, może być wypowiedziana formułą „nie wolno naru-

⁵⁸ Zob. trudności podnoszone przez A. Łabno, *Ograniczenie wolności i praw człowieka na podstawie art. 31 Konstytucji III RP*, [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, red. B. Banaszak i A. Preisner, Warszawa 2002, s. 708–709.

⁵⁹ Zob. wyrok TK z dnia z dnia 30 września 2008 r. (sygn. akt K 44/07): „Art. 30 Konstytucji jest postanowieniem wiodącym dla wykładni i stosowania wszystkich pozostałych postanowień o prawach, wolnościach i obowiązkach jednostki. Podkreśla to także preambuła do Konstytucji, która wzywa wszystkich stosujących konstytucję do tego, «aby czynili to, dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka...», a także art. 233 ust. 1 Konstytucji, zakazując w sposób bezwzględny naruszania godności człowieka nawet w razie wprowadzenia nadzwyczajnego stanu państwowego”.

sząć godności”. Godność, która jest nienaruszalna w sensie normatywnym, może być faktycznie naruszona⁶⁰.

8. Nienaruszalność w sensie deskryptywnym

O nienaruszalności w znaczeniu opisowym w odniesieniu do godności, o której mowa w art. 30 Konstytucji, wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 marca 2003 r.⁶¹ Trybunał odróżnił „dwa wymiary konstytucyjnie gwarantowanej godności człowieka”. Jeden z nich to „godność człowieka jako wartość transcendentna, pierwotna wobec innych praw i wolności człowieka (dla których jest źródłem), przyrodzona i niezbywalna — towarzyszy człowiekowi zawsze i nie może być naruszona ani przez prawodawcę, ani przez określone czyny innych podmiotów. W tym znaczeniu człowiek zawsze zachowuje godność i żadne zachowania nie mogą go tej godności pozbawić, ani jej naruszyć”. Drugi obejmuje godność pojętą jako „wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie”. Trybunał konkluduje: „Oczywiście, jedynie godność w tym drugim znaczeniu może być przedmiotem naruszenia, może być «dotknięta» przez zachowania innych osób oraz regulacje prawne”. Rozstrzygnięcia te Trybunał przywoływał w późniejszym orzecznictwie⁶².

Cytowane wypowiedzi Trybunału wymagają kilku słów komentarza. Na płaszczyźnie opisowej można powiedzieć — „oczywiście”. Postawić jednak trzeba pytanie, czy używanie kategorii nienaruszalności nie jest w takim kontekście zbędne i — co więcej — czy w ogóle jest dopuszczalne. Na niemożliwość dawania i odbierania godności wskazują dwa inne przymiotniki: „przyrodzona” i „niezbywalna”. Celem posłużenia się kategorią nienaruszalności w sensie opisowym w odniesieniu do godności mogłoby być dążenie do podkreślenia niemożliwości ujmowania lub dodawania godności, co pozwalałoby argumentować przeciwko stopniowości godności jako źródła praw w odniesieniu do danego podmiotu. Jednakże realizacji takiego celu służy uznanie równości godności. Dobrze by było, gdyby konstytucyjna charakterystyka godności obejmowała wprost także równość⁶³, co w sposób oczywisty i bezpośredni wykluczałoby możliwość uznania dodawania lub ujmowania godności i jej stopnio-

⁶⁰ W wyroku TK z dnia 9 października 2001 r. (sygn. akt SK 8/00) czytamy m.in.: „Jak wyjaśnił przedstawiciel skarżącej na rozprawie, w skardze chodziło o to, iż z zasady państwa prawnego wynika obowiązek państwa obrony bezpieczeństwa jednostki przed działaniami sprawcy, który wkracza nieuprawnienie w sferę jej wolności, naruszając zarazem nienaruszalną godność tej osoby” [podkr. M.P.].

⁶¹ Sygn. akt K 7/01.

⁶² Np. wyrok z dnia 14 lipca 2003 r. (sygn. akt SK 42/01), wyrok z dnia 22 lutego 2005 r. (sygn. akt K 10/04), wyrok z dnia 1 września 2006 r. (sygn. akt SK 14/05), wyrok z dnia 24 października 2006 r. (sygn. akt SK 41/05); wyrok z dnia 7 marca 2007 r. (sygn. akt K 28/05), wyrok z dnia 10 lipca 2007 r. (sygn. akt SK 50/06), wyrok z dnia 6 listopada 2007 r. (sygn. akt U 8/05).

⁶³ Por. Powszechną Deklarację Praw Człowieka (1948), art. 1: „Wszystkie istoty ludzkie rodzą się wolne i równe w godności i prawach”. Mimo że deklaracja ta nie jest aktem typu traktatowego, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 15 listopada 2000 r. (sygn. akt P. 12/99) powołał się na jej preambułę i art. 1 poszukując podstaw „konstytucyjnej tezy o nienaruszalności godności człowieka” i argumentując na rzecz równości praw; podobnie wyrok z dnia 10 października 2001 r. (sygn. akt K. 28/01), wyrok z dnia 7 stycznia 2004 r. (sygn. akt K 14/03).

walność. Na rzecz uznania równej godności można jednak z powodzeniem argumentować na podstawie zawartych w konstytucji klauzul antydyskryminacyjnych i równościowych, a także na podstawie uznania przyrodzoności i niezbywalności; można się także posiłkować prawem międzynarodowym. Zauważyć też trzeba, że uznanie nienaruszalności godności w sensie opisowym wyklucza dodawanie lub ujmowanie i stopniowanie jedynie w odniesieniu do danego podmiotu, ale nie rozstrzyga o równości godności w wymiarze międzypodmiotowym.

Trudno, moim zdaniem, wskazać raczej przemawiające za użyciem kategorii nienaruszalności w sensie opisowym w odniesieniu do godności. Natomiast można wskazać wady takiego użycia. Mówienie w kontekście art. 30 o godności, która w sensie opisowym jest nienaruszalna, ma istotne wady. Przesłania omówiony wyżej wymiar normatywny. Co więcej i co ważniejsze, kontekst, w którym kategoria nienaruszalności została użyta w art. 30, wyraźnie wskazuje, że ustrojodawcy chodzi o nienaruszalność w sensie normatywnym. Gdyby w grę wchodził wymiar opisowy, pozbawiony sensu byłby nakaz poszanowania i ochrony godności przez władze publiczne, wysłowny w tym samym zdaniu, w którym uznana jest nienaruszalność godności — po co chronić coś, czego i tak nie da się naruszyć?

Przy okazji warto jeszcze zauważyć, że w powołanym wyroku Trybunał wprowadził zamieszanie pojęciowe nie tylko przez to, że nie uwyraźnił różnicy między opisowym a normatywnym sensem nienaruszalności godności (a odnosi się wrażenie, że nienaruszalność w sensie normatywnym — moim zdaniem, ważniejsza — w ogóle nie została dostrzeżona); ale także przez to, że wskazany wyżej drugi wymiar godności, który nie jest nienaruszalny (należałoby raczej powiedzieć: nie jest przyrodzony i niezbywalny), określił mianem godności osobowej⁶⁴, wbrew terminologii zdecydowanie dominującej w doktrynie. Mianem godności osobowej określa się godność przyrodzoną i niezbywalną, a godność pozbawioną tych cech zwykło się określać mianem godności osobowościowej lub osobistej⁶⁵.

⁶⁴ „W drugim znaczeniu godność człowieka występuje jako «godność osobowa» najbliższa temu, co może być określane prawem osobistości obejmującym wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie”; wyrok z dnia 5 marca 2003 r., sygn. akt K 7/01.

⁶⁵ Przeciwnie niż uczynił to Trybunał, mianem godności osobowej określają godność przyrodzoną, niezbywalną, niezmienną i nienaruszalną (w sensie opisowym) wprost dwaj autorzy, których prace Trybunał powołał w cytowanym uzasadnieniu wyroku (wyrok z dnia 5 marca 2003 r., sygn. akt K 7/01): K. Complak, *O prawidłowe pojmowanie godności osoby ludzkiej w porządku RP*, [w:] *Prawa i wolności obywatela w Konstytucji RP*, red. B. Banaszak i A. Preisner, Warszawa 2002, s. 66 oraz F. Mazurek, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka*, Lublin 2001, s. 55. Podobnie inni autorzy, np. J. Krukowski, *Godność człowieka podstawą konstytucyjnego katalogu praw i wolności jednostki*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki oraz ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 39–40; a w kontekście prawa międzynarodowego, np. J. Zajadło, *Godność jednostki w aktach międzynarodowej ochrony praw człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989, z. 2, s. 111) czy niżej podpisany (np. *Filozofia praw człowieka*, Lublin 1999, s. 343–357). Spośród autorów powołanych w orzeczeniu jedynie w pracy A. Redelbacha, *Natura praw człowieka. Strasburskie standardy ich ochrony*, Toruń 2001, można znaleźć sugestię, że godność, o której mówi art. 30, należy określić za M. Ossowską w sposób właściwy dla godności, która może być powiększana lub zmniejszana: „Ma godność ten, kto umie bronić pewnych uznanych przez się wartości, z których obro-

IX. ZAKOŃCZENIE

Refleksja nad stosowaniem klauzuli limitacyjnej z art. 31 ust. 3 do ochrony życia przewidzianej art. 38 prowadzi do uwypuklenia słabości standardu konstytucyjnego ochrony życia w porównaniu ze standardem międzynarodowym. W świetle tego ostatniego, stosowanie klasycznej klauzuli limitacyjnej jest niedopuszczalne. Akceptacja stosowalności klauzuli limitacyjnej do art. 38 znacząco obniża standard ochrony życia w ogóle. Otwiera drogę do ograniczania tej ochrony w imię wolności i praw innych osób, bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej.

Mimo niemal powszechnej akceptacji tezy o stosowalności klauzuli z art. 31 ust. 3 do konstytucyjnego prawa do ochrony życia, pogląd ten nie wytrzymuje krytyki opartej na pozycji traktatów w polskim porządku prawnym. Ze względu na wzorzec międzynarodowy, który nie przewiduje stosowania klasycznej klauzuli limitacyjnej do prawa do życia, mimo uznania — na poziomie standardu konstytucyjnego — stosowalności klauzuli z art. 31 ust. 3 do art. 38 i ochrony życia w ogóle, stosowalność tej klauzuli będzie uniemożliwiona (lub radykalnie ograniczona do przypadków stanowiących w prawie międzynarodowym wyjątki *ex definitione*) przy każdej próbie formułowania standardu ustawowego.

Sam standard konstytucyjny można próbować wzmocnić i zrównywać z międzynarodowym poprzez sięgnięcie do zasady proporcjonalności i do zakazu naruszania istoty wolności i praw. Wówczas jednak słabość tego standardu polegać będzie na znacznie niższym bezpieczeństwie prawnym, na niejasnościach co do zakresu stosowania klauzuli limitacyjnej i zawartych w niej przesłanek.

Trzeba też zwrócić uwagę na wadliwość wnioskowania prowadzącego od uznania dopuszczalności pewnych ograniczeń ochrony jakiejś wartości (np. życia) na podstawie wyjątków *ex definitione* uznanych w prawie międzynarodowym do tezy o stosowalności klauzuli limitacyjnej przy kształtowaniu standardu ustawowego.

Ta ostatnia problematyka prowadzi do — wbrew pozorom — stosunkowo złożonego zagadnienia pojmowania nienaruszalności. W odmiennych znaczeniach pojawia się ten termin, gdy mowa: o nienaruszalności wszystkich praw człowieka pojętych *in abstracto*, jako struktury normatywne o charakterze generalnym i abstrakcyjnym; o prawach chroniących pewne wartości w sposób bezwyjątkowy; o prawach, do których nie wolno stosować klauzuli limitacyjnej; o prawach niederogowalnych; o nienaruszalności praw pojętych *in concreto*, jako to, co tu i teraz należne podmiotowi godności; o nienaruszalnej istocie wolności i praw. Aby uniknąć nieporozumień, należy także wyraźnie odróżnić nienaruszalność w sensie opisowym i normatywnym. Sens normatywny jest dominujący w kontekście praw człowieka i ich istoty, a w odniesieniu do nienaruszalności godności, o której mówi art. 30, jedyny właściwy.

ną związane jest jego poczucie własnej wartości i kto oczekuje z tego tytułu szacunku ze strony innych”, s. 78; na powołanej w orzeczeniu s. 218 i n. nie ma mowy o godności, ale o prawie do poszanowania życia prywatnego, rodzinnego i tajemnicy korespondencji; ponadto A. Redelbach nie posługuje się we wskazanych tu miejscach ani terminem „godność osobowa”, ani „godność osobowościowa” czy „godność osobista”.

SUMMARY

of the article:

Limitation Clause and the Inviolability of Rights and Dignity

The author examines the arguments for applicability of the limitation clause which specifies the requirements for limitation of constitutional freedoms and rights (Article 31 para. 3 of the Constitution) to the right to protection of life (Article 38). Even if there is almost a general acceptance of such applicability, this approach does not hold up to criticism based on the rule existing in the Polish legal order that treaty commitments concerning human rights have supremacy over national statutory regulations. Due to an international pattern which does not provide application of the limitation clause to the right to life protection, despite the recognition — at the level of a constitutional standard — of applicability of the clause of Article 31 para. 3 to Article 38, and to protection of life in general, this will be made impossible at any attempt to formulate a statutory standard. He also points out the defectiveness of the reasoning leading to acceptance of certain limitations of a particular value (e.g. life) on the basis of the *ex definitione* exemptions existing in the international standard to the assumption of applicability of the limitation clause when shaping statutory standards in the Polish legal system.

The discussed issues are related to the question of interpretation of the inviolability of human rights. This term takes different meaning in the context of: 1) inviolability of all human rights understood in abstracto as normative structures of a general and abstract nature; 2) right protecting certain values with no exception; 3) rights to which an application of the limitation clause is forbidden; 4) rights not subject to derogation; 5) inviolability of understood in concreto, as that is (here and now) due to the subject of dignity; 6) inviolable essence of freedoms and rights. One should also clearly distinguish between (7) the descriptive and (8) the normative meaning of inviolability.

NOWE TECHNIKI GŁOSOWANIA W ŚWIETLE ZASADY BEZPOŚREDNIOŚCI WYBORÓW

I. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Zasada bezpośredniości należy do kanonu rudymenarnych zasad (przymiotników) wyborczych, których realizacja w procesie wyborczym jest jednym z wyznaczników demokratycznych wyborów¹. Podstawowe przesłanie płynące z zasady bezpośredniości wiąże się z wymogiem zapewnienia wyborcy możliwości bezpośredniego wskazania swego przedstawiciela². Bezpośrednie wybory pozwalają na urzeczywistnienie przynależnej wyborcom władzy³. Mimo dość czytelnej i jasnej treści, zasada bezpośredniości bywa postrzegana w doktrynie prawa konstytucyjnego w trzech wskazujących pewne odmienności znaczeniach⁴.

W ujęciu szerokim oznacza ona wybory jednostopniowe, będące przeciwieństwem wyborów pośrednich, w ramach których wyznaczani są elektorzy dokonujący ostatecznego wyboru. Tym samym wymaga, aby skład organu przedstawicielskiego ustalany był bezpośrednio na podstawie treści głosów oddanych przez wyborców⁵.

W węższym ujęciu bezpośredniość zakłada możliwość oddania przez wyborcę głosu na konkretnego kandydata. Wyborcy wprost wpływają na wybór każdego indywidualnego przedstawiciela; nabycie mandatu nie może zależeć wyłącznie od decyzji podmiotów desygnujących kandydata. Skład organu przedstawicielskiego uzależniony jest więc nie tylko od politycznych, ale również personalnych preferencji elektoratu. Zasada bezpośredniości w tym rozumieniu uniemożliwia zastosowanie w wyborach, tzw. systemu list sztywnych, w którym wyborcy głosują wyłącznie na listy partyjne, a o zdobyciu mandatu decyduje miejsce kandydata na konkretnej liście⁶.

Najwęższe znaczenie zasady bezpośredniości zakłada spełnienie dwóch poprzednich wymogów, a ponadto wyraża się w głosowaniu osobistym, polegającym na oddaniu głosu w lokalu wyborczym bez niczyjego pośrednictwa⁷. Wskazana interpreta-

¹ J. Buczkowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego w III Rzeczypospolitej*, Lublin 1998, s. 39.

² D. Nohlen, *Prawo wyborcze i system partyjny. O teorii systemów wyborczych*, Warszawa 2004, s. 38.

³ P. Garrone, *The constitutional principles of electoral law*, [w:] *New trends in electoral law in a pan-European context. Proceedings of the UniDem Seminary organised in Sarajevo from 17 to 18 April 1998 in co-operation with the University of Sarajevo and the Central European Initiative*, Strasbourg 1999, s. 27.

⁴ K. Wojtyczek, *Konstytucyjna regulacja systemu wyborczego w III Rzeczypospolitej*, [w:] *Demokratyczne prawo wyborcze Rzeczypospolitej Polskiej (1990–2000)*, red. F. Rymarz, Warszawa 2000, s. 125–126.

⁵ W takim ujęciu zasadę bezpośredniości przedstawiają: F. Siemieński, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa–Poznań 1978, s. 177–178; J. Repel, uwagi do art. 96, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 172; J. Buczkowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego...*, s. 163.

⁶ Tak m.in. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne, Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 154; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, Kraków 2002, s. 119 oraz tenże, *Prawa wyborcze obywateli*, [w:] *Konstytucyjne wolności i prawa w Polsce*, t. III, *Wolności i prawa polityczne*, red. W. Skrzydło, Kraków 2002, s. 137.

⁷ B. Banaszak uważa, że współcześnie zasada bezpośredniości składa się z dwóch elementów: głosowania osobistego, czyli oddania przez wyborcę głosu bez niczyjego pośrednictwa, oraz głosowania imien-

cja zasady bezpośredniości uniemożliwia wprowadzenie głosowania przez pełnomocnika oraz drogą pocztową.

Mając na uwadze powyższe, uznać należy, że omawiana zasada zakłada bezpośredni wpływ wyborców na skład organu przedstawicielskiego, uniemożliwia tym samym zorganizowanie wyborów pośrednich, w których to elektorzy decydują o ostatecznym wyborze. Wskazane jest, aby wyborca mógł poprzeć konkretnego kandydata. Jego głos powinien wprost decydować nie tylko o politycznym składzie organu (głosowanie na listę), ale także o składzie personalnym (głosowanie na osobę). Jednocześnie, nie opowiadając się za najwęższą interpretacją przedmiotowej zasady, podkreślić należy, że bezpośredniość nie musi wyrażać się w głosowaniu osobistym. Wzmacnia ono niewątpliwie omawianą zasadę, ale nie stanowi warunku koniecznego jej przestrzegania⁸.

W państwie demokratycznym przynajmniej jeden kolegialny powinien być wybierany w wyborach bezpośrednich⁹. Najczęściej jest nim izba niższa parlamentu, mająca w istocie najszersze uprawnienia w systemie organów państwa. Współcześnie w Europie (między innymi we Francji oraz Anglii) jedna z izb parlamentu nie jest wyłaniana w bezpośredniej elekcji. We Francji Senat pochodzi z wyborów pośrednich dokonywanych przez kolegia elektorskie¹⁰, w Wielkiej Brytanii zaś Izba Lordów do niedawna była domeną obywateli posiadających dziedziczne tytuły arystokratyczne. Obecnie 800 lordów dziedzicznych wybiera 90 członków omawianej Izby, a jedynie dwóch jej członków to lordowie dziedziczni. Większość członków tej Izby (ponad 500) stanowi grupa lordów dożywotnich mianowanych przez króla. Ponadto w skład Izby wchodzi 26 lordów duchownych oraz 5 członków rodziny królewskiej¹¹. Zasada bezpośredniości nie jest bezwzględnie przestrzegana w wyborach do Senatu we Włoszech, gdyż z mocy prawa mogą w nim zasiadać dożywotnio byli prezydenci Republiki, a 5 spośród ogólnej liczby senatorów mianuje urzędująca głowa państwa¹².

W wielu współczesnych państwach demokratycznych z wyborów pośrednich pochodzą głowy państwa, dotyczy to między innymi Czech, Grecji, Izraela, Niemiec i Węgier. Również wybory prezydenta w Stanach Zjednoczonych z formalnego punktu widzenia są wyborami pośrednimi. Prezydenta wybiera 538 elektorów pochodzących z większościowych wyborów bezpośrednich, prezydentem zostaje natomiast kandydat, który otrzymał bezwzględną liczbę 270 głosów elektorskich. Faktycznie jednak wyborcy, wskazując konkretnego elektora wywodzącego się z jednej z dwóch

nego równoznacznego z oddaniem głosu na konkretnego kandydata, zob. szerzej tenże, *Prawo wyborcze obywateli*, Warszawa 1996, s. 17–18 oraz *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Kraków 2007, s. 302–303, a także *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004, s. 353–354.

⁸ Por. J. Buczkowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego...*, s. 177.

⁹ Podkreśla się, że bezpośrednie wybory jednej z izb parlamentu stanowią jeden z aspektów europejskiego dziedzictwa konstytucyjnego, zob. *Code of Good Practice in Electoral Matters. Guidelines and Explanatory Report, Adopted by the Venice Commission at its 51st and 52nd sessions (Venice, 5–6 July and 18–19 October 2002)*, s. 24.

¹⁰ Zob. szerzej E. Gdulewicz, *System konstytucyjny Francji*, Warszawa 2000, s. 28–29.

¹¹ Zob. szerzej P. Samecki, *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Kraków 2007, s. 34–35, a także P. Biskup, *Skład, organizacja i funkcje Brytyjskiej Izby Lordów*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 2, s. 90–92.

¹² Z. Witkowski, *System konstytucyjny Włoch*, Warszawa 2000, s. 25.

głównych partii politycznych, sami decydują o wyborze prezydenta; elektorzy dokonują więc niejako ratyfikacji woli wyborców¹³.

Wybory na podstawie zasady pośredniości były przeprowadzane w okresie II Rzeczypospolitej. Zgodnie z formułą wyborów dwustopniowych wyłaniani byli członkowie Senatu w okresie obowiązywania Konstytucji kwietniowej z 1935 r. W skład Senatu wchodziło 96 senatorów, 32 powoływanych było przez prezydenta, natomiast 64 wybieranych przez wojewódzkie kolegia wyborcze, składające się z delegatów wybranych na zebraniach obwodowych¹⁴.

II. ALTERNATYWNE FORMY GŁOSOWANIA

Uznając, że zasada bezpośredniości wyborów nie wyraża się w głosowaniu osobistym, dopuścić należy stosowanie nowych technik głosowania, także poza lokalem wyborczym. Opowiadając się za takim stanowiskiem należy wskazać jednak pewne zastrzeżenia.

Wywołany problem sposobu czy też techniki głosowania związany jest ze zmianą polskiego prawa wyborczego. W obecnie obowiązujących ustawach wyborczych i referendalnych przewidziano wyłącznie głosowanie osobiste w lokalu obwodowej komisji wyborczej¹⁵.

Technika głosowania implikowana jest przyjętą w art. 96 ust. 2 Konstytucji RP¹⁶ zasadą bezpośredniości, która gwarantuje wyborcom stanowczy wpływ na skład organów przedstawicielskich, wykluczając wybory pośrednie. W wąskim znaczeniu bezpośredniość łączona jest z głosowaniem osobistym w lokalu wyborczym¹⁷, jednak brak odwołania w przepisach konstytucyjnych do jakiegokolwiek formy głosowania oprócz wskazania jego bezpośredniego i tajnego charakteru umożliwia pewną swobodę regulacji w tym zakresie.

Wydaje się, że dla pełnego urzeczywistnienia zasady powszechności wyborów i umożliwienia dokonania aktu głosowania przez osoby, które z różnych przyczyn nie mogą w nim uczestniczyć osobiście, należy wprowadzić regulacje dopuszczające oddanie głosu w innej formie. Poszukiwanie dodatkowych technik głosowania uzasadniane jest także przez chęć zwiększenia partycypacji wyborczej, co stanowi istotny argument przemawiający za koniecznością dokonania racjonalnych zmian ustawowych. Współcześnie obowiązujące prawo w wielu państwach demokratycznych umożliwia

¹³ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne...*, s. 302. Szerzej P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw...*, s. 96–97.

¹⁴ Szerzej W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej. Geneza i system*, Wilno 1937, s. 292–296.

¹⁵ Zob. m.in. art. 2 ustawy z dnia 12 kwietnia 2001 r. — Ordynacja wyborcza do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i do Senatu Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 46, poz. 499, z późn. zm.), art. 5 ustawy z dnia 27 września 1990 r. o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 67, poz. 398, z późn. zm.).

¹⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, ze sprost. i zm.).

¹⁷ Por. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne...*, s. 353–354; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, s. 154; J. Galster, *Prawo wyborcze do Sejmu i Senatu RP oraz status prawny posłów i senatorów*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. Z. Witkowski, Toruń 2001, s. 138; D. Dudek, *Konstytucyjna aksjologia wyborów*, [w:] *Iudices electionis custodes, Sędziowie kustoszami wyborów. Księga pamiątkowa Państwowej Komisji Wyborczej*, red. F. Rymarz, Warszawa 2007, s. 52.

zastosowanie trzech alternatywnych technik głosowania, obok tradycyjnej w lokalu wyborczym. Są to: głosowanie przez pełnomocnika, za pośrednictwem poczty oraz głosowanie elektroniczne¹⁸.

III. GŁOSOWANIE PRZEZ PEŁNOMOCNIKA

Jedną z nieosobistych form oddania głosu wykorzystywanych we współczesnych państwach demokratycznych jest głosowanie przez pełnomocnika. Instytucja ta funkcjonuje m.in. w Belgii, Francji, Holandii i Wielkiej Brytanii.

Istota głosowania za pośrednictwem pełnomocnika sprowadza się do wykorzystania instytucji pełnomocnictwa w postępowaniu wyborczym, ściślej natomiast — zastąpienia wyborcy podczas aktu głosowania przez inną osobę. Tak więc osoba posiadająca czynne prawo wyborcze upoważnia na piśmie zaufaną osobę do wzięcia udziału i oddania głosu w jej imieniu. Najczęściej możliwość skorzystania z tej instytucji obwarowana jest różnorodnymi wymogami dotyczącymi: osoby pełnomocnika, liczby pełnomocnictw udzielonych jednej osobie, kręgu wyborców mogących udzielić pełnomocnictwa¹⁹. Przedstawiona technika głosowania budzi obawy co do jej zgodności z zasadą bezpośredniości, a także równości w aspekcie formalnym, z powodu faktycznego dysponowania przez jedną osobę co najmniej dwoma głosami²⁰. Pewnemu ograniczeniu podlega również zasada tajności, gdyż osoba pełnomocnika musi niewątpliwie poznać wolę wyborcy.

W doktrynie niekiedy się wskazuje, że przy zastosowaniu omawianej formy głosowania o treści głosu nie decyduje sam wyborca (mocodawca), ale osoba upoważniona. Tym samym sens omawianej instytucji sprowadza się do głosowania za pośrednictwem elektora, który w przeciwieństwie do wyborów pośrednich jest ustanawiany fakultatywnie i indywidualnie²¹. Wprawdzie fakultatywność i indywidualność głosowania przez pełnomocnika różnicuje tę instytucję od wyborów pośrednich, niemniej powyższe rozumienie pełnomocnictwa wyborczego budzi daleko idącą wątpliwość co do zgodności z zasadą bezpośredniości. Jeżeli mocodawca nie ma prawnego obowiąz-

¹⁸ W niektórych państwach europejskich prawo wyborcze umożliwia oddanie głosu poprzez zastosowanie ruchomej urny wyborczej. Instytucja ta polega na dostarczeniu urny do głosowania do domu osoby niemogącej dostać się do lokalu wyborczego ze względu na stan zdrowia. Osobami odpowiedzialnymi za taką urnę oraz proces wyborczy są najczęściej członkowie specjalnie powołanej komisji wyborczej. Wyborcy chcący skorzystać z takiej formy oddania głosu powinni w odpowiednim czasie przed dniem wyborów zgłosić taką potrzebę wraz ze stosownym uzasadnieniem. Ruchome urny do głosowania wykorzystywane są między innymi w wyborach w Chorwacji, Czechach i Danii. Ze względu na wysokie ryzyko oszustw wyborczych nie jest to ceniona technika głosowania. Por. *Code of Good Practice in Electoral Matters...*, s. 22. Zob. także J. Filip, *Alternatywne sposoby głosowania i głosowanie korespondencyjne*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu*, Międzynarodowa Konferencja Naukowa, Rzeszów 26–27 marca 2007, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Rzeszów 2007, s. 139–140.

¹⁹ Ograniczenia odnoszące się do osoby pełnomocnika dotyczą możliwości upoważnienia wyłącznie osoby z najbliższej rodziny lub osoby zamieszkałej w tym samym obwodzie głosowania; limituje się również liczbę udzielonych pełnomocnictw dla jednej osoby do maksimum 2 oraz umożliwia wykorzystanie tej instytucji jedynie przez wyborców niepełnosprawnych lub chorych, znajdujących się za granicą, przebywających w zakładach karnych, por. J. Mordwiłko, *Instytucja pełnomocnika wyborcy w aspekcie porównawczym*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2006, nr 3, s. 57–60.

²⁰ Por. K. Skotnicki, *Zagadnienia związane z instytucją głosowania przez pełnomocnika*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2007, nr 3, s. 174–175.

²¹ Z. Jarosz, *System wyborczy PRL*, Warszawa 1969, s. 155–156.

ku wskazania pełnomocnikowi sposobu głosowania²², czyli nakazania mu głosowania na określoną listę bądź wprost na danego kandydata, to instytucja ta przełamuje zasadę bezpośredniości. Założenie, że pełnomocnik ma pełną swobodę dokonania wyboru, prowadzi do wniosku, że nie będziemy mieli do czynienia z instytucją pełnomocnictwa, ale z formą przekazania głosu na inną osobę²³.

Oczywiste jest, że sposób oddania głosu przez pełnomocnika jest nieweryfikowalny, a w treści pisemnego pełnomocnictwa nie mogą zostać ujawnione wytyczne mocodawcy, gdyż sprzeciwia się temu zasada tajności głosowania. Jednak wniosek taki nie uprawnia do twierdzenia, że pełnomocnik może zagłosować dowolnie (wedle własnego uznania).

Właściwsze jest wskazanie, że udzielenie pełnomocnictwa wiąże się z zaufaniem mocodawcy do osoby głosującej w jego imieniu. Tym samym zakładać należy, że pełnomocnik precyzyjnie wypełni wolę mocodawcy i zagłosuje w taki sposób, jakby on sam brał osobisty udział w głosowaniu. Takie rozumienie pełnomocnictwa do głosowania pozwala na uznanie go za zgodne z zasadą bezpośredniości²⁴.

Wskazana powyżej niemożliwość weryfikacji wyborczego zachowania pełnomocnika nakazuje konieczność ukształtowania odpowiednich wymogów gwarantujących bezpieczeństwo wykorzystania tej instytucji, aby nie prowadziła ona do nadmiernej deformacji wyniku wyborów. Właściwe wydaje się ograniczenie możliwości korzystania z pełnomocnictwa wyborczego do określonej kategorii wyborców. W szczególności powinna ona dotyczyć osób niepełnosprawnych, ciężko chorych, mających problemy z poruszaniem się, a także przebywających w zakładach penitencjarnych oraz (ewentualnie) za granicą. W procedurze udzielania pełnomocnictw powinny brać udział organy wyborcze lub gminy prowadzące rejestr wyborców, które byłyby uprawnione do zatwierdzania pełnomocnictw. Wyborca musiałby przedstawić pełnomocnictwo właściwemu organowi przed dniem głosowania, zaś organ potwierdzałby możliwość głosowania w tym trybie. Osoby pozbawione wolności powinny dokonywać stosownych, urzędowych czynności za pośrednictwem administracji aresztu śledczego lub zakładu karnego, a przebywające poza granicami kraju za pośrednictwem przedstawicielstw dyplomatycznych. Krąg osób, które mogą być pełnomocnikami, obejmować powinien wyłącznie osoby mające prawo wybierania, znajdujące się w tym samym spisie wyborczym co upoważniający wyborca. Jeden pełnomocnik nie powinien posiadać więcej niż dwóch pełnomocnictw do głosowania²⁵.

Ponadto dla zagwarantowania realizacji zasady bezpośredniości istotne jest, aby wyborca udzielający pełnomocnictwa miał pełną możliwość odwołania go, a także głosowania osobistego. Pełnomocnictwo wyborcze nie zakłada zrzeczenia się możliwości realizacji czynnego prawa wyborczego przez wyborcę. Tym samym, jeżeli mocodawca

²² K. Skotnicki, *Zasada powszechności w prawie wyborczym. Zagadnienia teorii i praktyki*, Łódź 2000, s. 267.

²³ A. Rakowska, *Głosowanie przez pełnomocnika. Uwagi krytyczne*, „Studia Wyborcze” 2007, t. IV, s. 68.

²⁴ Por. Z. Jarosz, głos w dyskusji, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu...*, s. 153–155.

²⁵ Najpełniej tę problematykę przedstawia K. Skotnicki, *Głosowanie przez przedstawiciela*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu...*, s. 123–132.

utraci zaufanie do pełnomocnika lub będzie miał możliwość osobistego udziału w elekcji, należy umożliwić mu pełną realizację prawa głosu. Z oczywistych jednak względów oddanie głosu przez osobę, która wyznaczyła pełnomocnika lub odwołanie pełnomocnictwa możliwe jest wyłącznie do momentu oddania głosu przez przedstawiciela.

Wydaje się, że właściwe byłoby udzielanie pełnomocnictw wyłącznie do jednego aktu głosowania, ewentualnie łącznie w obu turach wyborów prezydenckich. Udzielenie pełnomocnictwa na dłuższy czas mogłoby prowadzić do sytuacji, w której to pełnomocnik sam decyduje o sposobie głosowania w zastępstwie mocodawcy. Ograniczenie możliwości udzielenia pełnomocnictwa tylko do nadchodzących wyborów byłoby pewnym gwarantem zachowania się pełnomocnika zgodnie z intencją pierwotnego dysponenta głosu²⁶.

Stworzenie racjonalnych i efektywnych wymogów do wykorzystania przedmiotowej techniki głosowania jest warunkiem koniecznym jej wprowadzenia w wyborach i referendach. Zasadne jest umożliwienie tylko ograniczonej grupie wyborców, szczególnie niepełnosprawnym i obłożnie chorym, skorzystania ze wskazanej formy głosowania. Ze względu na powszechność zjawiska emigracji dużym problemem organizacyjnym może być zastosowanie głosowania przez pełnomocnika dla wyborców przebywających za granicą naszego kraju. Jednakże trudności w oddaniu głosu przez emigrantów przebywających przede wszystkim na Wyspach Brytyjskich, co ujawniło się podczas ostatniej elekcji parlamentarnej w 2007 r., nakazuje poszukanie właściwego rozwiązania. Głosowanie przez pełnomocnika powinno być jednak wykorzystywane w sytuacjach nadzwyczajnych, jako instytucja uzupełniająca, z uwagi na faktyczne, niemożliwe do zapobiegnięcia, ryzyko działania pełnomocnika w sposób sprzeczny z wolą wyborcy, co jest nieweryfikowalne.

IV. GŁOSOWANIE ZA POŚREDNICTWEM POCZTY

Najbardziej rozpowszechnioną i od dawna stosowaną w niektórych państwach techniką głosowania bez konieczności osobistego stawiennictwa w lokalu wyborczym jest przekazanie woli wyborcy za pośrednictwem poczty²⁷. Tryb ten jest szczególnie popularny w Niemczech oraz w Wielkiej Brytanii, gdzie znacząca część wyborców decyduje się na jej wykorzystanie²⁸. Jednocześnie głosowanie korespondencyjne nie znajduje uznania z uwagi na możliwość nadużyć wyborczych między innymi we Francji, Belgii i Hiszpanii²⁹. W Austrii natomiast Trybunał Konstytucyjny uznał taką

²⁶ Odmienne, tamże, s. 133.

²⁷ Wskazuje się, że po raz pierwszy wyborcy mogli skorzystać z głosowania korespondencyjnego w 1647 r. w stanie Massachusetts w Ameryce Północnej, K.H. Burmeister, *Entwicklungstendenzen und geschichtliche Vorläufer der Briefwahl*, [w:] *Der Verfassungsstaat vor neuen Herausforderungen*, St. Gallen 1998, s. 124, za J. Filip, *Alternatywne sposoby głosowania i głosowanie korespondencyjne...*, s. 138.

²⁸ W wyborach do Bundestagu regułą jest, że listownie głosuje ponad 10% uprawnionych, B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne*, s. 302. W wyborach 2001 r. w Wielkiej Brytanii za pośrednictwem poczty oddano 14,6% wszystkich ważnych głosów, K. Urbaniak, *Prawo wyborcze do parlamentu Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej*, [w:] *Prawo wyborcze do parlamentu w wybranych państwach europejskich*, red. S. Grabowska, K. Składowski, Kraków 2006, s. 53.

²⁹ J. Mordwilko, *W sprawie ustanowienia w polskim prawie wyborczym instytucji pełnomocnika wyborcy oraz możliwości głosowania drogą pocztową (głosowania korespondencyjnego)*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 1, s. 67–68; W. Skrzydło, *Prawo wyborcze do parlamentu Republiki Francuskiej*, [w:] *Prawo wyborcze do Parlamentu...*, s. 30.

formę głosowania za niezgodną z konstytucją, gdyż głosowanie osobiste jest zasadą konstytucyjną³⁰.

Rozpatrywana technika głosowania nie rodzi wielu kontrowersji co do zgodności z konstytucyjnymi zasadami wyborczymi. Najwięcej wątpliwości, z uwagi na możliwości zaistnienia nadużyć, budzi natomiast praktyka stosowania wskazanej formy głosowania³¹. Głosowanie korespondencyjne, mimo że jest dokonywane poprzez funkcjonującą w danym państwie strukturę pocztową, jest w swej istocie bezpośrednim sposobem oddania głosu. Można rozważać nawet, czy nie jest to również głosowanie osobiste, jeżeli wyborca własnoręcznie wypełni kartę do głosowania i przekaże za pośrednictwem operatora pocztowego do stosownej komisji wyborczej.

W tym kontekście konieczne jest rozstrzygnięcie, czy dla realizacji wymogu osobistego głosowania konieczna jest wizyta w lokalu obwodowej komisji wyborczej, połączona z weryfikacją personaliów wyborcy przez członków komisji, czy też istota tego wymogu realizuje się w własnoręcznym wypełnieniu karty do głosowania, przy braku ingerencji innych osób. Jeżeli uznamy, że urzeczywistnienie głosowania osobistego łączy się ze spełnieniem obu powyższych czynności, tj. obecnością w lokalu wyborczym i własnoręcznym wypełnieniem karty, to wszelkie sposoby głosowania na odległość należy jednoznacznie uznać za nieosobiste. Wydaje się jednak, że głosowanie osobiste to w istocie głosowanie własnoręczne, dokonane osobiście przez wyborcę bez niczyjej pomocy i w tym znaczeniu głosowanie korespondencyjne może być uznane za osobiste.

Osobisty charakter głosowania pocztowego jest jednak wątpliwy ze względu na faktyczny brak możliwości sprawdzenia, kto wypełnił urzędową kartę do głosowania. Wyborca może przekazać swą kartę innej osobie, a nawet w skrajnych przypadkach sprzedać ją. Ponadto wypełnić kartę może osoba zamieszkująca wraz z wyborcą, który zadeklarował chęć głosowania korespondencyjnego i otrzymał stosowne dokumenty. Wskazane przykłady obrazują, że głosowanie korespondencyjne sprzyja czy nawet umożliwia łamanie zasady wolności wyborów i może powodować ich nieuczciwy przebieg.

W przypadku głosowania pocztowego problemem wydaje się zachowanie tajności głosowania, i to nie tylko w momencie wypełniania urzędowej karty przez wyborcę, ale również podczas dostarczania przesyłki do komisji wyborczej. Wątpliwości budzi fakt, że między chwilą głosowania a wpływieniem głosu do komisji upływa pewien czas, a karta może dotrzeć do komisji już po dniu wyborów. Zjawisko takie należy ocenić negatywnie³².

Głosowanie za pośrednictwem poczty wymaga wcześniejszego zgłoszenia organom przeprowadzającym wybory zamiaru skorzystania z tej instytucji. Następnie wyborca powinien otrzymać listownie kartę do głosowania wraz z zaświadczeniem o prawie do głosowania. Wskazane dokumenty wyborca odsyła do siedziby właściwej komisji w spe-

³⁰ Jednocześnie austriacki Trybunał opowiedział się za możliwością głosowania za pośrednictwem poczty przez obywateli przebywających za granicą, ale z zastrzeżeniem, że dwóch świadków musi poświadczyc fakt osobistego włożenia przez wyborcę urzędowej karty do głosowania do koperty, J. Filip, *Alternatywne sposoby głosowania...*, s. 142.

³¹ Por. K. Skotnicki, *Zasada powszechności w prawie wyborczym...*, s. 256–257; J. Mordwilko, *W sprawie ustanowienia w polskim prawie wyborczym...*, s. 67.

³² Por. B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne...*, s. 302–303; tenże, *Prawo wyborcze obywateli...*, s. 17.

cialnie ku temu przygotowanych kopertach. Zadeklarowanie przez wyborcę głosowania za pośrednictwem poczty i przekazanie mu stosownych dokumentów powinno być odnotowane w rejestrze, aby uniemożliwić podwójne głosowanie (w lokalu wyborczym i za pośrednictwem poczty). Wyborca, który uzyskał kartę do głosowania wraz z zaświadczeniem o prawie do głosowania, może ponadto sam dostarczyć swój głos do komisji wyborczej i tym samym zagłosować tradycyjnie. Korzystanie z dobrodziejstwa korespondencyjnego głosowania bywa niekiedy ograniczane do określonych grup wyborców, którzy z uzasadnionych powodów nie mogą stawić się osobiście w lokalu wyborczym. Najczęściej głosowanie przez pocztę dostępne jest dla obywateli przebywających poza terenem kraju i łączy się z nieprzeprowadzaniem wyborów za granicą. W niektórych krajach, podobnie jak w wypadku głosowania przez pełnomocnika, omawiana forma oddania głosu dostępna jest tylko dla ściśle określonej kategorii osób: niepełnosprawnych, chorych, przebywających w zakładach karnych³³.

W realiach polskich zastosowanie tej instytucji może budzić duże kontrowersje z uwagi na powszechnie znane niedomagania systemu pocztowego. Ten poważny argument — jak się wydaje — przemawia za powściągliwym jej stosowaniem. Z drugiej jednak strony zastosowanie głosowania pocztowego wydaje się wskazane w odniesieniu do osób przebywających poza granicami kraju. Wówczas należałoby skonstruować je w ten sposób, aby przesyłki z kartami do głosowania przybywały do określonych komisji wyborczych przed końcem tradycyjnego głosowania. Powszechne głosowanie za pośrednictwem poczty mogłoby się odbyć dopiero po praktycznym sprawdzeniu w odniesieniu do ograniczonego kręgu podmiotów.

W przeciwieństwie do głosowania przez pełnomocnika, głosowanie za pośrednictwem poczty powinno być szerzej dostępne³⁴, gdyż może wpłynąć pozytywnie na zwiększenie partycypacji wyborców w wyborach. Budzi ono także mniej kontrowersji co do zgodności z zasadą bezpośredniości oraz tajności głosowania. Należy jednak podnieść, że głosowanie korespondencyjne wymaga rzetelnego, dobrze funkcjonującego i szeroko dostępnego systemu pocztowego, który daje rękojmię niezawodności w dostarczaniu nienaruszonych przesyłek³⁵. Doświadczenia niektórych krajów demokratycznych wskazują, że udział głosów dokonanych za pośrednictwem poczty jest stosunkowo duży³⁶. Głosowanie za pośrednictwem pełnomocnika nie jest natomiast zbyt popularne w Wielkiej Brytanii, gdzie tą drogą głosuje zwykle poniżej 1% wyborców³⁷.

³³ K. Skotnicki, *Zasada powszechności w prawie wyborczym...*, s. 253–255. W stosunku do osób niepełnosprawnych lub chorych głosowanie listowne bywa łączone z zastosowaniem tzw. ruchomej urny wyborczej, którą członkowie komisji wyborczej dostarczają do domów wskazanej kategorii osób, umożliwiając im oddanie głosu.

³⁴ Odmienne H. Meyer, *Prawo wyborcze*, [w:] *Parlament Republiki Federalnej Niemiec*, red. J. Isensee, P. Kirchhof, Warszawa 1995, s. 12.

³⁵ Por. J. Mordwiłko, *W sprawie ustanowienia w polskim prawie wyborczym...*, s. 68. Autor ten powołuje się w swej opinii na doświadczenia Hiszpanii, gdzie wprowadzenie głosowania korespondencyjnego spotkało się z krytyką ze strony centralnych organów wyborczych. Tej formie głosowania zarzucono m.in. wysokie koszty, nieproporcjonalne do efektów, problemy techniczne związane ze złym funkcjonowaniem systemu pocztowego oraz opóźnienie w ustalaniu wyników.

³⁶ J. Filip, *Alternatywne sposoby głosowania i głosowanie korespondencyjne...*, s. 142. Autor ten wskazuje, że w wyborach w Niemczech w 2005 r. za pośrednictwem poczty głosowało niemal 19% wyborców.

³⁷ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne...*, s. 303.

V. GŁOSOWANIE ELEKTRONICZNE

Z uwagi na postępujący rozwój techniczny i coraz szersze zastosowanie urządzeń elektronicznych, służących przenoszeniu danych na odległość, dużą rolę w procesie wyborczym może odegrać głosowanie elektroniczne, przede wszystkim z wykorzystaniem Internetu³⁸. Jest to najnowsza forma oddania głosu w wyborach i referendum³⁹.

Podstawową trudnością w zastosowaniu Internetu w wyborach jest budowa odpowiedniego, w pełni bezpiecznego i uniemożliwiającego nieuczciwe manipulacje systemu⁴⁰. Właściwie skonstruowany system elektroniczny, gwarantujący realizację konstytucyjnych zasad wyborczych, tj. odpowiednio zabezpieczony przed ingerencją zewnętrzną, prosty w użyciu, zapewniający powszechny dostęp głosującym oraz uczciwość wyborów, nie został jeszcze stworzony⁴¹. Jednakże wciąż w wielu państwach trwają poszukiwania właściwych technologii oraz oprogramowania koniecznego do urzeczywistnienia idei powszechnego głosowania elektronicznego⁴².

Głosowanie elektroniczne jest pociągającą ideą szczególnie dla polityków, którzy podkreślają chęć poprawy frekwencji wyborczej przez ułatwienie oddania głosu. Dodatkowo podnoszonym przez nich argumentem jest realna możliwość zwiększenia partycypacji osób młodych, chętnie wykorzystujących nowoczesne urządzenia elektroniczne. Wskazuje się również potrzebę dywersyfikacji metod głosowania, które po-

³⁸ Głosowanie elektroniczne jest to głosowanie za pomocą technologii elektronicznej, przy zastosowaniu różnorodnych urządzeń: komputera osobistego, telefonu komórkowego, telefonu stacjonarnego, telewizji cyfrowej, konsoli do gier połączonej z siecią, automatów do głosowania, a nawet bankomatów czy terminali lotto; A. Preisner, *e-Voting — przyszłość e-demokracji? (szkic kilku niełatwych kwestii)*, [w:] *Międzynarodowa konferencja naukowa. Prawo wyborcze do parlamentu w wybranych państwach europejskich, Rzeszów 3–4 kwietnia 2006 r.*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Rzeszów 2006, s. 201–202. Rozważania niniejsze dotyczą wyłącznie możliwości głosowania przy pomocy Internetu, nie odnoszą się do tzw. głosowania wspomaganego maszynami, polegającego na wykorzystaniu maszyn głosujących dostępnych najczęściej wyłącznie w lokalach wyborczych, zob. R. Baliński, *E-voting przyszłość demokracji?*, „e-Biuletyn” 2008, nr 3, s. 4, na stronie internetowej <www.cbke.prawo.uni.wroc.pl>.

³⁹ Prekursorem głosowania elektronicznego są Stany Zjednoczone, K. Skotnicki, *Zasada powszechności w prawie...*, s. 261–262.

⁴⁰ Szerzej R. Baliński, A. Preisner, *e-Voting — szanse, możliwości, zagrożenia*, [w:] *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu...*, s. 58–67.

⁴¹ Zob. szerzej dyskusję w ramach seminarium zorganizowanego w dniu 3 lipca 2007 r. przez Instytut Spraw Publicznych, *Głosowanie elektroniczne w Polsce (?)*, *Zapis stenograficzny*, Warszawa 2007.

⁴² W Europie Środkowo-wschodniej jedynym państwem, które przeprowadziło głosowanie przez Internet, jest Estonia. Pilotażowy program zapoczątkowała próba wykorzystania tej techniki w wyborach lokalnych w 2005 r. Kolejny sprawdzian polegał na możliwości głosowania przez Internet w wyborach parlamentarnych 2007 r. Głosowanie elektroniczne poprzedzało tradycyjne oddanie głosu w lokalu wyborczym i było przeprowadzane od 6 do 4 dnia przed dniem powszechnego głosowania. Wyborcy — mimo oddania głosu przez sieć teleinformatyczną — mogli ponownie wziąć udział w zwykłym głosowaniu, czym anulowali głos wirtualny. Głosowanie odbywało się za pośrednictwem strony internetowej estońskiej centralnej komisji wyborczej. Wyborca chcący skorzystać ze wskazanej techniki musiał dysponować specjalnym kodem dostępu oraz nowej generacji dowodem osobistym. Frekwencja w parlamentarnych wyborach elektronicznych była niewielka, nie przekroczyła 3%. Zob. *E-Voting System, Overview*, Talin 2005 — publikacja przygotowana przez estońską centralną komisję wyborczą, dostępna na stronie internetowej <www.vvk.ee/elektr/docs/Yldkirjeldus-eng.pdf>. W. Drechsler, *The Estonia E-Voting Laws Discourse, Pragmatic Benchmarking for Central and Eastern Europe*, na stronie internetowej <unpan1.un.org/intracod/groups/public/documents/nispancee/unpan009212.pdf>. Zob. także, I. Wróbel, *Szwajcarskie doświadczenia w głosowaniu przez Internet na przykładzie kantonu Zurych — wnioski dla Polski*, „e-Biuletyn” 2008, nr 3, s. 3–11, <www.cbke.prawo.uni.wroc.pl>.

winni stać się bardziej elastyczne i dostępne dla mobilnego, nowoczesnego społeczeństwa⁴³.

Stwierdzić należy, że głosowanie elektroniczne, rozumiane jako głosowanie przy użyciu sieci teleinformatycznej, możliwe do dokonania w każdym miejscu posiadającym do niej dostęp, jest godną rozważenia formą oddania głosu we wszystkich powszechnych wyborach oraz referendach⁴⁴. Jednakże poważnym argumentem przemawiającym za powściągliwym korzystaniem również z tej instytucji jest techniczna trudność w zagwarantowaniu bezpieczeństwa sieci podczas wyborów. Właściwe zabezpieczenie, a także wprowadzenie elektronicznych procedur wyborczych wymaga ponadto poważnych nakładów finansowych⁴⁵.

W rozważaniach nad koherentnością głosowania elektronicznego z zasadą bezpośredniości wskazuje się, że przy założeniu istnienia bezpiecznego systemu komputerowego nie łamie ono obowiązujących standardów⁴⁶. Zastrzec jednak należy, że owa zgodność wymaga właściwego systemu weryfikacji wyborcy, który oddaje głos drogą elektroniczną oraz rzetelnego odczytania woli wyborcy przez system w postaci odpowiedniego zaliczenia głosu wyborcy. Zakładając pomyślną weryfikację danych wyborcy przez system oraz właściwy sposób zliczania przez niego głosów, wymagania wynikłe z zasady bezpośredniości, odnoszące się do konieczności zagwarantowania realnego wpływu wyborów na skład organów przedstawicielskich, mogą być w pełni urzeczywistnione. Co więcej, trafne wydaje się uznanie, że głosowanie elektroniczne jest zgodne z bezpośredniością interpretowaną jako głosowanie osobiste, gdyż wypełniona przez wyborcę elektroniczna karta do głosowania może być przesyłana automatycznie po zakończeniu aktu wyborczego do komisji wyborczej, gdzie w zasadzie od razu możliwe jest ustalenie aktualnego wyniku wyborów. Przekaznikiem woli wyborcy jest w tym przypadku impuls elektroniczny, który zastępuje niejako tradycyjny sposób wyrażenia woli w postaci wypełniania karty do głosowania. Wirtualna weryfikacja danych wyborcy zastępuje natomiast fizyczną obecność w lokalu wyborczym. W dzisiejszych realiach rozwoju technik głosowania elektronicznego trudno jednak wprost wykazać ich zgodność z zasadą bezpośredniości, bez równoczesnego odwołania się do przykładu ich wykorzystania w danej elekcji. Empiryczne doświadczenia z różnych krajów demokratycznych nakazują daleko idącą powściągliwość w jednoznacznej ocenie głosowania elektronicznego⁴⁷.

Postulaty szerokiego wykorzystania w polskim prawie wyborczym technik elektronicznych, ograniczonych nie tylko do prowadzenia rejestrów i sporządzania spisów wyborczych, przekazywania i obliczania danych przez komisje wyborcze oraz publi-

⁴³ Por. wypowiedź senatora J. Bachalskiego podczas seminarium *Głosowanie elektroniczne w Polsce...*, s. 20–22.

⁴⁴ Wątpliwe ze względu na duże koszty wydaje się wprowadzanie automatów wyborczych, które byłyby dostępne w lokalu wyborczym obok tradycyjnej formy głosowania.

⁴⁵ Umożliwienie powszechnego głosowania przez Internet ogranicza koszty organizowania wyborów poza granicami kraju, jednakże oszczędności te poprzedzą duże nakłady finansowe.

⁴⁶ Por. K.W. Czaplicki, *Głosowanie elektroniczne (e-voting) — wybrane zagadnienia*, [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej*, red. F. Rymarz, Warszawa 2005, s. 45.

⁴⁷ R. Balicki, A. Preisner, *e-Voting — szanse, możliwości, zagrożenia...*, s. 73.

kacji wyników wyborów⁴⁸, są obecnie podnoszone nie tylko przez polityków, ale również przez teoretyków i praktyków prawa wyborczego⁴⁹.

Wykorzystanie głosowania elektronicznego w polskim prawie i praktyce wyborczej jest prawdopodobnie wyłącznie kwestią czasu. Jednakże do urzeczywistnienia tego postulatu niezbędne są różne działania, w szczególności natury technicznej, które zapewnią odpowiednie bezpieczeństwo zastosowania tej formy głosowania. Ewentualne problemy legislacyjne wydają się wtórne w stosunku do wdrożenia odpowiednich systemów komputerowych.

VI. PODSUMOWANIE I WNIOSKI

Przyjęcie zgodności wskazanych, alternatywnych technik głosowania z zasadą bezpośredniości wyborów zależy w pierwszym rzędzie od sposobu rozumienia tej zasady. Mimo że bezpośredniość należy do grupy „pojęć zastanych”⁵⁰, to istniejące, wskazane powyżej, rozbieżności interpretacyjne dotyczące jej rzeczywistej treści implikują ocenę zgodności wskazanych form głosowania z analizowaną zasadą. Zwrócić należy w tym miejscu uwagę na interpretację kryterium głosowania osobistego, łączonego przez niektórych z bezpośredniością. Osobiste głosowanie wzmacnia zasadę bezpośredniości w tym sensie, że ogranicza ewentualne oszustwa wpływające na treść głosu. Tym samym głosowanie osobiste wzmacnia również zasadę wolności i uczciwość przeprowadzania elekcji⁵¹.

Do realizacji zasady bezpośredniości nie jest jednak niezbędna wizyta w lokalu wyborczym, ale faktyczne i precyzyjne przekazanie woli głosującego. Bezpośredniość zakłada, że wola wyborcy zostanie uszanowana przez organy wyborcze, pełnomocnika, pracowników poczty czy system komputerowy, i tylko, i wyłącznie od treści głosów elektoratu będzie zależał skład organu go reprezentującego. Przy innym założeniu nie tylko zasada bezpośredniości, ale także demokracja przedstawicielska mogą okazać się ułudą.

W zasadę bezpośredniości w największym stopniu zdaje się ingerować instytucja głosowania za pośrednictwem pełnomocnika. Oczywiście jest, że stosunek pełnomocnictwa między mocodawcą a pełnomocnikiem musi być oparty na wzajemnym zaufaniu. Jednak nie ma faktycznie żadnej gwarancji, że pełnomocnik nie przekroczy ram otrzymanego upoważnienia i nie zagłosuje w sposób niezgodny z wolą udzielającego pełnomocnictwo. Pełnomocnik nie jest jedynie osobą, która dostarcza wypełnioną kartę do głosowania do lokalu wyborczego, ale faktycznie dokonuje aktu wyborczego w zastępstwie zleceniodawcy, będąc zobowiązany do dokonania tego w sposób właściwy — wskazany przez mocodawcę. Takie głosowanie w zastępstwie wyborcy nie jest więc z oczywistych względów osobiste, ponadto nie jest tajne. Uznać należy, że z uwagi na liczne wątpliwości co do zastosowania instytucji pełnomocnictwa w akcie wyborczym, użycie jej powinno mieć wyjątkowy charakter i dotyczyć wyłącznie określonego, wąskiego kręgu osób.

⁴⁸ Szerzej R. Drapiński, *Zastosowanie technik elektronicznych w procedurach wyborczych i referendalnych*, [w:] *Demokratyczne standardy...*, s. 97–108.

⁴⁹ Por. m.in. J. Mordwiłko, *Instytucja pełnomocnika wyborcy...*, s. 60; K.W. Czaplicki, *Głosowanie elektroniczne (e-voting)...*, s. 46–47.

⁵⁰ L. Garlicki, uwaga 24 do art. 96, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, t. I, red. L. Garlicki, Warszawa 1999, s. 15.

⁵¹ Por. G. Kryszewski, *Standardy prawne wolnych wyborów parlamentarnych*, Białystok 2007, s. 223–233.

Odnosząc się do głosowania na odległość w postaci oddania głosu za pośrednictwem poczty lub poprzez Internet, warta podkreślenia jest generalna zgodność tych sposobów głosowania z zasadą bezpośredniości. Podstawowym zagrożeniem ich wykorzystania jest problem rzetelności i niezawodności systemu pocztowego oraz budowy pewnego, odpornego na manipulację systemu elektronicznego. Jednocześnie całkowita nieobecność funkcjonariuszy wyborczych przy głosowaniu w tej formie budzi obawę niekontrolowanego wpływu osób trzecich na wolę wyborcy⁵². Mając świadomość ułomności wskazanych form głosowania, konieczne jest więc dążenie do poprawy funkcjonowania instytucji pocztowych oraz czerpanie z doświadczeń innych krajów w celu stworzenia oryginalnego i niezawodnego systemu elektronicznego.

Alternatywne formy głosowania, a przede wszystkim głosowanie elektroniczne oraz za pośrednictwem poczty, jest dziś coraz częściej przyjmowanym demokratycznym standardem wyborów, a głosowanie przez Internet uznawane jest za przyszłość demokracji. Dlatego też mimo pewnych wątpliwości co do zgodności tych form głosowania z zasadami wyborczymi, istotne jest, aby w sposób rozważny i kompetentny zostały one urzeczywistnione również w naszym kraju.

SUMMARY

of the article:

New Voting Techniques in the Context of the Principle of Direct Election

The principle of direct election is one of fundamental electoral principles and, despite its relatively clear content, is recognized by the constitutional law doctrine within three slightly varied meanings.

Broadly understood, it means a one-level election, where the composition of an elected body is determined directly on the basis of the content of votes given by electors (voters). In a narrower meaning of the word, direct nature of election enables the voter to vote for a particular candidate, voters have an effect on the election of each candidate. In the narrowest meaning, the above-mentioned requirements are met and the voter votes in person in the polling station.

This article examines, in the context of conformity with the principle of direct election, three voting techniques which do not require the voter's attendance in the polling station, i.e. proxy voting, voting-by-mail and e-voting. The author concludes that the principle of direct election is to the most extent impeded by proxy voting, because the way in which he/she votes cannot be verified. The proxy may be against the will of his/her principal, which obviously violates the direct nature of election.

As concerns distant voting, i.e. by mail or via Internet, one should bear in mind general conformity of those form of voting with the principle of direct election. The main obstacle concerning their use in the electoral process is the problem of reliability of the mail system and the creation of reliable electronic system resistant to manipulation.

The presented voting techniques are today the most frequently applied democratic electoral standard and, as concerns e-voting, are considered a constituent part of future democracy. Therefore, despite some doubts as to their conformity with the electoral principles, it is very important requirement that their popularization in Poland be performed in a careful and competent way.

⁵² Tamże, s. 224.

NOWE ASPEKTY STATUSU KOMISJI SEJMU RP

1. Intencją niniejszego opracowania jest systemowe uporządkowanie i ocena stanu oraz kierunków zmian w organizacji i zakresie pracy komisji sejmowych na przestrzeni ostatnich pięciu lat¹. Analiza ta wydaje się potrzebna ze względu na stan prawny, który w tym czasie uległ kilkakrotnie zmianie.

Poniższe uwagi odnoszą się do zmian w regulaminie Sejmu [dalej jako rS], które nastąpiły po ogłoszeniu tekstu jednolitego w 2002 r.² oraz stanu badań na tym etapie³. Ciekawa pozostaje rozbieżność pomiędzy wieloma racjonalnymi postulatami nauki prawa⁴ a praktycznymi kierunkami nowelizacji rS w omawianym okresie⁵. Wyjątkiem na tym tle są częściowo dwie ostatnie nowelizacje rS⁶, uwzględniające postulowaną konieczność wprowadzenia przepisów dostosowawczo-porządkujących, o czym w dalszej części opracowania.

Generalnie, zmiany rS odnoszące się do komisji sejmowych można określić dwukierunkowo. Po pierwsze, jako strukturalne wyodrębnianie nowych organów i przypisywanie im nowych zakresów właściwości (lub ich redukcja i łączenie zakresów przedmiotowych). Po drugie, jako zmiany odnoszące się do dostosowywania przepisów rS do obowiązujących ustaw, nakładających na Sejm i jego organy określone zadania.

2. Wiele omówionych poniżej przepisów, określających strukturę i funkcjonowanie komisji sejmowych, pojawia się w kolejnych nowelizacjach rS obok głównych założeń tych zmian. I tak, poza niniejszym opracowaniem, pozostaną następujące obszary kolejnych nowelizacji regulaminu: nowe brzmienie rozdziału 4 „Interpelacje, informacje bieżące, zapytanie poselskie i pytania w sprawach bieżących” (zmiana z 23 kwietnia 2003 r.); nowy rozdział 5a określający szczegółowe postępowanie z projektami ustaw wykonujących prawo Unii Europejskiej (zmiana z 20 lutego 2004 r.); nowy rozdział 1a w dziale II i nowy dział IVa regulujący wiele „pozakomisyjnych”

¹ Dla poprzednich etapów zob. *Polskie regulaminy parlamentarne 1986–2002*, oprac. J. Szymanek, J. Zaleśny, Warszawa 2002.

² Obwieszczenie Marszałka Sejmu z dnia 29 maja 2002 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej — Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. Nr 23, poz. 398).

³ Zob. np. M. Zubik, *Organizacja wewnętrzna Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2003; P. Czarny, B. Naleziński, *Organy Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2002; H. Pajdała, *Komisje sejmowe. Status i funkcjonowanie*, Warszawa 2003 (tu uwagi recenzyjne M. Zubika, „Przegląd Legislacyjny” 2004, nr 2(42), s. 219–222).

⁴ Zob. np. Sprawozdanie z przebiegu spotkania na temat projektów regulaminu Sejmu zorganizowane w dniu 19 kwietnia 2001 r., „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 4(45), s. 10–48 oraz M. Zubik, *O potrzebie uchwalenia nowego regulaminu Sejmu*, tamże, s. 49–71.

⁵ Są to następujące uchwały Sejmu RP w sprawie zmiany rS z dnia: 23 kwietnia 2003 r. (M.P. Nr 23, poz. 337), 20 lutego 2004 r. (M.P. Nr 12, poz. 182), 11 marca 2005 r. (M.P. Nr 16, poz. 478), 6 maja 2005 r. (M.P. Nr 42, poz. 556), 3 listopada 2005 r. (M.P. Nr 66, poz. 912), 24 listopada 2005 r. (M.P. Nr 76, poz. 1062), 24 lutego 2006 r. (M.P. Nr 15, poz. 194), 29 marca 2007 r. (M.P. Nr 23, poz. 253), 14 listopada 2007 r. (M.P. Nr 87, poz. 943), 11 lipca 2008 r. (M.P. Nr 53, poz. 469).

⁶ Zob. uchwały Sejmu RP w sprawie zmiany rS z dnia 19 grudnia 2008 r. (M.P. z 2009 r. Nr 2, poz. 9) oraz z dnia 9 stycznia 2009 r. (M.P. Nr 3, poz. 4).

aspektów wysłuchania publicznego oraz zakresu dostępu do informacji publicznej (zmiana z 24 lutego 2006 r.); nowy art. 49a określający wymóg większości 2/3 głosów dla przyjęcia w toku trzeciego czytania poprawki lub wniosku mniejszości do projektu ustawy o zmianie Konstytucji RP (zmiana z 29 marca 2007 r.; obecnie przepis ten znalazł miejsce w art. 86k nowego rozdziału 3a — nowela z 19 grudnia 2008 r.); temporalny wymóg (nowe brzmienie art. 30 ust. 4) poddania pod głosowanie wniosków w sprawie wyboru lub powołania przez Sejm poszczególnych osób na stanowiska państwowe (zmiana z 11 lipca 2008 r.), a także wiele elementów obszernej nowelizacji z 19 grudnia 2008 r., nieodnoszących się bezpośrednio do prac komisji sejmowych.

3. Spośród czterech nowelizacji rS uchwalonych w toku IV kadencji Sejmu RP, dwie odnoszą się do niewielkich zmian strukturalno-organizacyjnych w funkcjonowaniu komisji⁷, a dwie kolejne to obszerne regulacje dotyczące szczegółowych zasad działania nowej Komisji do Spraw Unii Europejskiej (rozdział 13a)⁸ oraz doprecyzowanie na gruncie rS ustawowych przepisów o sejmowej komisji śledczej (rozdział 11a)⁹.

W zmianie z 23 kwietnia 2003 r. należy wskazać na trzy elementy. Pierwszy, to zastąpienie regulacji o niemożności odbywania posiedzeń komisji sejmowych w czasie trwania posiedzeń Sejmu bez zgody marszałka Sejmu przepisem zobowiązującym przewodniczącego komisji do zawiadamiania marszałka Sejmu o terminie i porządku dziennym posiedzenia komisji, który może nie wyrazić zgody na odbycie posiedzenia. W praktyce, poprzednia forma powodowała korespondencję dwustronną, tzn. przewodniczący oczekiwał na pisemną zgodę marszałka, aby przeprowadzić posiedzenie. Obecnie, korespondencja jest jednostronna i marszałek Sejmu może skorzystać z uprawnienia do niewyrażenia zgody na już zwołane posiedzenie komisji.

Drugi element, to wykreślenie autoryzacji tekstów biuletynów z posiedzeń komisji, będących „nieurzędowym streszczeniem obrad komisji”. Czynność ta hamowała bowiem publikację tego dokumentu, a tym samym ograniczała czasowo możliwość zapoznania się z informacją z przebiegu posiedzenia.

Trzeci element, to wprowadzenie w nowym art. 204a (na wzór przepisu art. 143 ust. 15 rS), podstawy do utraty przez posła członkostwa w Komisji Regulaminowej i Spraw Poselskich. Otóż, w przypadku podjęcia wobec członka tej komisji uchwały nakładającej określone sankcje dyscyplinarne, tj.: w przypadku naruszenia lub niedopełnienia obowiązków określonych w art. 33–35 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora¹⁰, co odnosi się również do niezłożenia przez posła oświadczenia o stanie majątkowym w terminie ustawowym (art. 21 ust. 1 rS); niewykonywania obowiązków poselskich (art. 22 ust. 1 rS); nałożenia sankcji finansowych w związku z wykluczeniem posła w trybie art. 175 ust. 5 rS z posiedzenia Sejmu (art. 25 ust. 1 i 2 rS); a także w związku z nałożeniem na posła — w drodze

⁷ Uchwała z dnia 23 kwietnia 2003 r. (M.P. Nr 23, poz. 1142) oraz uchwała z dnia 11 marca 2005 r. (M.P. Nr 16, poz. 263).

⁸ Uchwała z dnia 20 lutego 2004 r. (M.P. Nr 12, poz. 182).

⁹ Uchwała z dnia 6 maja 2005 r. (M.P. Nr 42, poz. 556).

¹⁰ Dz.U. z 2003 r. Nr 221, poz. 2199, z późn. zm.

uchwały Komisji Etyki Poselskiej — kary za naruszenie „Zasad etyki poselskiej”¹¹ (art. 147 ust. 1 rS); uprawomocnienie się uchwały powoduje utratę członkostwa.

Na przepis ten powołano się do tej pory jedynie raz i dotyczyło to sytuacji utraty członkostwa w Komisji Regulaminowej i Spraw Poselskich zastępcy przewodniczącego tej komisji, po zwróceniu mu uwagi przez Komisję Etyki Poselskiej za naruszenie zasady rzetelności i podtrzymaniu tej uchwały w trybie odwoławczym przez Prezydium Sejmu¹². Oczywiście *ratio legis* tej normy wiąże się z sytuacją, w której członkowie Komisji Regulaminowej i Spraw Poselskich podejmują uchwały i opinie w sprawach dyscyplinarnych wobec innych posłów, co powinno wykluczać możliwość karania posłów (wnioskowania o ukaranie lub umorzenie postępowania) przy udziale, czy za sprawą, posłów ukaranych.

Zmiana z 11 marca 2005 r.¹³ dotyczyła utworzenia nowej Komisji Równego Statusu Kobiet i Mężczyzn, której działalność opierała się na ogólnych zasadach właściwych dla utrwalonego systemu komisji stałych, jednak z nowym zakresem przedmiotowym. Niedługie funkcjonowanie tej komisji skończyło się wraz ze zmianami w strukturze komisji sejmowych, uchwalonymi na początku V kadencji Sejmu.

Wyodrębnienie — we wspomnianych wcześniej zmianach rS z 20 lutego 2004 r. i z 6 maja 2005 r. — nowych rozdziałów dla Komisji do Spraw Unii Europejskiej i Komisji śledczej, to obszernie regulacje właściwe dla specyficznych organów Sejmu, posiadających wiele odrębnych elementów organizacji i zadań na tle tradycyjnego systemu komisji branżowych czy problemowych¹⁴.

W pierwszym przypadku Komisja do Spraw Unii Europejskiej¹⁵ to wyspecjalizowany organ o wyłącznym — obok sejmowej komisji śledczej — sposobie parytetowego wyłaniania składu osobowego („liczy nie więcej niż 46 posłów”) oraz o charakterystycznym dokonywaniu w nim zmian (art. 148a ust. 1–12 rS), a także specyficznym zakresie działania koncentrującym się głównie na zajmowaniu stanowisk i wyrażaniu opinii na temat projektów aktów prawnych UE¹⁶. Nowe elementy postępowania w Komisji do Spraw Unii Europejskiej to w szczególności odrębny tryb zgłaszania poprawek do projektu usta-

¹¹ Uchwała Sejmu RP z dnia 17 lipca 1998 r. Zasady etyki poselskiej (M.P. Nr 24, poz. 338).

¹² Uchwała nr 4/VI Komisji Etyki Poselskiej z dnia 11 czerwca 2008 r.

¹³ Uchwała z dnia 11 marca 2005 r. (M.P. Nr 16, poz. 263).

¹⁴ Zob. na ten temat D. Lis-Staranowicz, *Komisja śledcza i Komisja do Spraw Unii Europejskiej*, [w:] *Zagadnienia prawa parlamentarnego. Materiały z XLVIII Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego, Serock, 1–3 czerwca 2006 r.*, red. M. Granat, Warszawa 2007, s. 217–241 oraz dyskusję wokół tych zagadnień, tamże, s. 273 i n.

¹⁵ Przepisy przejściowe (art. 2–3 uchwały z dnia 20 lutego 2004 r.) określiły ciągłość prac w przedmiotowym zakresie, a mianowicie dotychczasowa Komisja Europejska wykonywała zadania Komisji do Spraw Unii Europejskiej do dnia jej powołania.

¹⁶ Wnioskodawcy w uzasadnieniu do projektu nowelizacji rS wskazali, że „nowo tworzona Komisja do Spraw Unii Europejskiej powinna współpracować z Radą Ministrów w zakresie uchwalania w Radzie Unii Europejskiej unijnych aktów prawnych. Wprawdzie w samej Radzie Unii Europejskiej głosuje przedstawiciel rządu RP, ale z procesu ustalania stanowiska polskiego w sprawie konkretnych propozycji legislacyjnych UE nie powinien być wyłączony Sejm”; zob. przedstawiony przez Prezydium Sejmu projekt uchwały w sprawie zmiany rS (druk nr 2370, IV kadencja).

wy wykonującej prawo UE — „co najmniej 3 posłów” oraz wniosków mniejszości — „na żądanie co najmniej 3 wnioskodawców” (art. 95d ust. 1–2 rS).

Wprowadzenie nowego rozdziału 11a miało na celu regulację kwestii związanych z powoływaniem¹⁷ i trybem pracy komisji śledczej¹⁸, bowiem przepisy rS stosowane są odnośnie do komisji śledczej¹⁹ jedynie wówczas, gdy przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Określono więc i doprecyzowano następujące elementy: 1) wymóg odbywania pierwszego czytania projektu uchwały powołującej komisję śledczą na posiedzeniu plenarnym Sejmu; 2) organem właściwym dla rozpatrzenia projektu uchwały powołującej jest Komisja Ustawodawcza, ale Sejm może skierować projekt „także do innych komisji”²⁰; 3) w art. 136c przesądzono o odrębności dwóch uchwał — powołującej komisję oraz określającej jej skład osobowy; 4) określono szczegółowy tryb zgłaszania kandydatów do składu komisji oraz konsekwencje nieprzedstawienia przez uprawnione podmioty (przewodniczących klubów i kół wchodzących w skład Konwentu Seniorów) kandydatów w określonym terminie i w określonej liczbie, a także tryb uzupełniania składu i skreślenia kandydata z listy kandydatów; 5) wykluczono możliwość inicjowania przez komisję śledczą projektów ustaw i uchwał; 6) uregulowano reprezentację komisji śledczej do występowania przed organami Sejmu w przypadku wystąpienia komisji śledczej z wnioskiem wstępnym o pociągnięcie konkretnej osoby do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu (art. 136f rS); wskazano sposób postępowania ze sprawozdaniem komisji śledczej (art. 136g–136h rS).

4. W okresie V i VI kadencji Sejmu dokonano wielu zmian w strukturze komisji sejmowych. W toku V kadencji regulamin znowelizowano czterokrotnie, niemniej problematykę komisyjną zawierają trzy z nich. Dwie pierwsze nowelizacje, tj. z 3 i 24 listopada 2005 r.²¹ przyniosły zmiany w dotychczasowej strukturze komisji stałych i powołanie trzech nowych organów. Powołano nową Komisję Przedsiębiorczości, określając jej zakres przedmiotowy, częściowo kosztem dotychczasowej właściwości Komisji Gospodarki. Zniesiono tym samym (poprzez nowe brzmienie art. 18 ust. 1 pkt 1 rS) Komisję Równego Statusu Kobiet i Mężczyzn. Powołanie dwóch kolejnych komisji stałych, tj. Komisji Rodziny i Praw Kobiet (zmiana z 3 listopada 2005 r.) oraz Komisji Pracy (zmiana z 24 listopada 2005 r.) wiązało się również z wydzieleniem części zakresu przedmiotowego funkcjonującej już Komisji Polityki Społecznej.

Początek VI kadencji przyniósł z kolei uchylene przepisów powołujących trzy komisje: Komisję Pracy, Komisję Rodziny i Praw Kobiet oraz Komisję Przedsiębiorczości. Nowelą z 14 listopada 2007 r.²² powołano Komisję Polityki Społecznej i Rodziny (gdzie na powrót przeniesiono dawne elementy zakresów przedmiotowych

¹⁷ Na ustrojowe dylematy związane z inicjowaniem „ankiety sejmowej” wskazuje M. Granat, *Sejmowe komisje śledcze — ustalanie zakresu działania*, [w:] *Ratio est anima legis. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Janusza Trzczińskiego*, Warszawa 2007, s. 77–88.

¹⁸ Zob. poselski projekt uchwały w sprawie zmiany Regulaminu Sejmu RP (druk nr 3193, IV kadencja).

¹⁹ Zob. art. 1 ust. 3 ustawy z dnia 21 stycznia 1999 r. o sejmowej komisji śledczej (Dz.U. Nr 35, poz. 321, z późn. zm.).

²⁰ W dotychczasowej praktyce była to dwukrotnie Komisja Regulaminowa i Spraw Poselskich.

²¹ Odpowiednio: uchwała z dnia 3 listopada 2005 r. (M.P. Nr 66, poz. 912) oraz uchwała z dnia 24 listopada 2005 r. (M.P. Nr 76, poz. 1062).

²² Uchwała z dnia 14 listopada 2007 r. (M.P. Nr 87, poz. 943).

Komisji Pracy, Komisji Rodziny i Praw Kobiet), a także rozszerzono zakres przedmiotowy Komisji Gospodarki (o zakres niedawnej Komisji Przedsiębiorczości).

Ponadto, w zakresie spraw dotyczących właściwości komisji, nowelą z 19 grudnia 2008 r., przeniesiono sprawy „turystyki” z Komisji Gospodarki do Komisji Kultury Fizycznej i Sportu (Komisja Kultury Fizycznej, Sportu i Turystyki), a przedmiot „geodezji i kartografii” z Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych do Komisji Infrastruktury. O ile pierwsza zmiana wynikała z przedłożenia grupy posłów²³, o tyle druga spowodowana była głównie postanowieniami marszałka Sejmu o podziale części budżetowych pomiędzy komisje sejmowe (w związku z pracami nad budżetem państwa lub sprawozdaniem jego wykonania) z uwzględnieniem przepisów ustawy o działach administracji rządowej²⁴.

Zmiany w regulaminie Sejmu w okresie V kadencji Sejmu dotyczyły przede wszystkim obszernych przepisów (nowela z 24 lutego 2006 r.) w zakresie wysłuchania publicznego — instytucji prawa parlamentarnego realizowanej na posiedzeniach komisji sejmowych. Przepisy te znalazły miejsce w rS z tytułu delegacji do ich wydania w ustawie o zawodowej działalności lobbingsowej w procesie tworzenia prawa²⁵. Główne aspekty tej nowelizacji zostały już kompleksowo omówione w literaturze przedmiotu i nie wymagają dodatkowych akcentów²⁶. Uzupełnienie może dotyczyć jedynie wskazania na akty wewnętrzne w tym zakresie obowiązujące w Kancelarii Sejmu²⁷. Co ciekawe, podobne wymogi dotyczące obsługi działalności lobbingsowej występują w Parlamencie Europejskim²⁸.

5. Kompleksowe zmiany, wynikające z potrzeb dostosowania rS do obowiązujących ustaw, a także z szeregu postulatów doktryny, znalazły wyraz w dwóch ostatnich nowelizacjach²⁹ uchwalonych w toku VI kadencji Sejmu.

²³ Poselski projekt uchwały w sprawie zmiany rS (druk nr 403). Zmianę uzasadniano potrzebą dostosowania struktury komisji sejmowych do podziału resortowego Rady Ministrów. Zagadnienie to należy raczej widzieć przez pryzmat funkcji Sejmu, z których wynika struktura jego organów, a nie z wewnętrznego podziału zadań czy struktury rządu.

²⁴ Sprawy „geodezji i kartografii” mieszczą się w zakresie działu „administracja publiczna”, art. 6 ust. 1 pkt 4a ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (tj. Dz.U. z 2007 r. Nr 65, poz. 4378, z późn. zm.).

²⁵ Na temat założeń nowelizacji rS oraz zakresu delegacji zawartej w art. 8 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie tworzenia prawa (Dz.U. Nr 169, poz. 1414), zob. opinie P. Radziejewicza, A. Szmyta i J. Mordwiłki, „Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu” 2006, nr 1, s. 36–46.

²⁶ Zob. A. Szmyt, *Tryb stanowienia ustaw*, [w:] *Zagadnienia prawa parlamentarnego...*, s. 131–136; tegoż *W sprawie uchwały komisji sejmowej o przeprowadzenie wysłuchania publicznego*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2006/2007, nr 4/1, s. 11–15.

²⁷ Zob. zarządzenie nr 5 Szefa Kancelarii Sejmu z dnia 6 marca 2006 r. w sprawie postępowania Kancelarii Sejmu w związku z przeprowadzaniem wysłuchania publicznego oraz zarządzenie nr 6 Szefa Kancelarii Sejmu z dnia 6 marca 2006 r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z podmiotami wykonującymi zawodową działalność lobbingsową oraz podmiotami wykonującymi bez wpisu do rejestru czynności z zakresu zawodowej działalności lobbingsowej.

²⁸ Podobieństwa tych rozwiązań dotyczą rejestracji, wyposażenia w identyfikatory, określenia interesów, które reprezentuje lobbysta i sankcji, tzn. odebrania identyfikatora, co uniemożliwia dostęp do budynków Parlamentu Europejskiego. Różnice, to przede wszystkim odesłanie do kodeksu postępowania w załączniku IX do Regulaminu PE, A.K. Cianciara, *Instytucjonalizacja lobbingu w Unii Europejskiej*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 2, s. 63.

²⁹ Zob. przypis 6.

Nowelizacja z 19 grudnia 2008 r.³⁰ zawiera wiele drobnych, ale istotnych dla pracy komisji sejmowych zmian, wynikających również z wcześniej inicjowanych i podejmowanych prób nowelizacji³¹. Poniżej wskażę na elementy zmian, mających bezpośredni wpływ na tryb i formy pracy komisji sejmowych.

Nowe brzmienie art. 7 ust. 3 rS dyspozycyjnie określa wygaśnięcie członkostwa w komisji z dniem powołania posła w skład Rady Ministrów lub powierzenia mu funkcji sekretarza stanu; poseł przestaje zatem być członkiem komisji. Poprzedni stan prawny określał jedynie „niemożność” łączenia członkostwa w komisji z funkcją ministra lub sekretarza stanu. Jednak w praktyce postępowania parlamentarnego wymagane było dokonanie przez Sejm zmian w składzie osobowym takiej komisji, a zatem odwołanie takiego posła (w drodze uchwały Sejmu) na wniosek klubu zawarty we wniosku Prezydium Sejmu w sprawie zmian w składach osobowych komisji sejmowych. W praktyce zdarzyło się już tak, że obserwowano sytuację jednoczesnego uczestnictwa w posiedzeniu komisji jej przewodniczącego, i w jednej osobie sekretarza stanu w ministerstwie, które udziela informacji (z art. 153 ut.1 rS). Można mieć na tym tle wątpliwości co do sposobu realizacji funkcji kontrolnej parlamentu wobec władzy wykonawczej.

Doświadczenia parlamentarnej praktyki w zakresie zmian w składach osobowych prezydium komisji doprowadziły do redakcji dwóch nowych ustępów w art. 20 rS. Otóż, w celu zracjonalizowania sposobu dokonywania tych zmian wymagany jest wniosek, który może być rozpatrzony nie wcześniej niż 3. dnia i nie później niż 30. dnia od dnia jego złożenia. Należałoby — jak się wydaje — postulować w tym miejscu dodatkowo jego formę pisemną, jeśli wniosek będzie zgłaszany poza posiedzeniem komisji oraz wymóg jego składania jedynie przez posłów — członków danej komisji, co raczej wynika z logiki całościowego spojrzenia na przepis art. 20 rS. Oczywiście, dotychczasowe ujęcie tego problemu wynikało z ustaleń Konwentu Seniorów, które zapada na początku kadencji i określa parytetowy udział przedstawicieli klubów w prezydiach komisji sejmowych.

Nowy ust. 5 w art. 20 rS, statuujący nową instytucję „rezygnacji” członka prezydium komisji z funkcji przewodniczącego³² lub zastępcy (a nie każdorazowego odwoływania jak do tej pory), precyzuje, że pisemne oświadczenie w tej sprawie złożone na ręce marszałka Sejmu bezpośrednio skutkuje prawnie i jego wycofanie jest nieskuteczne. Zatem w następstwie takiego faktu komisja powinna uzupełnić skład osobowy prezydium wybierając nowego członka, z uwzględnieniem ustaleń dotyczących parytetu.

Kolejna zmiana dotycząca funkcjonowania komisji sejmowych, to nowa redakcja art. 34 ust. 8 rS dająca marszałkowi Sejmu podstawę do kierowania projektów, „co do

³⁰ Zob. uzasadnienie do poselskiego projektu uchwały w sprawie zmiany rS (druk nr 988), s. 14 oraz sprawozdanie Komisji Regulaminowej i Spraw Poselskich o poselskich projektach uchwał w sprawie zmiany rS (druki nr 403, 643, 643-A, 719 i 988).

³¹ Niezakończone w toku V kadencji Sejmu postępowanie z komisyjnym projektem uchwały w sprawie zmiany rS (druk nr 503) i sprawozdanie Komisji Regulaminowej i Spraw Poselskich o tym projekcie (druk nr 939).

³² Zob. M. Stębeliski, *Rezygnacja posła z funkcji przewodniczącego komisji sejmowej*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2007, nr 2, s. 38–42.

których istnieje wątpliwość, czy nie są sprzeczne z prawem, w tym z prawem Unii Europejskiej”, do Komisji Ustawodawczej celem wyrażenia opinii. Dodatkowo uzupełniono wymóg zgodności projektów z podstawowymi zasadami techniki prawodawczej³³. Ponadto, wyraźnie wskazano, że projektowi zaopiniowanemu jako niedopuszczalny marszałek Sejmu może nie nadać dalszego biegu. Oczywiście jest to usankcjonowanie długoletniej praktyki, w której marszałek Sejmu realizował to uprawnienie³⁴.

Do art. 40 dodano nowy ust. 4 dający komisjom możliwość podjęcia uchwały o wspólnym rozpatrzeniu skierowanych do (jednej lub więcej) komisji projektów połączonych tematycznie i rozpatrywanych w tym samym postępowaniu (trybie). Możliwość ta nie dotyczy projektów o wyłącznym (odrębnym) trybie rozpatrzenia, jak projekt „zwykły” (rządowy, poselski, komisyjny, prezydencki) tematycznie zbieżny z projektem pilnym, „unijnym”³⁵, „obywatelskim” czy kodyfikacyjnym”. Jest to również przepis sankcjonujący dotychczasową praktykę, choć w przebiegu postępowania parlamentarnego niejednolita³⁶. Warto w tym miejscu jedynie zasygnalizować, że kierowanie przez komisję (lub komisje) w drodze uchwały projektów do podkomisji, będzie wymagać wyraźnego wskazania dyspozycji dla podkomisji o przygotowaniu — po szczegółowym rozpatrzeniu — sprawozdania o tych projektach; a zatem dla łączenia projektów w podkomisji potrzebna będzie uchwała (zgoda lub dyspozycja) komisji.

Na tle omawianej nowelizacji rS z 19 grudnia 2008 r. zaakcentowania wymaga nowy zakres formalnych podstaw określających prace podkomisji. Głos nauki prawa został tu po części uwzględniony³⁷. Ważne są dwa aspekty. Po pierwsze, podkomisje (nowy art. 41 ust. 1a rS) będą liczyły „co najmniej 5 posłów”. Po drugie, podkomisje (nowy ust. 2 w art. 165 rS) otrzymały odesłania do odpowiedniego stosowania przepisów z zakresu działania komisji. I tak: art. 149 (obradowanie na posiedzeniach), art. 150 (kompetencje prezydium komisji), art. 151 (uprawnienia komisji w szczególności), art. 152 ust. 1 (podmiotowe określenie terminów posiedzeń), art. 154 ust. 1 (uprawnienie do udziału w posiedzeniu posłów spoza składu komisji), ust. 1a (uprawnienie do udziału w posiedzeniu posłów do Parlamentu Europejskiego), ust. 3 (możliwość udziału na zaproszenie prezydium lub przewodniczącego przedstawicieli organizacji zawodowych i społecznych oraz ekspertów, a także innych osób³⁸), ust. 5 (możliwość obecności za zgodą przewodniczą-

³³ Zob. Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. Nr 100, poz. 908).

³⁴ Por. przegląd tego zagadnienia w toku III kadencji Sejmu oraz skutki opiniowania, H. Pajdała, *Komisje sejmowe...*, s. 82–89.

³⁵ Zob. W. Odrowąż-Sypniewski, *O dopuszczalności łącznego rozpatrywania komisijnego projektu ustawy oraz rządowego projektu ustawy mającego na celu wykonanie prawa Unii Europejskiej*, „Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu” 2005, nr 3, s. 34–36.

³⁶ Zob. uwagi A. Szmyta, *Tryb stanowienia ustaw*, [w:] *Zagadnienia prawa parlamentarnego...*, s. 123 oraz J. Mordwiłko, *Tryb kierowania projektami ustaw przez komisje sejmowe do podkomisji (art. 165 rS)*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2008, nr 3–4, s. 18–20..

³⁷ Por. niejednoznaczność ocen badawczych (głos M. Zubika i J.M. Karolczak) w sprawie odpowiedniego stosowania zakresu działania komisji do prac podkomisji, P. Radziejewicz, *Status podkomisji w świetle regulaminu Sejmu i praktyki*, „Przegląd Sejmowy” 2006, nr 4, s. 56.

³⁸ Wprowadzenie ostatniej z wymienionych kategorii — „inne osoby”, które mogą być zaproszone — to wynik nowelizacji z 19 grudnia 2008 r. (zmiana nr 50) o dość mało precyzyjnych kryteriach, głównie ze względu na przedmiot prac komisji.

cego komisji pracowników biur klubów poselskich oraz dziennikarzy prasy, radia i telewizji), art. 155 (przepisy porządkowe), art. 156 (możliwość odbycia posiedzenia zamkniętego³⁹) i art. 163a ust. 1 (tryb podejmowania uchwał większością głosów w obecności co najmniej 1/3 liczby członków). Warto zaznaczyć brak odesłania chociażby do art. 20 rS, określającego tryb wyłaniania składu osobowego komisji oraz powoływania i odwoływania członków jej prezydium. Brak regulacji, która byłaby podstawą do dokonywania zmian w składach osobowych podkomisji, była już bowiem sygnalizowana w badaniach⁴⁰. Niepokoi też brak odesłania (poza ust. 1) do pozostałych ustępów w art. 163a, jak np. do „wniosku w sprawie proceduralnej” (ust. 2) czy decyzji „o powrocie do rozpatrywania danej sprawy” (ust. 3), czyli — jak można byłoby to określić — do „komisyjnej reasumpcji”. Powyższy katalog (pozytywny⁴¹) nie zawiera odesłania do art. 153 ust. 1 rS, tj. prawa do żądania przedstawiania (przez przedstawicieli administracji rządowej) sprawozdań i udzielania informacji, a także do żądania ich obecności na posiedzeniu komisji, w toku których rozpatrywane są sprawy dotyczące ich zakresu działania. Wyłączenie to można uznać jako celowe, przyjmując założenie o potrzebie działania za pośrednictwem prezydium komisji. A zatem sytuacja, w której prace podkomisji byłyby utrudniane poprzez nieobecność przedstawiciela rządu, wymagałaby aktywności prezydium komisji, a więc żądania takiej obecności na posiedzeniu podkomisji lub też przedstawienia materiałów (w formie pisemnej) albo udzielenia określonych informacji właściwych dla przedmiotu jej prac. Owa niezbędność obecności przedstawiciela rządu lub też przedstawiania informacji byłaby zatem uzależniona od wniosku podkomisji, a wynikała z akceptacji i wystąpienia prezydium komisji.

Zmienione przepisy rS szczegółowo regulują — w nowym rozdziale 3a działu II — „Postępowanie z projektami ustaw o zmianie Konstytucji”. Do zmian w tym zakresie — poza przepisami rozdziału 3a — mają zastosowanie przepisy działu II rozdziału 1 „Postępowanie z projektami ustaw i uchwał”, rozdziału 1a „Wysłuchanie publiczne” i rozdziału 14 „Posiedzenia komisji sejmowych”. Do rozpatrzenia projektu ustawy o zmianie konstytucji Sejm może powołać Komisję Nadzwyczajną, a więc usankcjonowano dotychczasową praktykę o dość pragmatycznym podłożu, że jest również dopuszczalne skierowanie projektu „konstytucyjnego” do komisji stałych, np. do Komisji Ustawodawczej lub do Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka z zakresu spraw dotyczących ograniczenia biernego prawa wyborczego, czy też do Komisji Regula-

³⁹ W zmianie nr 51 nowelizacji z 19 grudnia 2008 r., odnoszącej się do art. 156 ust. 2 rS, znajduje się uprawnienie przewodniczącego komisji do przyznawania klauzuli tajności dokumentom zawierającym tajemnicę służbową lub państwową, wytworzonym na posiedzeniu zamkniętym komisji. Odesłanie do całego art. 156, w tym do nowego ust. 2, może zastanawiać o tyle, o ile podkomisje nie wytwarzają protokołów ze swoich posiedzeń, a właśnie do tych dokumentów, powstałych na posiedzeniach komisji, mogą w szczególności odnosić się wspomniane uprawnienia przewodniczącego. Można sobie jednak wyobrazić inne dokumenty wytworzone na posiedzeniu (poza protokołem, a będące jego integralną częścią), których charakter wymagać będzie ochrony.

⁴⁰ Zob. W. Odrowąż-Sypniewski, *Zmiany składu podkomisji sejmowej*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2006/2007, nr 4/1 s. 42–43.

⁴¹ Katalog ten mógłby zawierać wyłączenie odesłania, co ze względu na mniej problematyczne i elastyczniejsze stosowanie przy takim ujęciu wydaje się trafniejsze, a dla odformalizowanego trybu prac podkomisji właściwsze.

minowej i Spraw Poselskich dotyczących zniesienia immunitetu formalnego. Oczywiście warunkiem jest, aby projekt tematycznie łączył się z zakresem przedmiotowym tych komisji. Co ciekawe, poza istniejącymi przypadkami sejmowej komisji śledczej (art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 21 stycznia 1999 r. o sejmowej komisji śledczej) oraz Komisji do Spraw Unii Europejskiej (art. 148a ust. 2 rS), zdecydowano, że „skład Komisji Nadzwyczajnej powinien odzwierciedlać reprezentację w Sejmie klubów i kół”. Jest to mimo wszystko wyjątek na tle pozostałych komisji sejmowych, które proporcjonalności swoich składów nie opierają na wyraźnym przepisie⁴², a jedynie na uzgodnieniu Konwentu Seniorów z początku kadencji.

Kolejnym elementem zmian jest art. 152 ust. 2 rS, często wykorzystywany przez grupy posłów w ostatnim czasie⁴³, przez co sens normatywny tego przepisu stał się przedmiotem analiz⁴⁴ na tle jego stosowania i wielu wątpliwości interpretacyjnych. Celem nowelizacji, jak można zakładać, była racjonalizacja stosowania uprawnienia do zwoływania posiedzeń komisji na wniosek grupy posłów „w określonej sprawie”. Nowe brzmienie tego przepisu zastępuje wymóg „jednej czwartej” na „jedną trzecią” ogólnej liczby posłów członków komisji oraz zmienia termin realizacji wniosku z „14 dni” na „30 dni”. Ponadto nastąpiło wyłączenie ograniczenia 3-dniowego terminu dla zwoływania posiedzeń komisji (art. 152 ust. 5 zdanie drugie rS) w sytuacji korzystania z tego uprawnienia przez Prezydium Sejmu (art. 152 ust. 3 rS).

Uwagi wymaga preredagowanie dotychczasowego brzmienia art. 163 i dodanie nowego art. 163a rS. W art. 163 pozostawiono dwa pierwsze ustępy, a mianowicie możliwość odbywania wspólnych posiedzeń komisji, „którym przewodniczy jeden z przewodniczących”, oraz tryb podejmowania uchwał przez komisje odbywające wspólne posiedzenia, tj. „większością głosów w obecności co najmniej 1/3 liczby członków każdej z uczestniczących w posiedzeniu komisji”. Nowy, czteroustepowy art. 163a określa po pierwsze, tryb podejmowania przez komisję uchwał „większością głosów w obecności co najmniej 1/3 liczby członków komisji, chyba że ustawa lub uchwała stanowi inaczej”. Po drugie, art. 163a w ust. 2 określa tryb postępowania z wnioskiem „w sprawie proceduralnej”⁴⁵, który „głosowany jest niezwłocznie”. Decyduje tu głos prowadzącego obrady, jeśli wniosek uzyska równą liczbę głosów o przyjęciu lub odrzuceniu, ale tylko wówczas, jeżeli prowadzący obrady nie wstrzymał się od głosu. Ponadto, przepis art. 163a w ust. 3 statuuje formę reasumpcji (właściwą dla posiedzeń komisji, a nie posiedzenia plenarnego Sejmu), którą określa mianem decyzji komisji „o powrocie do roz-

⁴² Por. przegląd zagadnienia odzwierciedlania proporcjonalności układu (podziału) politycznego izby parlamentu w jej organach wewnętrznych i roboczych, H. Pajdała, *Komisje w parlamencie współczesnym*, Warszawa 2001, s. 116 i n.

⁴³ W okresie od początku VI kadencji Sejmu do końca 2008 r., na 1714 posiedzeń komisji stałych aż 77 posiedzeń było zwołanych w tym nadzwyczajnym trybie.

⁴⁴ Zob. W. Odrowąż-Sypniewski, *Obowiązek zwołania posiedzenia komisji na wniosek grupy posłów*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu” 2008, nr 1, s. 51–57.

⁴⁵ Jak można sądzić, „sprawy proceduralne” obejmują katalog wniosków formalnych z art. 184 ust. 3 rS (mimo braku odesłania) oraz inne sprawy związane bezpośrednio z zagadnieniami *f o r m a l n y m i* właściwymi dla sposobu organizacji i przebiegu posiedzenia komisji, a z pewnością nie mogą odnosić się do kwestii *m a t e r i a l n y c h* związanych z przedmiotem obrad.

patrzenia danej sprawy”; może to się zdarzyć, „gdy zaistniały wątpliwości, czy wskutek przyjętych poprawek nie zachodzą sprzeczności pomiędzy poszczególnymi przepisami projektu”. A zatem, powrót do rozpatrzenia odnosi się do prac legislacyjnych nad projektem i do toku prawodawczego w ogólności. Przepis art. 163a zamyka ustęp 4, zawierający odesłanie do odpowiedniego stosowania porządku głosowań zawartego w art. 188 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 rS, co stanowi nieliczny wyjątek na tle prac komisji i generalnie braku odesłań do zakresu prac plenarnych Izby.

Nowa redakcja art. 166 rS określa formy dokumentowania prac i posiedzeń komisji i wprowadza pojęcie protokołu (sporządzanego z każdego posiedzenia) jako urzędowego stwierdzenia przebiegu obrad. Ponadto znosi się biuletyn, czyli nieurzędowe streszczenie obrad komisji przeznaczone dla prasy, radia i telewizji. Nowa dokumentacja będzie zatem zawierała protokół obejmujący „krótki opis przebiegu posiedzenia” oraz „zredagowany stylistycznie pełny zapis jego przebiegu”, który będzie stanowił integralną część protokołu wraz z pozostałymi załącznikami — „listy obecności, teksty projektów, przyjętych sprawozdań, uchwał, opinii, dezyderatów oraz teksty poprawek zgłoszonych w formie pisemnej do projektów ustaw i uchwał, teksty przedłożonych odpowiedzi, informacji i innych materiałów” (art. 166 ust. 2 rS). Do protokołu można będzie wnieść uwagi, a pełny zapis przebiegu obrad będzie dostępny (w miejsce obecnego biuletynu) w Systemie Informacyjnym Sejmu.

Jednak zmiany odnośnie do dokumentacji prac komisji objęte są *vacatio legis* i wejdą w życie z dniem rozpoczęcia kadencji Sejmu następującej po kadencji, w czasie której uchwała weszła w życie, a zatem obowiązywać będą od początku VII kadencji Sejmu.

6. Ostatnia z omawianych nowelizacji, tj. zmiana z dnia 9 stycznia 2009 r.⁴⁶ dotyczy nowych elementów w organizacji i zakresie działania Komisji do Spraw Służb Specjalnych. Akcentu wymagają tu przynajmniej dwa aspekty. Pierwszy, to usankcjonowanie przyjętej w 1995 r. zasady rotacyjności przewodnictwa w tej komisji, która z czasem nabrała cech zwyczaju⁴⁷. Nowe brzmienie art. 138 ust. 1a rS określa, że „Funkcję przewodniczącego Komisji i zastępcy przewodniczącego pełnią kolejno, po 6 miesięcy, członkowie Komisji”. Rozwiązanie to przyjęto mimo zastrzeżeń, że rotacyjność powinna obejmować jedynie członków komisji z klubów opozycyjnych⁴⁸. Zmianom uległo nazewnictwo poszczególnych służb, różniące się na przestrzeni czasu względem ustawowych regulacji. Kwestie tych oczywistych zmian były postulowane już nieco wcześniej⁴⁹. Ponadto w badaniach zwraca się uwagę na szerszy — niż jedynie wewnętrzny — charakter i status tej komisji poprzez jej „własne ustawowe

⁴⁶ Zob. przypis 6.

⁴⁷ Zob. P. Radzewicz, *Uprawnienia, środki działania oraz prawne podstawy funkcjonowania sejmowej Komisji do Spraw Służb Specjalnych*, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 2, s. 28.

⁴⁸ Poseł Janusz Zemke podczas drugiego czytania poselskiego projektu uchwały w sprawie zmiany rS (druki nr 529 i 1197) zwrócił uwagę, że „jest to zasadnicza zmiana w stosunku do obecnej praktyki”, bowiem „od roku 2001 na czele Komisji do Spraw Służb Specjalnych stoi przedstawiciel opozycji”, sprawozdanie stenograficzne z 33. posiedzenia Sejmu RP w dniu 7 stycznia 2009 r.

⁴⁹ Por. A. Mróz, H. Pajdała, *Komisja do Spraw Służb Specjalnych — uwagi na tle dotychczasowego funkcjonowania*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 5, s. 73–91.

umocowanie, ustawowe uprawnienia i obowiązki, które wykonuje samodzielnie, i nie jest to działalność wykonywana tylko w celu pomocy Sejmowi w wykonywaniu jego kompetencji⁵⁰. Zwróćę jedynie uwagę, że ustawowe kompetencje mają również inne komisje, jak Komisja Finansów Publicznych (jako organ właściwy występujący w wielu ustawach „finansowych”), Komisja Odpowiedzialności Konstytucyjnej i Komisja do Spraw Unii Europejskiej, nie mówiąc już o sejmowej komisji śledczej. Zatem nie postulowałbym tu wyodrębnionego statusu tych organów poprzez ustawowe umocowanie, a raczej jedynie wskazywałbym na ich specyficzny charakter i szczególną rolę w relacjach z czynnikami zewnętrznymi. Jednak nie może to prowadzić do założenia o wyodrębnieniu tych organów na tle pozostałych komisji sejmowych, ponieważ status komisji określa materia regulaminowa, a na jej tle komisje są organami równorzędnymi. Ponadto komisje sejmowe nie mają własnych uprawnień niezależnych od funkcji parlamentu. Dawniej podkreślano, że „komisje nie mogą legalnie działać na zewnątrz tylko wówczas, gdyby to działanie przekraczało sferę udzielonych im przez parlament upoważnień”⁵¹.

7. Komisja do Spraw Służb Specjalnych (art. 141a rS — nowela z 9 stycznia 2009 r.) oraz Komisja Regulaminowa i Spraw Poselskich (art. 204b rS — nowela z 19 grudnia 2008 r.) i Komisja Etyki Poselskiej (art. 147a rS — nowela z 19 grudnia 2008 r.) otrzymały delegację do opracowania projektu regulaminu (wewnętrznego) „określającego szczegółowy tryb działania i pracy Komisji oraz podejmowania przez nią rozstrzygnięć”. Ponadto Komisja do Spraw Służb Specjalnych powinna w szczególności określić „zasady sprawowania funkcji przewodniczącego Komisji i jego zastępcy”, a Komisja Regulaminowa i Spraw Poselskich — „zasady dostępu do dokumentów dotyczących postępowania w sprawach o pociągnięcie posłów do odpowiedzialności za przestępstwa lub wykroczenia albo o aresztowanie bądź zatrzymanie”⁵². Projekt regulaminu będzie zatwierdzany (lub nie) przez marszałka Sejmu w całości i udostępniany w Systemie Informacyjnym Sejmu.

W przypadku dwóch pierwszych komisji, ich regulaminy wewnętrzne są wynikiem oczekiwań związanych z zagadnieniami szczegółowych elementów postępowania, które wymagają uszczegółowienia na gruncie ogólnych przepisów regulaminu Sejmu w zakresie działania komisji. Natomiast w przypadku Komisji Etyki Poselskiej

⁵⁰ Zob. P. Czarny, *Sejmowa Komisja do Spraw Służb Specjalnych na tle ogólnych dylematów parlamentarnej kontroli tych służb*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 3, s. 109–110.

⁵¹ Zob. M. Kudej, *Pozycja ustrojowa komisji sejmowych i ich system*, [w:] *Symposium naukowe: Regulamin Sejmu — teoria — praktyka — wnioski de lege ferenda*, wrzesień 1983, maszynopis powielony w posiadaniu Biblioteki Sejmowej.

⁵² W szczególności rzecz może dotyczyć obiegu dokumentacji i sposobu postępowania wewnętrznego z wnioskami (niebędącymi drukami sejmowymi) oskarżyciela publicznego lub prywatnego o wyrażenie zgody na pociągnięcie posła do odpowiedzialności oraz z aktami postępowania, których może zażądać organ właściwy (Prezydium Sejmu lub Komisja Regulaminowa i Spraw Poselskich) na podstawie art. 7c ust. 3 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz.U. z 2003 r. Nr 221, poz. 2199, z późn. zm.). Materiały te — w przypadku oskarżenia publicznego — mogą zawierać informacje z postępowania przygotowawczego i mimo braku klauzuli właściwej dla ochrony informacji niejawnych powinny być chronione z mocy art. 241 kodeksu karnego.

wprowadzono (art. 2 noweli z 19 grudnia 2008 r.) 3-miesięczne *vacatio legis* dla obowiązywania poprzedniego regulaminu⁵³ (art. 145 ust. 3 zd. trzecie rS) od dnia wejścia w życie uchwały z dnia 19 grudnia 2008 r., tj. od dnia jej publikacji, co nastąpiło w dniu 12 stycznia 2009 r.

Waga, znaczenie oraz zakres ostatnich nowelizacji znalazły wyraz w publikacji tekstu jednolitego regulaminu Sejmu⁵⁴, niemniej bez przenieumerowania poszczególnych jednostek redakcyjnych, co należy uznać za pozytywny aspekt ze względu na zastane i obecne w badaniach przywoływanie przepisów regulaminu Sejmu RP.

SUMMARY

of the article:

New Aspects of the Status of a Committee of Polish Sejm

The article deals with new elements determining the status of Sejm committees, existing in its structure and functioning between the promulgation of the consolidated texts of the rules of procedure of the Sejm in 2002 and 2009. It presents procedural changes relating to institutional and organizational contexts of the functioning of Sejm committees, including — in particular — systemic arrangement and evaluation of their nature and trends of their development.

The author accentuates not only the current legal position typical of particular stages of institutional transformations, but also takes into account suggestions made in this respect by law sciences. The two recent amendments of the rules of procedure of the Sejm are of particularly great importance, as they include the recommended introduction of the provisions aimed at arrangement and adjustment. Procedural amendments of 2003–2008, affecting the Sejm committees, may be described in two ways: as a structural separation of new bodies and attributing them with new scopes of responsibility and as the changes concerning adjustment of procedural provisions to existing statutes imposing particular task on the Sejm and its organs.

⁵³ Uchwała Komisji Etyki Poselskiej z dnia 14 grudnia 2001 r. (z późn. zm.) — Regulamin Komisji Etyki Poselskiej <http://www.sejm.gov.pl/komisje/www_eps.htm>.

⁵⁴ Obwieszczenie Marszałka Sejmu z dnia 21 stycznia 2009 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej — Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. Nr 5, poz. 47).

DZIAŁALNOŚĆ KOMISJI PRAWNO-KONSTYTUCYJNEJ PRZY I RADZIE NARODOWEJ RP W LATACH 1940–1942

1. Wybuch II wojny światowej sprawił, iż naczelne władze państwowe ewakuowały się do Rumunii, by następnie przedostać się do Francji. Tam doszło do zmian na najwyższych stanowiskach — prezydentem zostaje Władysław Raczkiewicz¹, premierem zaś Władysław Sikorski. Ten ostatni zgodził się objąć tekę prezesa Rady Ministrów, ale dopiero po akceptacji przez Raczkiewicza tzw. umowy paryskiej z 30 września 1939 r. Na mocy tego porozumienia, prezydent W. Raczkiewicz zobowiązał się do zasięgania opinii premiera przy wykonywaniu zakresu swoich zadań wynikających z art. 13 Konstytucji kwietniowej, czyli m.in. przy wskazywaniu jednego z kandydatów na Prezydenta RP, wyznaczaniu na czas wojny swojego następcy, mianowaniu i odwoływaniu premiera, pierwszego prezesa Sądu Najwyższego, prezesa Najwyższej Izby Kontroli, naczelnego wodza i generalnego inspektora sił zbrojnych, przy powoływaniu senatorów piastujących mandat z wyboru Prezydenta RP oraz przy rozwiązywaniu Sejmu i Senatu przed upływem kadencji. Wiadomo, że Stanisław Stroński, główny twórca „umowy paryskiej”, chciał także w jej tekście doprowadzić do zmiany interpretacji art. 14 i 15 Konstytucji, które dopuszczały zasadę braku odpowiedzialności prezydenta za wydawane akty przed jakąkolwiek instytucją państwową². Niewątpliwie „samoskrępowanie” prezydenta Raczkiewicza stanowiło pierwszą próbę zmiany konstytucji i zawartych w niej zasad ustrojowych przedwojennego państwa polskiego.

Po odtworzeniu władzy wykonawczej, prezydent Raczkiewicz, zgodnie ze swoimi konstytucyjnymi uprawnieniami, wydał 2 listopada 1939 r. dekret, na mocy którego rozwiązał Sejm i Senat wybrany w 1938 r.³ W tym momencie istnienie parlamentu wydawało się zbędne, gdyż prezydent posiadał uprawnienia do wydawania dekretów bez upoważnienia izb ustawodawczych w czasie trwania wojny. „Należało więc rozważyć celowość, jak stwierdził Dariusz Górecki, powołania organu quasi-parlamentarnego, spełniającego wobec rządu funkcje opiniodawcze i — w ograniczonym zakresie — kontrolne”⁴. Powołanie do życia nowej instytucji państwowej, przypominającej swoimi uprawnieniami parlament, stanowiło przedmiot kilkakrotnej dyskusji na listopadowych posiedzeniach Rady Ministrów. W czasie trwania tych debat wyło-

¹ Szerzej M.M. Drozdowski, *Władysław Raczkiewicz — Prezydent RP*, Warszawa 2002, t. 2, s. 11; J. Piotrowski, *Piłsudczycy bez lidera*, Toruń 2003, s. 72–88; a także W. Dworzyński, *Sprawa prezydentury*, „Zeszyty Historyczne”, Paryż 1990, z. 93, s. 19–49; P. Żaroń, *Kierunek wschodni w strategii wojskowo-politycznej gen. Władysława Sikorskiego 1940–1943*, Warszawa 1988, s. 7.

² Więcej na temat redakcji umowy paryskiej można m.in. znaleźć w monografii: W. Rostocki, *50 lat mocy obowiązującej Konstytucji kwietniowej. Ustrój władzy państwowej w ustawie zasadniczej i w praktyce*, Lublin 2002, s. 102–118.

³ Zob. Zarządzenie Prezydenta RP z 2 listopada 1939 r. o rozwiązaniu Sejmu i Senatu RP (M.P. z 1939 r. Nr 245–252).

⁴ D. Górecki, *Polskie naczelne władze państwowe na uchodźstwie w latach 1939–1990*, Warszawa 2002, s. 23.

nił się projekt utworzenia Rady Narodowej⁵. Dnia 30 listopada 1939 r. prezydent W. Raczkiewicz w przemówieniu radiowym wyemitowanym przez polską rozgłośnię we Francji zadeklarował powołanie quasi-parlamentu, by 9 grudnia 1939 r. powołać dekretem do życia Radę Narodową RP.

Zgodnie z treścią tego aktu prawnego, Rada składająca się z najmniej 12, a najwyżej 24 członków, posiadała możliwość wydawania opinii we wszystkich wniesionych sprawach przez rząd, w szczególności w zakresie ustalania budżetu państwowego⁶. Wydawane przez nią konkretne opinie przyjmowały charakter wniosków, wskazujących na potrzebę wydawania przez inne naczelne organy państwowe dekretów i rozporządzeń. Ponadto Rada uzyskała inicjatywę (podobnie jak rząd) opracowania „zagadnienia przyszłego ustroju państwa, zwłaszcza ordynacji wyborczej do Izb Ustawodawczych”⁷.

Na podstawie tymczasowego regulaminu i planu działania sporządzonego przez S. Mikołajczyka⁸, inauguracyjne posiedzenie Rady Narodowej, w której znaleźli się politycy zaaprobowani przez prezydenta i premiera RP⁹, odbyło się 23 stycznia 1940 r. w Paryżu. Na mocy dekretów z 21 grudnia 1939 r. i 18 stycznia 1940 r., w I Radzie Narodowej zasiadały 22 osoby, m.in. Ignacy Paderewski (który został przewodniczącym), Stanisław Cat-Mackiewicz i gen. Lucjan Żeligowski. Od początku lutego 1940 r. członkowie Rady Narodowej dyskutowali nad ustaleniem swojego regulaminu obrad, który 7 lutego udało im się uchwalić. Kontrowersje budziły niektóre regulacje, np. procedura składania wniosków, jawność i tajność obrad¹⁰. Regulamin został opublikowany w „Monitorze Polskim” (z dnia 1 marca 1940 r., Nr 44–50, poz. 17)¹¹ jako załącznik do zarządzenia o zatwierdzeniu Regulaminu Rady Narodowej Rzeczypospolitej Polskiej¹². Cały regulamin ujęto w 104 artykułach zamieszczonych w 4 rozdziałach. Zgodnie z jego treścią jednym z organów Rady Narodowej RP były komisje, które powoływano do rozwiązywania spraw przekazanych im przez Radę (art. 17 ust. 1). Zgodnie z treścią regulaminu, zajmowały się one rządowymi projektami dekretów lub rozporządzeń bądź wnioskami członków Rady wniesionymi na podstawie art. 3 ust. 3 lub art. 4 dekretu z 9 grudnia 1939 r. Na mocy tych dwóch norm członko-

⁵ Szerzej zob. S. Stroński, *Polityka rządu polskiego na uchodźstwie w latach 1939–1942*, oprac. J. Piotrowski, Nowy Sącz 2007, t. I, s. 257–263; R. Turkowski, *Rada Narodowa Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Władze RP na obczyźnie podczas II wojny światowej*, red. Z. Błażyński, Londyn 1994, s. 387–389.

⁶ Szerzej A. Pragier, *Czas przeszły dokonany*, Londyn 1966, s. 575.

⁷ Art. 4 Dekretu o powołaniu Rady Narodowej RP, zob. Dekret o powołaniu Rady Narodowej RP (Dz.U. z 1940 r. Nr 104, poz. 1008).

⁸ Szerzej S. Mikołajczyk, *Polska zgwałcona*, Warszawa 2005, s. 13.

⁹ Zob. *Dzienniki czynności Prezydenta RP Władysława Raczkiewicza 1939–1947* (z dnia 23 stycznia 1940), oprac. J. Piotrowski, t. 1, Warszawa 2004, s. 86.

¹⁰ Dyskusje nad uchwaleniem regulaminu Rady opisał szeroko E. Duraczyński i R. Turkowski, *O Polsce na uchodźstwie: Rada Narodowa RP 1939–1945*, Warszawa 1997, s. 27–28. W celu zredagowania regulaminu Rady powołano tzw. Komisję Regulaminową; zob. Polski Instytut i Muzeum gen. Sikorskiego w Londynie [dalej: IPMS], sygn. A.5/12, posiedzenie Komisji Regulaminowej z 2 i 3 lutego 1940 r.

¹¹ Zob. Regulamin Rady Narodowej RP [w:] „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 4.

¹² Zob. także dekret Prezydenta RP o powołaniu Rady Narodowej z dnia 9 grudnia 1939 r. (Dz.U. z 1940 r. Nr 104).

wie Rady mogli wyrażać swe opinie w postaci wniosków dotyczących wydania odpowiednich dekretów i rozporządzeń (art. 3 ust. 3 dekretu o Radzie Narodowej) oraz opracowywać, z własnej inicjatywy lub na wniosek rządu, zagadnienia przyszłego ustroju państwa, zwłaszcza ordynacji wyborczej do izb ustawodawczych.

Komisje mogły być dwójakiego rodzaju: stałe, zajmujące się określonymi rodzajami spraw, oraz niestałe czyli doraźne, rozpatrujące jedynie poszczególne zagadnienia, np. komisja śledcza (art. 18). Rodzaj komisji i zakres ich działania, zaproponowane przez przewodniczącego lub na wniosek członka, określała Rada. Skład wszystkich komisji wybierano zwykłą większością głosów na posiedzeniu Rady. W I Radzie Narodowej były 4 komisje stałe: gospodarczo-budżetowa, wojskowa, spraw zagranicznych i konstytucyjno-prawna.

Każda komisja wyłaniała spośród swoich członków przewodniczącego, jego zastępcę oraz sekretarza. Przewodniczący komisji był odpowiedzialny za prawidłowy bieg jej pracy, sekretarz zaś pełnił rolę protokolanta obrad (art. 19).

Funkcja komisji sprowadzała się do przeprowadzenia pierwszego z dwóch czytań dekretu lub rozporządzenia. Procedura ta zaczynała się od przekazania danego projektu przez przewodniczącego Rady do specjalnie przygotowanej komisji. W przypadku, gdy pod jej obrady trafiał projekt uznany za pilny, prezydium mogło wyznaczyć termin zakończenia prac nad takim tekstem (art. 45 i 46). Na posiedzeniach zwoływanych przez przewodniczącego komisji mogli zasiadać oprócz uprzednio powiadomionych jej członków, także osoby tworzące Radę Narodową. Istniało prawo wykluczenia tych ostatnich z posiedzeń komisji, jeżeli tak zarządzili jej członkowie. Nie dotyczyło to jednak przewodniczącego Rady, przedstawicieli rządu i kancelarii cywilnej Prezydenta RP (art. 48). Zanim końcową wersję projektu aktu prawnego przekazywano z powrotem pod obrady Rady, dochodziło w komisji do głosowania zwykłą większością, przy co najmniej połowie obecnych jej członków, nad kolejnymi poprawkami do projektu, aż do otrzymania ostatecznego tekstu.

Po uzyskaniu finalnej wersji projektu, wyznaczano osobę spośród członków komisji, która sporządzała sprawozdanie (najpóźniej w ciągu 3 dni po zakończeniu obrad komisji), przytaczając jednocześnie poprawki, tzw. wnioski mniejszości, które odrzucano w głosowaniu na posiedzeniach komisji (art. 54 i 56). Zredagowane sprawozdanie trafiało do przewodniczącego Rady, który z kolei przekazywał je pod obrady prezydium. W przypadku pojawienia się uwag na tym etapie projekt zwracano komisji do powtórnego rozpatrzenia (art. 57). Jeżeli natomiast prezydium nie zgłaszało żadnych zastrzeżeń do projektu, wówczas poddawano go pod obrady Rady, gdzie dochodziło do drugiego czytania.

Ustalenie liczby komisji I Rady Narodowej RP nastąpiło na jej posiedzeniu w dniu 6 lutego 1940 r. Wówczas wybrano 4 komisje: prawno-konstytucyjną, gospodarczo-budżetową, spraw zagranicznych, wojskową. Wszystkie miały składać się z 14 osób, po 7 członków i 7 zastępców¹³ z wyjątkiem tej ostatniej, w której zasiadało 6 członków i tyluż zastępców.

¹³ Zob. wykaz nazwisk osób wszystkich komisji [w:] E. Duraczyński, R. Turkowski, *op. cit.*, s. 28–29.

2. W skład Komisji Prawno-Konstytucyjnej, będącej przedmiotem badań, wchodził: Tytus Filipowicz, były ambasador RP w Stanach Zjednoczonych, członek PPS, wiceminister spraw zagranicznych w 1918 r.; ksiądz biskup Jan Gawlina, założyciel Katolickiej Agencji Prasowej, od 1933 r. biskup połowy Wojska Polskiego; dr Jan Jaworski, działacz ruchu ludowego, od 1940 r. członek Zarządu Głównego PCK na uchodźstwie, wydawca pisma „Polska na Morzach”; Michał Kwiatkowski, dziennikarz, działacz SP, redaktor pisma „Narodowiec”; dr Herman Lieberman, prawnik, członek PPS; dr Ignacy Schwarzbart, przedstawiciel mniejszości żydowskiej w Radzie Narodowej, prawnik, w latach 1921–1924 redaktor naczelny „Nowego Dziennika”; Zofia Zaleska, działaczka wielu organizacji oświatowych i kobiecych w dwudziestoleciu międzywojennym, od 1933 r. posłanka SN na Sejm RP. Zastępcami zostali: Stanisław Józwiak, członek SN, poseł na Sejm z 1938 r.; ks. Jan Brandys, działacz SP, szef duszpasterstwa Samodzielnej Brygady Strzelców Karpackich w latach 1940–1941; Arkadiusz Bożek, działacz Związku Polaków w Niemczech; Józef Szymanowski, prezes Centralnego Komitetu Obywatelskiego we Francji, członek Rady Naczelnej Światowego Związku Polaków z Zagranicą (tzw. Światpol); Józef Szczerbiński, przedstawiciel Polonii francuskiej, więziony przez władze niemieckie w latach 1942–1945; dr Zygmunt Nowakowski, literat, publicysta, dramaturg, długoletni prezes Związku Dziennikarzy RP, współzałożyciel „Wiadomości Polskich” w Londynie oraz Tadeusz Bielecki, jeden z przywódców Stronnictwa Narodowego.

Na pierwszym posiedzeniu Komisji Prawno-Konstytucyjnej 4 marca 1940 r. próbowano ustalić jej prezydium, ale z powodu nieobecności chorego H. Liebermana kwestię tę odroczone¹⁴. W rezultacie ustalenie prezydium nastąpiło stosunkowo późno, bo dopiero 7 czerwca 1940 r. Przewodniczącym wybrano właśnie Liebermana, a Kwiatkowskiego jako jego zastępcę, zaś sekretarzem został Jan Jaworski¹⁵.

3. Jedną z pierwszych spraw, jaką przedyskutowano na forum Komisji Prawno-Konstytucyjnej, było stworzenie organu, który rozliczyłby przedwojenną ekipę rządzącą za niepowodzenia polityczne i wojenne. Zarzuty takie wysuwano pod adresem byłego prezydenta I. Mościckiego i ministra spraw zagranicznych J. Becka. Sprawa wydawała się ważna, ponieważ gen. Kazimierz Sosnkowski w swoich wspomnieniach m.in. napisał: „W moich oczach omyłką główną najwyższych instancji państwowych w okresie poprzedzającym wybuch wojny była niechęć do powołania rządu koalicyjnego, błędem ze strony Naczelnego Wodza było, że opuszczając terytorium Polski nie wyznaczył swego zastępcy do kierowania trwającym jeszcze w kraju zbrojnym oporem armii. Brak odezwy rządowej w chwili opuszczania kraju przez władze, tłumaczącej to, co zaszło, zaskoczył i uraził uczucia narodu”¹⁶.

Pomysł postawienia przed sądem winnych niedoli rodaków pojawił się już 10 października 1939 r. podczas obrad Rady Ministrów. W czasie tego posiedzenia powołano

¹⁴ Zob. IPMS, sygn. A.5/13A/1, posiedzenie Komisji Prawno-Konstytucyjnej z 4 marca 1940 r., s. 3.

¹⁵ Zob. tamże, A.5/13A/3, posiedzenie Komisji Prawno-Konstytucyjnej z 7 czerwca 1940 r.

¹⁶ K. Sosnkowski, *Cieniom września*, Warszawa 1988, s. 234–235.

komisję do rejestracji i zbierania dokumentów „odnoszących się do przebiegu ostatnich zdarzeń w Polsce oraz ustalenia ich przyczyn”¹⁷. W skład tej komisji weszli: gen. Józef Haller (SP), jako jej przewodniczący, Stanisław Stroński, Aleksander Ładoś (SL) oraz płk. dypl. Izidor Modelski (SP), jako zastępca Hallera w sprawach wojskowych. Dnia 2 stycznia 1940 r. pod obrady rządu trafił także wniosek Jana Stańczyka (PPS), w którym wyliczył konkretne osoby winne za nieudolną organizację obrony Polski we wrześniu 1939 r. Na tej liście znaleźli się: naczelny wódz marszałek Edward Rydz-Śmigły, b. minister spraw wojskowych gen. Tadeusz Kasprzycki, b. premier Felicjan Sławoj Składkowski oraz b. minister spraw zagranicznych Józef Beck. Wniosek ten stał się przedmiotem kolejnych obrad Rady Ministrów, a 17 stycznia 1940 r. stworzono nawet kolejną komisję, pod przewodnictwem Stanisława Kota, w celu ustalenia wszelkich okoliczności niepowodzeń dyplomatycznych rządu i władz wojskowych oraz klęski wrześniowej 1939 r., aby w przyszłości wyciągnąć konsekwencje prawne wobec winnych osób¹⁸. Komisja S. Kota stwierdziła, że sytuacja wojenna nie pozwala na przeprowadzenie procedury postawienia potencjalnych oskarżonych przed Trybunałem Stanu, toteż egzystowanie komisji stało się zbędne. Ostatecznie pomysłowi Stańczyka sprzeciwił się gen. Sikorski, który „nie dopuścił do generalnego rozrachunku politycznego z poprzednią elitą władzy, uważając, że przyjdzie na to stosowna chwila w uwolnionym od okupantów kraju”¹⁹. Doszło jednak do połowicznego sukcesu Stańczyka, gdyż gabinet przyjął 1 marca 1940 r. ogólną deklarację polityczną, w której skrytykowano działania przedwojennej elity rządowej, aby „winowajcy mieli świadomość ciężącego na nich oskarżenia”²⁰ braku podejmowania jakichkolwiek przedsięwzięć natury polityczno-wojskowej w celu utrzymania niepodległego państwa polskiego.

Sprawa jednak nie została zakończona, ponieważ w dniu 8 marca 1940 r. na posiedzeniu Rady Narodowej ks. Brandys zgłosił nagły wniosek w sprawie rozliczenia z działalności władz państwowych sprzed wybuchu wojny, który następnie przekazano do rozpatrzenia przez Komisję Prawno-Konstytucyjną. We wniosku tym zażądał, aby Rada wezwała rząd do zorganizowania komisji nadzwyczajnej, która:

„I. zbierze i zbada wszystkie dokumenty, stwierdzające powody natury politycznej i wojskowej, które ułatwiły Niemcom i bolszewikom opanowanie Polski,

II. przygotuje akta oskarżenia na wszystkich, których zebrany materiał okaże winnych i niedbałych i to bez względu na stanowisko przez nich piastowane”²¹.

W uzasadnieniu wnioskodawca wyjaśnił, iż pociągnięcia do odpowiedzialności winnych należy dokonać jak najszybciej, gdyż „czas i nowe wypadki zacierają coraz

¹⁷ M.P. z 1939 r. Nr 252–257; zob. także D. Górecki, *op. cit.*, s. 30; S. Stroński, *op. cit.*, t. I, s. 178.

¹⁸ Zob. Archiwum Zakładu Historii Ruchu Ludowego w Warszawie [dalej: AZHRL], Archiwum Stanisława Kota, sygn. 189, s. 57–60.

¹⁹ E. Duraczyński, *op. cit.*, s. 51; zob. S. Kilian, *Myśl społeczno-polityczna Tadeusza Bieleckiego*, Kraków 2000, s. 52.

²⁰ IPMS, sygn. PRM K 102/18, protokół posiedzenia Rady Ministrów z 1 marca 1940 r.; także M. Pestkowska, *Za kulisami Rządu Polskiego na emigracji*, Warszawa 2000, s. 36.

²¹ Tamże, sygn. A.5.1/4A, protokół posiedzenia Rady Narodowej RP z 8 marca 1940 r., s. 73.

bardziej przeszłość, z czego korzystają winni, starając się oświetlić fakty na swą korzyść”²².

Komisja Prawno-Konstytucyjna na swoim posiedzeniu w dniu 9 marca pozytywnie zaopiniowała ten wniosek. W czasie dyskusji pojawiły się tylko dwie poprawki. Pierwsza, którą później uwzględniono, zgłosił dr Tadeusz Bielecki. Dotyczyła ona zmiany stylistycznej zawartego we wniosku określenia „kłęska” na „kłęska wrześnieowa”. Drugą poprawkę, którą jednak odrzucono, przedstawił dr Jan Jaworski. Postulował on, żeby „w treści wniosku gdy mowa o winnych wstawić słowa: «z byłym prezydentem Mościckim na czele»”²³. Jeszcze w tym dniu rozgorzała burzliwa dyskusja nad tym wnioskiem w czasie obrad Rady Narodowej, podczas której głos zabierali m.in. Stanisław Mikołajczyk, Stanisław Cat-Mackiewicz, Jan Jaworski, Ignacy Schwarzbart, Stanisław Józwiak²⁴. Przeprowadzone pod koniec posiedzenia głosowanie ujawniło aprobatę wszystkich obecnych dla propozycji utworzenia komisji. Wyjątkiem było stanowisko Mackiewicza, który się wstrzymał od głosu z powodu wątpliwości w sprawie trybu jej powołania oraz przewidywanych uprawnień²⁵. Prezydent Raczkiewicz podpisał 30 maja 1940 r. dekret o „powołaniu komisji w związku z wynikami kampanii wrześnieowej”²⁶. W składzie komisji znaleźli się: B. Winiarski (SN), S. Mikołajczyk (SL), H. Lieberman (PPS), K. Popiel (SP) oraz I. Modelski (SP).

Komisja ta pracowała aż do jej rozwiązania, co nastąpiło 27 czerwca 1945 r. Prace jej nie przyniosły zakładanego rezultatu, ponieważ ani nie napiętnowano, ani też nie postawiono przed sądem osób odpowiedzialnych za kłeskę w kampanii wrześnieowej. Wypada zgodzić się z Tadeuszem Wyrwą, który stwierdził, że powołanie organu zbierającego dokumenty oraz wszelkie dowody na temat przyczyn kłeski wrześnieowej w celu postawienia winnych po wojnie przed obliczem sprawiedliwości było niewybaczalnym błędem. Tej atmosferze osobistych porachunków uległa również Rada Narodowa RP, mająca stanowić surogat parlamentu, konsultacyjny organ rządu, ale w rzeczywistości — jak napisał Stanisław Cat-Mackiewicz — wzajemne waśnie i walka z upiorami przeszłości pochłaniały członków Rady stokroć więcej niż sytuacja Europy, jej problemy i jej przeszłość, z którą związany był przecież los Polski²⁷. Sprawie rozliczenia przedwojennej władzy rządzącej w Polsce towarzyszyła Radzie Narodowej nieprzyjazna aura polityczna. O braku podjęcia przez członków rządu i Rady jednolitych działań na rzecz osądzenia winnych kłeski wrześnieowej zdecydował również stanowczy sprzeciw premiera Sikorskiego²⁸, który nie chciał dopuścić do

²² Tamże.

²³ Tamże, sygn. A.5/13A/2, protokół II posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 9 marca 1940 r., s. 5.

²⁴ Zob. IPMS, sygn. A.5.1/5, Stenogram V posiedzenia RN RP, s. 2–13.

²⁵ Szerzej tamże, a także E. Duraczyński, R. Turkowski, *op. cit.*, s. 37.

²⁶ Zob. *Dzienniki czynności...* (z dnia 30 maja 1940 r.), t. 1, s. 168.

²⁷ T. Wyrwa, *Pierwsze kroki rządu RP we Francji*, [w:] *Materiały do dziejów polskiego uchodźstwa niepodległościowego 1939–1990*, pod red. Z. Błażyńskiego, Londyn 1996, s. 39.

²⁸ Zob. E. Duraczyński, R. Turkowski, *op. cit.*, s. 30; a także *Dzienniki czynności...* (z dnia 22 marca 1940 r.), t. 1, s. 127; S. Stroński, *op. cit.*, t. I, s. 181–182.

nowej walki politycznej w strukturach dopiero co utworzonych władz naczelnych na obczyźnie.

4. Jeszcze w marcu 1940 r. Komisja Prawno-Konstytucyjna zajęła się nowelizacją niedawno wydanego dekretu o powołaniu Rady Narodowej. Spowodowana została próbą zmiany nazwy samego organu oraz ustalenia przesłanek usunięcia członka Rady przez Prezydenta RP²⁹. Istota sprawy wyjaśniła się na posiedzeniu Rady 14 marca 1940 r., kiedy oba te zagadnienia zreferował krótko T. Bielecki, jako sprawozdawca Komisji. Na wstępie zaznaczył, iż nowelizacja dekretu nie dotyka istotnych zmian, a jedynie polega na uporządkowaniu lub sformułowaniu nowych artykułów wynikających z obowiązującego regulaminu Rady Narodowej, który notabene zredagowany został po wydanym dekrete. W sprawie zmian nazwy T. Bielecki przedstawił przyczynę pojawienia się alternatywnej nazwy „Rady Stanu” dla obecnej „Rady Narodowej”. Niektórzy jej członkowie zauważyli, że termin „Rada Narodowa” posiadał „za dużo pierwiastku społecznego, a nie instytucji o charakterze państwowym, rządowym w pewnym sensie”³⁰. Bielecki mimo uznania trafności postawionej tezy, zaapelował o niezmienną obecną nazwę, ponieważ jakiegokolwiek jej przeistoczenie spowoduje dezinformację społeczeństwa polskiego. Następnie, opiniując drugą kwestię, otwarcie nawoływał członków Rady o pozytywne jej rozstrzygnięcie podczas głosowania nad zgłaszaną zmianą, gdyż pozwalała ona na przejrzyste ustalenie przypadków zwolnienia przez Prezydenta RP danej osoby z piastowania członkostwa w Radzie. Zaproponował on w imieniu Komisji Prawno-Konstytucyjnej 3 przypadki takich zwolnień:

- dobrowolnej rezygnacji członka Rady;
- powołania członka Rady na jedno ze stanowisk przewidzianych w art. 12 dekretu Prezydenta o Radzie Narodowej, np. na premiera, ministra, prezesa NIK³¹;
- na mocy orzeczenia Sądu Honorowego, zatwierdzonego większością 3/4 głosów pełnego składu Rady³².

Wszystkie powyższe propozycje ujęte we wniosku Komisji, których sens nakreślił jako sprawozdawca T. Bielecki, zostały jednogłośnie przyjęte przez Radę. Do ostatniej z wymienionych kwestii jednak powrócono na posiedzeniu I Rady Narodowej pod koniec lipca 1940 r., gdy rząd gen. Sikorskiego i instytucje RP po klęsce Francji znalazły się w Londynie³³. Przyczyną była absencja niektórych członków spowodowana dobrowolną decyzją pozostania w okupowanej Francji (postąpił tak Józef Szymanowski) albo niemożnością szybkiej ewakuacji do Wielkiej Brytanii Zofii Zaleskiej, a także zaginięciem, jak w przypadku Józefa Szczerbińskiego.

²⁹ Sprawa nowelizacji tego dekretu pojawiła się także na II posiedzeniu Komisji Prawno-Konstytucyjnej w dniu 9 marca 1940 r.; zob. IPMS, sygn. A.5/13A/2, s. 6–7.

³⁰ IPMS, sygn. A.5. 1/6, protokół posiedzenia RN RP z 14 marca 1940 r., s. 32.

³¹ Taki przypadek pojawił się 22 grudnia 1939 r., kiedy to członka I Rady Narodowej, Józefa Tomaszewskiego, powołano na prezesa NIK. W jego miejsce, 4 marca 1940 r., wszedł do Rady Adam Ciołkosz.

³² IPMS, sygn. A.5. 1/6, protokół posiedzenia RN RP z 14 marca 1940 r., s. 32–33.

³³ Szerzej M. Kukiel, *General Sikorski*, Londyn 1995, s. 108–130; M. Pestkowska, *Za kulisami...*, s. 40–45; T. Katelbach, *U kresu drugiego etapu*, Londyn 1942, s. 5–115.

Stanisław Mikołajczyk, Michał Kwiatkowski, Herman Lieberman i prof. Władysław Folkierski (zastąpił on 18 lipca 1940 r. Zofię Zaleską) wystąpili 29 lipca 1940 r. z wnioskiem, aby w regulaminie Rady dodać do art. 29 przepis gwarantujący Prezydentowi RP, na prośbę premiera, możliwość usunięcia osoby z listy członków Rady w przypadku, gdy „zaistnieje okoliczność uniemożliwiająca członkowi Rady przez dłuższy czas udział jej w pracach stwierdzonych uchwałą Rady”³⁴. Dzień później nad tym wnioskiem debatowano w Komisji Prawno-Konstytucyjnej. Doktor Schwarzbart zaproponował, aby termin we wniosku „przez dłuższy czas” zamienić na „przynajmniej przez miesiąc”. Wskazanie minimum czasu — jak uzasadniał — było niezbędne, „jeśli chcemy Radzie postawić pewne hamulce w podejmowaniu uchwał o zwalnianiu członków”³⁵. Innego zdania byli H. Lieberman oraz Władysław Banaczyk (adwokat, w latach 1930–1936 prezes Wielkopolskiego Związku Młodzieży Wiejskiej i działacz Polskiej Akademii Młodzieży Ludowej, od 1926 członek PSL „Piast”, od 1931 Stronnictwa Ludowego), gdyż uważali, iż ustalenie minimalnego czasu nieobecności będącej przesłanką pozbawienia mandatu członka Rady było niewskazane w związku z toczącą się wojną, bowiem działania wojenne, będące siłą wyższą, mogą zmusić członka do dłuższej nieobecności w posiedzeniach Rady. Racjonalne przedstawienie uwag przez obu członków Komisji spowodowało odrzucenie w głosowaniu poprawki dr Schwarzbarta³⁶. Jeszcze w tym samym dniu pozytywnie przegłosowano wniosek sporządzony przez Komisję Prawno-Konstytucyjną. W związku z powyższą zmianą, Prezydent RP, na wniosek premiera, mógł pozbawić mandatu członka Rady Narodowej w następujących przypadkach:

- rezygnacji z zajmowanego stanowiska;
- gdy powołano członka Rady na jedno ze stanowisk wymienionych w art. 13 dekretu o powołaniu Rady Narodowej;
- gdy skazano go orzeczeniem Sądu Honorowego, zatwierdzonego przez Radę;
- zaistnienia okoliczności uniemożliwiających członkowi Rady przez dłuższy czas udział w pracach Rady.

Nie była to martwa litera prawa, ponieważ w sierpniu 1940 r., powołując się na tę regulację, zwolniono z członkostwa Rady wspomnianych już Szczerbińskiego i Szymanowskiego³⁷. Ustanowienie omawianej poprawki posiadało też podtekst polityczny, gdyż — jak zauważa Maria Pestkowska — „uwolniono się od kontrowersyjnego [...] udziału Polonii francuskiej, a zwłaszcza Szczerbińskiego, którego uznano za związanego z opozycją”³⁸. Podobnie chciano postąpić w przypadku Bieleckiego, który — przebywając we Francji od 7 lipca 1940 r. do 1 lipca 1941 r. — nie uczestniczył na posiedzeniach I Rady Narodowej w Londynie. Jego nieobecność stała się pretek-

³⁴ IPMS, sygn. A.5.1/17, wniosek w sprawie zmiany Regulaminu Rady.

³⁵ Tamże, sygn. A.5/13A/4, protokół posiedzenia Komisji Konstytucyjno-Prawnej z dnia 30 lipca 1940 r., s. 2.

³⁶ Zob. tamże, s. 2 i 3. Na tym samym posiedzeniu jednogłośnie powołano W. Banaczyka na sekretarza Komisji, w miejsce ustępującego dr Jaworskiego.

³⁷ Szerzej tamże, sygn. A.5.1/17, protokół posiedzenia RN RP z 28 sierpnia 1940 r., s. 3–8.

³⁸ M. Pestkowska, *op. cit.*, s. 58–59.

stem dla przywódcy PPS Ciołkosza do wystąpienia 2 lipca 1941 r. z wnioskiem o pozbawienie Bieleckiego mandatu członka Rady, ale ostatecznie nie znalazł on aprobaty wśród pozostałych członków³⁹.

5. Nieudolna ewakuacja polskich władz naczelnych⁴⁰ oraz Wojska Polskiego z Francji do Wielkiej Brytanii w czerwcu 1940 r. stała się przyczyną konfliktu między prezydentem Raczkiewiczem a premierem Sikorskim⁴¹, który dotyczył m.in. przypadku części majątku skarbu państwa, nieudolności organizacji przenosin najważniejszych organów państwowych oraz armii polskiej na Wyspy Brytyjskie. Dalsze zaostrenie sytuacji między prezydentem a premierem spowodowane było przedstawieniem, przez tego ostatniego, dyplomacji brytyjskiej tzw. *aide memoire*. Zarzut ten skierowano zarówno pod adresem Ministerstwa Spraw Zagranicznych, jak i premiera Sikorskiego, za którego namową sporządzono memoriał informujący dyplomatów angielskich (lorda Halifaxa) o możliwości stworzenia 300-tysięcznej armii na terytorium ZSRR oraz nawiązania stosunków ze stroną sowiecką⁴². Pierwotnym autorem tego kontrowersyjnego dokumentu był korespondent Polskiej Agencji Telegraficznej Stefan Litauer. Ostatecznie, decyzją prezesa Rady Ministrów, przeredagowaniem jego zajął się Edward Raczyński, ówczesny polski ambasador w Wielkiej Brytanii. „Głównym źródłem — jak wspominał Raczyński — jego [czyli Sikorskiego — przypis autora] gorączkowego zainteresowania się tym pomysłem była pokusa stworzenia naprawdę poważnej armii polskiej”⁴³. Pojawienie się tego rodzaju propozycji w memoriale sprawiło, iż sprawą tą zajął się bezpośrednio prezydent Raczkiewicz. W rezultacie „Memoriał doręczony lordowi Halifaxowi został wycofany przez ministra spraw zagranicznych Zaleskiego, dzięki zdecydowanej postawie prezydenta Raczkiewicza”⁴⁴.

Problem więc stworzenia silnej, regularnej armii polskiej na uchodźstwie wciąż pozostawał priorytetowym zadaniem rządu RP⁴⁵. We Francji udało się to połowicznie, gdyż utworzono tam 4 dywizje (1 Dywizja Grenadierów pod dowództwem gen. Bronisława Ducha, 2 Dywizja Strzelców Pieszych pod dowództwem gen. Bronisława Prugara-Ketlinga, 3 Dywizja Piechoty pod dowództwem płk. Tadeusza Zieleniewskiego

³⁹ Szerzej zob. S. Kilian, *op. cit.*, s. 62–63.

⁴⁰ M.in. za ewakuację Rady Narodowej do Wielkiej Brytanii odpowiadał S. Mikołajczyk, zob. S. Mikołajczyk, *op. cit.*, s. 14.

⁴¹ Szerzej J. Piotrowski, *Piłsudczycy bez...*, s. 175–178; D. Górecki, *Polskie naczelne...*, s. 36–37; *Dzienniki czynności...* (z dnia 22 czerwca 1940 r.), t. 1, s. 172; a także W. Pobóg-Malinowski, *Najnowsza historia polityczna Polski. Okres 1939–1945*, Gdańsk 1990, s. 158–170. List Juliusza Łukasiewicza, byłego ambasadora RP w Paryżu do prezydenta RP Władysława Raczkiewicza, zawierający oskarżenie pod adresem gen. W. Sikorskiego i jego współpracowników [w:] *W kraju i na emigracji. Materiały z londyńskiego archiwum ministra Stanisława Kota (1939–1943)*, Warszawa 1989, s. 89–98; A. Pragier, *op. cit.*, s. 614–615.

⁴² Szerzej M. Dymarski, *Stosunki wewnętrzne wśród polskiego wychodźstwa politycznego i wojskowego we Francji i Wielkiej Brytanii 1939–1945*, Wrocław 1999, s. 97–99.

⁴³ E. Raczyński, *W sojusznicy Londynie. Dziennik ambasadora, 1939–1945*, Londyn 1950, s. 71; szerzej A. Pragier, *Czas przeszły...*, s. 606–613.

⁴⁴ T. Wyrwa, *Biskup Gawlina, General Sikorski i Watykan*, „Zeszyty Historyczne” 1989, z. 90, s. 100; zob. także E. Raczyński, T. Żenczykowski, *Od Genewy do Jalty. Rozmowy Radiowe*, Londyn 1988, s. 35–38; a także *Dzienniki czynności...* (z dni 22–24 czerwca 1940 r.), t. 1, s. 181–186.

⁴⁵ Zob. *Dzienniki czynności...* (z dnia 6 czerwca 1940 r.), t. 1, s. 172.

oraz 4 Dywizja Piechoty pod dowództwem gen. Rudolfa Dreszera). Na terenie Syrii utworzono Samodzielną Brygadę Strzelców Karpackich pod dowództwem płk. dypl. Stanisława Kopańskiego, która osłaniać miała złoża ropy na Bliskim Wschodzie, w przypadku dotarcia wojny na te tereny. Ogólnie stan liczebny wiosną 1940 r. odtworzonych Polskich Sił Zbrojnych wynosił 83 tysiące żołnierzy⁴⁶. Słusznie zauważa K. Grünberg, że „rozszerzenie polskiej bazy rekrutacyjnej we Francji hamował fakt, że o zwolnieniu ze służby wojskowej osób zatrudnionych w ważnych dla obronności przedsiębiorstwach [...] decydowały władze francuskie”⁴⁷. Oceniając okoliczności sporządzenia *aide memoire*, należy podzielić stanowisko, jakie zajął gen. Marian Kukiel, który napisał, że „była to porażka generalskiej dyplomacji, wyzyskana jako lekomyślne zaangażowanie się prosovietkie, bez wiedzy rządu i nawet ministra spraw zagranicznych”⁴⁸. Warto też spojrzeć na ten fakt z szerszej perspektywy, którą proponowała Walentyna Korpalska. Stwierdziła ona, że „sama inicjatywa (o powstaniu dokumentu z taką treścią) świadczyła o tym, że Sikorski będzie skłonny do uelastycznienia swej polityki w zakresie stosunków polsko-radzieckich”⁴⁹, co potwierdzają niewątpliwie późniejsze zdarzenia, np. zawarcie układu Sikorski–Majski.

Sprawa ewakuacji naczelnych władz państwowych oraz armii polskiej do Wielkiej Brytanii stała się przedmiotem dalszych dyskusji politycznych. Na posiedzenie Komisji Prawno-Konstytucyjnej, które odbyło się 4 września 1940 r., trafił wniosek S. Józwiaka zgłoszony na forum Rady Narodowej w sprawie powołania specjalnej komisji dla „zbadaania przyczyn zaniedbań służbowych w Ministerstwie Spraw Zagranicznych”. We wniosku tym zakładano utworzenie przez Radę Narodową 3-osobowego specjalnego organu, w celu:

„1) zbadania przyczyn rozprężenia się służby MSZ przy ewakuacji władz, wojska i ludności cywilnej z Francji do Anglii;

2) ustalenia, kto z personelu MSZ i w jakich okolicznościach miał zwracać się do czynników obcych państw, celem ich interwencji u władz polskich w interesie urzędników MSZ;

3) ustalenia winnych ujawnienia tajemnic z MSZ, a w szczególności treści *aide memoire*, złożonego do *Foreign Office* w sprawie rosyjskiej;

4) ustalenia, czy i w jakim stopniu jest prawdą, że MSZ i placówki MSZ w Londynie wysyłają poszczególne osoby prywatne z Anglii do Ameryki, kierując się względami pobocznymi wbrew ustalonym przez Rząd i Radę Narodową zasadom;

5) wyjaśnienia przyczyn niesprawnego, a nawet niedołęznego działania MSZ i jego niektórych placówek zagranicznych, w zakresie propagandy i obsługi emigracji polskiej”⁵⁰.

⁴⁶ Organizację wojska polskiego we Francji szeroko opisał J. Smoliński, *Polskie władze państwowe i wojskowe na uchodźstwie*, Warszawa 1999, s. 54–69.

⁴⁷ K. Grünberg, *Czas wojny 1939–1945*, Toruń 1991, s. 88. Szerzej W. Biegański, *Wojsko Polskie we Francji 1939–1940*, Warszawa 1967.

⁴⁸ M. Kukiel, *op. cit.*, s. 131.

⁴⁹ W. Korpalska, *Władysław Eugeniusz Sikorski, biografia polityczna*, Wrocław 1981, s. 222.

⁵⁰ IPMS, sygn. A.5/13A/5, Protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z 4 września 1940 r., s. 2–3; por. *Dzienniki czynności...* (z dnia 4 września 1940 r.), t. 1, s. 234.

Na początku dyskusji pojawiły się wątpliwości formalnoprawne. Pomimo wskazania przez wnioskodawcę podstawy prawnej (art. 3 pkt 3 dekretu o Radzie Narodowej), niektórzy członkowie (Banaczyk, Kwiatkowski, Folkierski) twierdzili, że utworzenie takiego organu leży w gestii rządu, a nie Rady, która poprzez pozytywne rozpatrzenie wniosku może przekroczyć swoje uprawnienia, a tym samym „osłabić zamiast wzmocnić swoje stanowisko”⁵¹. W trakcie obrad ciekawą propozycję wysunął Filipowicz, który nie widząc sensu powoływania do życia kolejnej komisji śledczej, zaproponował rozszerzenie kompetencji istniejącej już komisji badającej wypadki wrześniowe o przeanalizowanie, jakie „niedokładności i przekroczenia” powstały przy ewakuacji z Francji⁵². Przeredagowanie wniosku zgłoszonego przez Filipowicza nie uzyskało jednak aprobaty członków Komisji Prawno-Konstytucyjnej. Ostatecznie, za zgodą Józwiaka, będącego pomysłodawcą treści wniosku, postanowiono przełożyć obrady, czekając jednocześnie na uzyskanie opinii premiera w tej materii. Dwa dni później, na następnym posiedzeniu Komisji Prawno-Konstytucyjnej, ustalono, iż wniosek zostanie przekazany do innej komisji Rady Narodowej, tj. Komisji Spraw Zagranicznych. Powołanie bowiem specjalnej komisji, bez opinii Komisji Spraw Zagranicznych — jak twierdził minister spraw zagranicznych August Zaleski — stwarzałoby pozory wotum nieufności wobec niej samej⁵³. Następne miesiące pokazały, iż takiej komisji nigdy nie utworzono. Rozliczenie osób za niefortunną ewakuację władz i wojsk polskich do Wielkiej Brytanii nie zostało przeprowadzone z powodów czysto politycznych. Osoby odpowiedzialne za jej organizację (np. gen. Sosnkowski, gen. Kukiel, gen. S. Burhardt-Bukacki) utrzymały się w większości na swoich funkcjach, a poza tym niektóre z nich wciąż posiadało wielki autorytet wśród Polaków, toteż próba całkowitego wyeliminowania ich z polityki spotkałaby się z negatywną opinią społeczeństwa.

6. Brak ukraińskich reprezentantów od początku istnienia Rady Narodowej stanowił kolejny przedmiot do rozstrzygnięcia przez członków Komisji Prawno-Konstytucyjnej. Dyskusja nad wnioskiem zgłoszonym przez Adama Ciołkosza, Alojzego Adamczyka, Jana Jaworskiego i Tytusa Filipowicza na posiedzeniu Rady Narodowej, którego celem było uzupełnienie składu Rady o przedstawicieli ukraińskich, będących obywatelami polskimi, rozpoczęła się w Komisji Prawno-Konstytucyjnej 22 kwietnia 1941 r. Tytus Filipowicz z PPS, współautor wniosku, uzasadniał, że dla obserwatora obecny skład Rady jest „bardzo nacjonalistyczny, czysto polski”, ponieważ pomija obecność przedstawicieli „mniejszości narodowych, z wyjątkiem Żydów. I może być interpretowany najrozmaiciej”⁵⁴. Sprawę dokooptowania Ukraińca do składu Rady poparła Zofia Zaleska, gdyż — jak zasygnalizowała — może to przy-

⁵¹ Tamże, s. 4.

⁵² Tamże, s. 6. Tytus Filipowicz chciał również zgłosić wniosek o przeprowadzenie rozdziału stanowisk premiera i Naczelnego Wodza, ale po rozmowie w tej sprawie z prezydentem Raczkiewiczem odstąpił od tego pomysłu; zob. *Dzienniki czynności...* (z dnia 7 lipca 1940 r.), t. 1, s. 200.

⁵³ IPMS, sygn. A.5/13A/5, Protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 6 września 1940 r., s. 2.

⁵⁴ Tamże, sygn. A.5/13A/7, Protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 22 kwietnia 1941 r.

czynić się do odciążenia Ukraińców od współpracy z Niemcami, którzy mieli w swoich planach zjednoczenie Ukrainy polskiej z zadnieprzańską⁵⁵. Brak jednoznacznego stanowiska w sprawie przyjęcia przedstawiciela Ukraińców do Rady Narodowej wynikał prawdopodobnie z rozwoju nacjonalizmu tej mniejszości oraz chęci uzyskania niepodległości Ukrainy kosztem ziem II Rzeczypospolitej. Skuteczną realizację tego planu upatrywano w udziale Ukraińców w wojnie po stronie nazistowskich Niemiec, które popierały ich dążenia separatystyczne⁵⁶.

Obecny na tym posiedzeniu minister Stanisław Kot (profesor historii kultury, członek Stronnictwa Ludowego, ministrem w Prezydium Rady Ministrów został 7 grudnia 1939 r.) w swoim przemówieniu powiedział, że wśród społeczeństwa ukraińskiego znajdują się osoby lojalne wobec państwa polskiego, toteż zaapelował o rozwinięcie propagandy na rzecz przyznania większych praw mniejszościom (w zakresie kultury, języka itp.) w przyszłej wolnej, niepodległej Polsce. Po wznowieniu obrad Rady Narodowej następnego dnia, ten politycznie ważny wątek poruszył W. Banaczyk. Zauważył on, iż właściwie nie istniał żaden potencjalny ukraiński kandydat do Rady Narodowej, a trudności z jego wytypowaniem zostaną wykorzystywane „przez wroga [...] propagandę w tym sensie, iż naród polski chce wprowadzić do Rady Ukraińca, zaś Ukraińcy nie chcą współpracować z Polską”⁵⁷. Na zakończenie swego wystąpienia uznał, że taka sytuacja nie powinna mieć miejsca, dlatego zażądał wycofania wniosku. Ostatecznie jednogłośnie przyjęto rezolucję przedstawioną przez M. Kwiatkowskiego, głoszącą, iż „Rada Narodowa po wysłuchaniu [...] ministra S. Kota wyraża zgodę na stanowisko rządu, uznające prawa narodowe obywateli narodowości ukraińskiej zamieszkałych na ziemiach polskich i zmierzających do powołania przedstawiciela tychże obywateli do Rady Narodowej RP”⁵⁸.

7. Na przełomie maja i czerwca 1941 r. Komisja Prawno-Konstytucyjna zajmowała się wnioskami przedłożonymi przez Radę. Nad trzema obradowano 28 maja, a pierwszy z nich dotyczył wprowadzenia kary pieniężnej dla członka Rady Narodowej (potrącenie do wysokości 5% diety) za nieusprawiedliwioną nieobecność podczas posiedzenia Rady bądź też liczne spóźnienia. Referent Banaczyk zaznaczył, iż wprowadzenie kar pieniężnych stanowiło środek celem „wzmocnienia dyscypliny spośród członków Rady Narodowej, ponieważ częste i liczne absencje w wysokim stopniu utrudniają normalne funkcjonowanie Rady”⁵⁹. Podczas dyskusji zwrócono uwagę na różnicę między karą porządkową a dyscyplinarną⁶⁰, więc postanowiono przekazać tę

⁵⁵ Tamże, s. 13.

⁵⁶ Szerzej C. Partacz, K. Łada, *Polska wobec ukraińskich dążeń niepodległościowych w czasie II wojny światowej*, Toruń 2003, s. 17–67 i 277–304; a także D. Stola, *Nadzieja i zagłada. Ignacy Schwarzbart — żydowski przedstawiciel w Radzie Narodowej RP (1940–1945)*, Warszawa 1995, s. 47.

⁵⁷ IPMS, sygn. A.5/13A/7, Protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 23 kwietnia 1941 r.

⁵⁸ Tamże, s. 19.

⁵⁹ Tamże, sygn. A.5/13A/8, Protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 28 maja 1941 r., s. 2.

⁶⁰ Członkowie Komisji nie wiedzieli, do którego artykułu dopisać ową karę za absencję lub spóźnienie. Pojawiła się bowiem sprzeczność między dwoma przepisami — art. 85 dekretu o RN (kary dyscyplinarne) i art. 91 (kara porządkowa).

sprawę do Prezydium Rady Ministrów w celu zaopiniowania. Drugi i trzeci wniosek dotyczył spraw wniesionych 5 kwietnia w czasie obrad Rady przez dr. Schwarzbarta. Najpierw przedmiotem debaty stało się zagadnienie pozbawienia obywatelstwa polskiego w określonych okolicznościach, w nawiązaniu do art. 1 ustawy z dnia 31 marca 1938 r., opublikowanej w Dz.U. Nr 22, poz. 191. Według niej, istniały trzy możliwości utracenia obywatelstwa polskiego przez daną osobę:

- gdy działała ona za granicą na szkodę Państwa Polskiego;
- gdy utraciła łączność z państwowością polską, przebywając nieprzerwanie za granicą co najmniej 5 lat po opuszczeniu terytorium Polski;
- gdy nie powróciła do Polski w oznaczonym terminie na wezwanie urzędu zagranicznego Rzeczypospolitej Polskiej.

Schwarzbart zaproponował, aby skreślono punkt dotyczący utracenia łączności z państwowością polską, ponieważ przepis ten „pomyślany był jako środek profilaktyczny przeciwko powrotowi do Polski obywateli polskich przebywających dłużej zagranicą”⁶¹. W dalszej części wywodu zwrócił uwagę na rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 stycznia 1940 r. (nr 719/85), na mocy którego ograniczono stosowanie tego przepisu ustawy, gdyż pojawiły się przypadki jego nadużywania. Ponadto rozporządzeniem tym dopuszczano możliwość, na podstawie zażaleń osoby zainteresowanej, powtórnej weryfikacji słuszności pozbawienia obywatelstwa polskiego, przy zachowaniu odpowiednich procedur postępowania administracyjnego określonych w ustawie z 22 marca 1928 r. Na podstawie tej regulacji — jak mówił Schwarzbart — wpłynęło w Angers 118 podań o uchylenie pozbawienia obywatelstwa, z czego 112 rozpatrzono pozytywnie, natomiast w Londynie wniesiono ich około 50, z których po 17 odrzucono i zaaprobowano, a reszta stanowiła przedmiot badań. Ze statystyki tej wynikało, że liczba podań była nieznaczna, choć należało brać poprawkę, bo część podań „utknęła w poszczególnych konsulatach, jako [urzędach] pierwszej instancji powołanych do przyjmowania tych podań”⁶². W końcowej części wypowiedzi wnioskodawca, a zarazem referent, wypunktował przed Komisją Prawno-Konstytucyjną wady w stosowaniu analizowanego przepisu. Uważał on, że norma ta uchwalona przez przedwojenne rządy uderzała w sytuację polityczno-prawną Żydów pozostających długo poza Polską oraz kolidowała z treścią Konstytucji kwietniowej zapewniającej równość praw wszystkim obywateli. Pozbawienie obywatelstwa — jak zaznaczał Schwarzbart — leżało w gestii władz administracyjnych. Przed wojną „stosowanie tego prawa przyczyniło się do pojawienia się dużej liczby bezpaństwowców w innych państwach, co ze względów politycznych i administracyjnych wprowadzało napięcia pomiędzy Rzeczpospolitą a innymi krajami”⁶³. Puentując, Schwarzbart powiedział, że nie zna ustawodawstwa, „w którym by sam fakt przebywania za granicą i nawet bierny stosunek do państwa bez pozytywnego działania przeciwnego pociągał za sobą utratę obywatelstwa, której nie przewiduje nawet jako skutku najcięższa

⁶¹ IPMS, sygn. A.5/13A/8, Protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 28 maja 1941 r., s. 5.

⁶² Tamże, s. 6.

⁶³ Zob. szerzej tamże, s. 6–7.

zbrodnia pospolita”, dlatego też „polska racja stanu wymaga, aby przepis zły, a ponad to martwy został uchylony”⁶⁴. Po tym wystąpieniu otwarto dyskusję nad tym wnioskiem. Za jego odrzuceniem był minister bez teki Marian Seyda ze Stronnictwa Narodowego, który zasugerował konieczność pozostawienia istniejącej regulacji, gdyż dawała większą możliwość działania władzom polskim w przyszłych powojennych relacjach z mniejszością niemiecką.

Z innych powodów przeciwnikiem uchwalenia wniosku był M. Kwiatkowski. Zabierając głos w dyskusji, powiedział, że sama ustawa nie dyskryminowała Żydów, a potrzeba całościowego jej zachowania w mocy będzie ostrzem wymierzonym w osoby działające poza granicami kraju na jego szkodę (głównie Ukraińców). Utrzymanie w niezmienionej formie takiego przepisu prawnego — jak mniemał — stanowiło „rodzaj dyskrecjonalnego środka, tym bardziej, że w wielu wypadkach trudno działania na szkodę państwa udowodnić a nieraz i niewskazany jest publicznie rozmazywanie tego rodzaju spraw”⁶⁵. Do tej wypowiedzi miał zastrzeżenia ksiądz biskup Gawlina, który na następnym posiedzeniu Komisji stwierdził, że artykuł ten nie powinien być stosowany w przyszłości do mniejszości ukraińskiej, gdyż „ze względu na dobro sprawy polskiej [...] polityka polska musi iść w kierunku przyciążania elementu ukraińskiego do Państwa Polskiego”⁶⁶. Z kolei poparcie dla wniosku Schwarzbarta wyraził H. Lieberman. Sądził on, że faktycznymi adresatami tej normy byli dawni więźniowie brzescy, znajdujący się od dłuższego czasu na emigracji (z czym stanowczo nie zgadzał się Kwiatkowski). Przyjmując taką tezę, uważał, iż cała ustawa była źródłem niemoralności, a obecnie dostrzegał „brak wyraźnej woli w kierunku jej usunięcia za pewnego rodzaju oportunistów i brak dostatecznej konsekwencji w walce z niemoralnymi i złymi pozostałościami okresu poprzedzającego wojnę”⁶⁷. Pojawienie się w dyskusji domniemywanych adresatów ustawy spowodowało, że pod koniec posiedzenia Komisji Seyda zgryźliwie zasugerował możliwość nadużywania interpretacji wszystkich punktów art. 1 ustawy na niekorzyść wybranych grup obywateli polskich, wobec czego stałoby się to precedensem w usunięciu wszystkich „niewygodnych” ustaw.

Na zakończenie debaty problemowej przemawiał przedstawiciel Rady Ministrów dr L. Krajewski. Oświadczył on, iż rząd będzie stał na stanowisku całościowej, a nie fragmentarycznej nowelizacji kontrowersyjnej ustawy. Uwzględni jednocześnie wszelkie uwagi zgłoszone przez wnioskodawcę oraz pojawiające się w toku dyskusji Komisji. Oświadczenie reprezentanta rządu spowodowało, iż dalsza dyskusja stała się bezprzedmiotowa, toteż przedłużającą się debatę odroczone na kilka dni, ale nigdy już do niej nie powrócono.

Tymczasem 30 maja Komisja Prawno-Konstytucyjna powróciła do drugiego wniosku Schwarzbarta, w którym zawarł propozycję uchylecia wszystkich rozporządzeń wykonawczych oraz zarządzeń administracyjnych, „które czy to *de iure* czy to *de facto* zawierały w sobie tendencje wyjątkowe, przeciwko jakiemukolwiek odłamowi ludno-

⁶⁴ Tamże, s. 7.

⁶⁵ Tamże, s. 8.

⁶⁶ IPMS, sygn. A.5/13A/9, protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z 30 maja 1941 r., s. 3.

⁶⁷ Tamże, sygn. A.5/13A/8, protokół z posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z 28 maja 1941 r., s. 9.

ści”⁶⁸. Różnica między oboma wnioskami Schwarzbarta polegała na tym, że „o ile wniosek pierwszy — jak zauważył sam wnioskodawca — miał na myśli zarządzenia o charakterze wyjątkowym w sensie politycznym, zwróconym przeciwko pewnemu odłamowi ludności, to wniosek drugi stawia sprawę na szerszej platformie, mianowicie obejmuje całe zagadnienie prawne praworządności, demokracji i równości obywateli”⁶⁹. W rozpoczętej dyskusji Banaczyk jednak zakomunikował, iż oba wnioski Schwarzbarta dotyczyły tej samej materii. Skupiając uwagę na rozpatrywanym temacie, przedstawił kontrezolucję, wysuwając ją pod głosowanie. Nakłaniał rząd, aby w najbliższym czasie dokonał gruntownej nowelizacji wszelkich aktów prawnych, a także uchylił te, które były „sprzeczne z deklaracją Rządu z dnia 18 XII 1939 r. oraz z dobrem Państwa ugruntowanym na demokratycznym pojęciu prawnym”⁷⁰. W tym rządowym dokumencie m.in. zapowiadano stworzenie w powojennej Polsce demokratycznego systemu opartego na zasadzie równości i sprawiedliwości. Natomiast mniejszościom narodowym w przyszłej Rzeczpospolitej obiecano rozwój kultury oraz opiekę prawną⁷¹. Z opinią Banaczyka stanowczo nie zgadzał się przedstawiciel rządu L. Krajewski, podkreślając trudności mogące wystąpić podczas realizowania proponowanych zadań: „Brak sił odpowiednich ku temu; poza tym działamy tutaj w oderwaniu od kraju; rewizję całokształtu ustawodawstwa polskiego można przeprowadzić po powrocie do kraju”⁷². Obecna sytuacja polityczna zmuszała jedynie — jak twierdził mówca — do zmian wyłącznie przepisów używanych przez władze i społeczeństwo emigracyjne. Ponadto Krajewski wytknął Banaczykowi sprzeczność w przedstawionej przez niego deklaracji. Zauważył bowiem, iż wnioskodawca zaproponował nowelizacje aktów prawnych w duchu demokratycznym „co wymagałoby, by te zmiany dokonywane były zgodnie z wolą przedstawicielstwa narodu, zaś obecnie tą władzą ustawodawczą jest przecież Rząd”⁷³.

W rozważaniach nad drugim wnioskiem Ignacego Schawarzbarta zabrał także głos Kwiatkowski, który nie rozumiał tezy szkodliwości ustawy wobec określonej grupy społecznej (np. Żydów), ponieważ dla niego każdy akt prawny możliwy był do takiej interpretacji w zależności od intencji osoby jej dokonującej. Nawoływał do rozsądnego tworzenia aktów prawnych, które nie wywoływałyby konfliktu między jednostką a państwem. Na zakończenie dodał, że „ustawodawstwo musi iść w kierunku harmonizowania interesów, a nie przyczyniania się do anarchii, która prowadzi do dyktatury”⁷⁴. Na kolejnym posiedzeniu Komisji Prawno-Konstytucyjnej, które odbyło się 13 kwietnia, Schwarzbart zgłosił poprawki do swojego wniosku. Proponował, aby do uchylanych

⁶⁸ Tamże, sygn. A.5.1/38, sprawozdanie z posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej przedstawione w czasie obrad RN, s. 25; por. D. Stola, *Nadzieja i zagłada...*, s. 97–99.

⁶⁹ Tamże, s. 15.

⁷⁰ IPMS, sygn. A.5/13A/9, protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 30 maja 1941 r., s. 2.

⁷¹ Zob. szerz. M.P. z 1939 r. Nr 277–284.

⁷² IPMS, sygn. A.5/13A/9, protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 30 maja 1941 r., s. 2. Na tym samym posiedzeniu w podobnym tonie wypowiedział się również Lieberman: „realizowanie tego wniosku wymaga czasu, ludzi i obecnie jest nie do urzeczywistnienia”.

⁷³ Tamże, s. 3.

⁷⁴ Tamże, s. 2.

aktów zaliczano również ustawy. Postulował ponadto zmianę terminu „zostaną uchylone” na „zostają uchylone”, nakładając do natychmiastowego usunięcia wszystkich norm pogwałcających konstytucyjną zasadę równości. W wygłoszonym referacie uzasadniającym przedstawione poprawki Schwarzbart najpierw skrytykował politykę przedwojennego rządu w stosunku do mniejszości narodowych, w tym głównie żydowskiej, a potem stwierdził, że taki negatywny stosunek do mniejszości miał fatalne skutki, ponieważ rozluźniło to spistość Polski, co w znacznym stopniu przyczyniło się do „odwrócenia uwagi państwa od niebezpieczeństwa grożącego państwu z zewnątrz”⁷⁵.

Na potwierdzenie istnienia w prawodawstwie polskim norm skierowanych przeciwko mniejszościom narodowym, tytułem przykładu, wymienił kilka. Zaliczył do nich m.in. ustawę o zniesieniu uboju rytualnego oraz zarządzenie wewnętrzne Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, które dotyczyło wprowadzenia „tzw. ławek gettowych, nakazujące młodzieży żydowskiej siedzenie wyłącznie po jednej stronie sal wykładowych”⁷⁶. Szczególnie głośno było w parlamencie polskim podczas ustanawiania zakazu szechity, czyli żydowskiego uboju rytualnego bydła. Wniosek zgłosiła Janina Prystorowa (żona znanego piłsudczyka — Aleksandra) w izbie wyższej w lutym 1936 r., uzasadniając go niehumanitarnymi względami. Tak naprawdę nie chodziło tu o aspekt moralny, lecz bardziej ekonomiczny, gdyż przyjęcie takiej ustawy ograniczało handel żydowskich kupców i rzemieślników. Sprzeciw wobec podjęcia regulacji zakazującej szechity zgłaszał resort rolnictwa, uważając, że uderzy ona w polskich rolników, którzy zaopatrywali Żydów w bydło przeznaczone do rytualnego uboju. Mimo głosów krytycznych, ustawę w tej sprawie przyjęto, ograniczając ten zakaz „do takiego procentu w jakim ludność żydowska, muzułmańska i tatarska (te dwie ostatnie grupy społeczne chciały tego zakazu ze względów religijnych) zamieszkiwała poszczególne województwa”⁷⁷. Pomysł zaś całkowitego zakazu szechity wracał na forum parlamentu polskiego kilkakrotnie w latach 1937–1938, jednakże wybuch wojny sprawił, że projekt ten nigdy nie wszedł w życie⁷⁸.

Schwarzbart, omawiając nietolerancyjne prawo polskie z okresu międzywojennego wobec mniejszości narodowych, nie zapomniał również przedstawić dyskryminację proceduralną Żydów próbujących na drodze sądowej przeciwstawić się obowiązywaniu norm naruszających ich prawa⁷⁹. W swoim wystąpieniu nakłaniał rząd do uchwalenia aktu prawnego odnośnie do poruszanej kwestii, choć zdawał sobie sprawę z jego obecnej niepraktyczności, ponieważ Rzeczpospolita zmagala się w walce z okupantem i „rząd nie ma mocy rozciągnięcia swojej woli ustawodawczej na kraj”. W wydaniu takiej normy widział jednak czynnik kształtujący opinię emigracji oraz ludności znajdującej się w kraju, aby ukazać społeczeństwu i światu odejście od dys-

⁷⁵ IPMS, sygn. A.5/13A/10, referat dr Schwarzbarta wygłoszony w Komisji Prawno-Konstytucyjnej RN w dniu 13 czerwca 1941 r., s. 20.

⁷⁶ Tamże, s. 21.

⁷⁷ *Najnowsze dzieje Żydów w Polsce w zarysie do 1950 r.*, pod red. J. Tomaszewskiego, Warszawa 1993, s. 195; a także Dz.U. z 1936 r. Nr 29, poz. 237 i Nr 70, poz. 504 i 505.

⁷⁸ *Najnowsze dzieje Żydów...*, s. 195.

⁷⁹ Zob. tamże, s. 22.

kryminującej polityki wobec mniejszości, torując tym samym „Polsce drogę do głębszego zaufania, rzucając w ten sposób pomost pomiędzy ludnością państw z Polską sprzymierzonych a przyszłą Polską i obecnym Rządem i Radą Narodową”⁸⁰.

W ciągu następnych tygodni Komisja zebrała się dwukrotnie, 17 i 21 czerwca, szukając kompromisu między dwoma zgłoszonymi wnioskami: Schwarzbarta oraz Banaczyka. Pierwszy impas przełamano 21 czerwca, poprzez powołanie subkomisji Komisji Prawno-Konstytucyjnej w składzie: przewodniczący Lieberman, referent Schwarzbart, członek Banaczyk oraz przedstawiciel Prezydium Rady Ministrów Krajewski. Jeszcze w tym samym dniu subkomisja uchwaliła wniosek, adresowany do Rady Ministrów, w sprawie utworzenia komisji celem zbadania obowiązujących przepisów prawnych „ze stanowiska ich zgodności z zasadami demokracji, zwłaszcza zaś zasadą równości obywateli, poszanowania praw obywatelskich i niezależności sądownictwa” oraz zmiany lub uchylecia tych przepisów, które są sprzeczne z tymi zasadami⁸¹. W skład przyszłej komisji powołanej lub mianowanej przez rząd wchodzić miały osoby pochodzące „nie tylko z nominatów aparatu rządowego, ale także z członków Rady Narodowej, a zatem fachowców prawników i ewentualnie polityków, żeby całość mogła być objęta”⁸². Do jej prac należałoby przedyskutowanie i przygotowywanie nowelizacji zarówno konstytucji, jak i ordynacji wyborczej, a także zbadanie ustaw, rozporządzeń wykonawczych oraz innych aktów prawnych.

Radykalniejszą zmianę drugiego wniosku Schwarzbarta przedstawił 10 lipca 1941 r. A. Ciołkosz, który zaproponował, aby w treści znalazł się przepis powodujący bezzwłoczne uchycenie wszystkich regulacji prawnych sprzecznych z podstawowymi zasadami demokracji. Pomimo uzyskania poparcia Schwarzbarta, pomysł ten odrzucono podczas głosowania w Komisji, tym samym powracając do tekstu zredagowanego w subkomisji. Przyjęcie wniosku subkomisji oddalało możliwość przeprowadzenia rewizji obowiązujących aktów legislacyjnych (także tych wydanych przed wybuchem wojny) w celu wyeliminowania z ich treści regulacji naruszających prawa mniejszości narodowych. Utworzenie w przyszłości przez Radę Ministrów specjalnej komisji badającej ten problem było z dwóch powodów skazane z góry na niepowodzenie. Po pierwsze, działalność takiej komisji podważałoby w pewien sposób polskie ustawodawstwo, na co zdecydowanie nie godził się rząd RP. Po drugie, jej powołanie stałoby się precedensem prawnym, który stanowiłby niewątpliwie wielki atut dla wpływowych politycznie osób chcących usuwać niekorzystne dla nich wszelkie regulacje w polskim prawodawstwie, niekoniecznie związane z mniejszościami narodowymi.

8. Rozwiązanie I Rady Narodowej nastąpiło 3 września 1941 r. w Londynie. Przez cały prawie dwuletni okres, Rada odbyła 41 posiedzeń plenarnych, które objęły 69 dni obrad⁸³. Rozwiązanie I Rady „było wynikiem kryzysu gabinetowego [spo-

⁸⁰ Tamże, s. 20.

⁸¹ IPMS, sygn. A.5/13A/12, protokół posiedzenia Komisji Prawno-Konstytucyjnej z dnia 21 czerwca 1941 r., s. 17.

⁸² Tamże, sygn. A.5.1/38, protokół posiedzenia RN z lipca 1941 r., s. 15.

⁸³ Zob. M. Kwiatkowski, *Rząd i Rada Narodowa RP w świetle faktów i dokumentów od września 1939 do lutego 1942*, Londyn 1942, s. 141.

wodowanego podpisaniem przez premiera Sikorskiego układu z ZSRR z 30 lipca 1941 r.⁸⁴] z lata tego roku i rekonstrukcji rządu, która po nim nastąpiła”⁸⁵. Stworzenie stabilnej Rady Ministrów na początku 1942 r. sprawiło, że prezydent Raczkiewicz postanowił zrekonstruować quasi-parlament, czyli Radę Narodową. Z tego powodu wydał 3 lutego 1942 r. stosowny dekret, powołując 31 członków tzw. II Rady Narodowej RP. Wraz z zakończeniem działalności I Rady Narodowej przestały istnieć wszystkie jej organy, w tym także Komisja Prawno-Konstytucyjna. W II Radzie Narodowej w jej miejsce utworzono Komisję Prawno-Polityczną, która zajmowała się podobnymi sprawami. Nie ma wątpliwości, że komisje Rady Narodowej odgrywały istotną rolę w procedurze polskiego prawodawstwa. Bez ich pracy funkcjonowanie quasi-parlamentu w okresie wojennym i powojennym na emigracji byłoby z pewnością bardzo utrudnione. To w nich, niekiedy w gorącej atmosferze politycznej, co zaprezentowano na przykładzie Komisji Prawno-Konstytucyjnej w niniejszym artykule, odbywało się przygotowywanie wszelkich ostatecznych projektów aktów prawnych w ramach pierwszego czytania, które następnie trafiały pod obrady całej Rady.

SUMMARY

of the article:

The Activities of the Legal and Constitutional Committee of the First National Council of the Republic of Poland in 1940–1942

The outbreak of World War II and the loss of independence by Poland in 1939, put the supreme Polish state authorities in a peculiar situation. Some of them (the President of the Republic, Council of Ministers) continued their activity in the territories of the allied states, the fate of others was different, e.g. the dissolved chambers of parliament (Sejm and Senate) were replaced by a substitute of Polish parliament, called the National Council. During World War II, two National Councils existed (the first one in France and Great Britain in 1939–1942; the second in Great Britain in 1942–1945). Their organization and, particularly the functioning of its organs, greatly resembled that of the Sejm of the Second Republic.

The article presents, on the example of the responsibilities of the Legal and Constitutional Committee of the first National Council, the scheme of functioning of a committee of the Polish quasi-parliament. The subject-matters of issues subject to the debate in that committee were also discussed. The committee itself was not only involved in current matters, including an attempt to address the responsibility of the pre-war authorities for a September campaign defeat or filling a vacancy in the National Council by a representative of the Ukrainian minority, but also in amendment of some legislative acts (e.g. the Act of 31 March 1938 on Deprivation of Citizenship) and the review of the entire Polish legislation in order to eliminate legal norms violating the principles of the democratic state.

⁸⁴ Zob. M. Pestkowska, *Za kulisami rządu...*, s. 84–92; S. Stroński, *op. cit.*, t. II, s. 87–94.

⁸⁵ D. Stola, *op. cit.*, s. 28; szerzej S. Stroński, *op. cit.*, t. II, s. 95–111 i 123–136.



OPINIE, GLOSZY, RECENZJE, NOTY, VARIA

A. OPINIE

I. W SPRAWIE RATYFIKACJI TRAKTATU Z LIZBONY

1*

Przedstawiony przez Prezydenta RP projekt ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony tylko w jego art. 1 może być uznany za akt upoważniający Prezydenta RP do ratyfikacji umowy międzynarodowej (Traktatu z Lizbony). W tym zakresie odpowiada pojęciu ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej przez prezydenta, która takiej ratyfikacji wymaga (art. 89 i art. 90 ust. 2 Konstytucji). Należy jednak zauważyć, że projekt odbiega od właściwego projektu ustawy ratyfikacyjnej i ustawowego trybu składania Sejmowi projektów takich ustaw; to Rada Ministrów przedstawia Sejmowi projekt ustawy ratyfikacyjnej, przygotowany przez ministra właściwego do spraw zagranicznych (art. 15 ust. 1–3 ustawy z 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych). Tymczasem przedmiotowy projekt ustawy przedstawiony został przez Prezydenta RP i sprawia wrażenie przedłożenia, w którym sam wnioskodawca chce się upoważnić do ratyfikacji Traktatu lizbońskiego. To wrażenie przestaje dziwić, gdy zważy się rzeczywisty sens projektu ustawy i jego motywy.

Prawdziwy sens inicjatywy wynika z treści art. 2 i art. 3 projektu i sprowadza się — w najkrótszym ujęciu — do tego, by Polska mogła wyrazić zgodę na zmianę (odstąpienie) od zasady jednomyślnego podejmowania decyzji w Radzie UE i Radzie Europejskiej, w sprawach tak zwanego mechanizmu Joaniny (art. 2 ust. 1 projektu), a także wyrażać zgodę na zmianę treści lub skutków Traktatu lizbońskiego wraz z do-

* Opinia została napisana 18 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

łączonymi protokołami lub deklaracjami dotyczącymi Karty Praw Podstawowych (art. 3 ust. 1 projektu) tylko za uprzednią zgodą Prezydenta RP, Sejmu i Senatu oraz Rady Ministrów (art. 2 ust. 1 *in fine*, art. 2 ust. 2 i art. 3 ust. 1 *in principe*).

Tak sformułowany wymóg zgody czterech naczelnych organów RP na ewentualne zmiany w Traktacie lizbońskim jest — moim zdaniem — niezgodny z konstytucyjnymi zasadami i postępowaniem organów państwa w sprawach stosunków zagranicznych (zewnętrznych) Rzeczypospolitej Polskiej. Konstytucja, regulując kompetencje naczelnych organów państwa w sprawach zagranicznych, dzieli je między Prezydenta RP, Radę Ministrów, ministra spraw zagranicznych oraz Sejm i Senat. Ich rola w tej dziedzinie jest bowiem zróżnicowana. Rolę wiodącą ustawa zasadnicza powierzyła organom władzy wykonawczej — Prezydentowi RP i Radzie Ministrów, lecz nie są to role równorzędne.

Konstytucja w art. 126 określa prezydenta najwyższym przedstawicielem RP oraz reprezentantem Państwa w stosunkach zagranicznych. Z ról (funkcji) tych nie wynikają jednak samoistnie jakieś kompetencje prawne dla prezydenta; ich podstawy można szukać tylko w odpowiednich przepisach kompetencyjnych, w szczególności w art. 133 ust. 1–2 Konstytucji. Prezydent ma też w zakresie polityki zagranicznej współdziałać z prezesem Rady Ministrów. Zadanie to — zdeterminowane zasadą podziału i równowagi władz (art. 10 Konstytucji) — służyć ma unikaniu dwutorowości i dublowaniu działań, a także konkurencji między prezydentem a prezesem Rady Ministrów, lecz z obowiązku współdziałania nie wynika jeszcze prawna dopuszczalność łącznego (wspólnego) wykonywania określonych kompetencji; także takiej, jak wyrażanie zgody w materiach, o których mowa w przepisach przedmiotowego projektu ustawy.

Inna, silniejsza jest konstytucyjna rola Rady Ministrów w sprawach polityki zagranicznej. Należy do niej sprawowanie „ogólnego kierownictwa stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi” (art. 146 ust. 4 pkt 9 Konstytucji), co stanowi atrybut najogólniej ujętej roli Rady Ministrów jako organu, który „prowadzi politykę wewnętrzną i zagraniczną Rzeczypospolitej Polskiej” (art. 146 ust. 1 Konstytucji). Na rzecz Rady Ministrów przemawia w konsekwencji domniemanie kompetencji w sprawach polityki państwa (także zagranicznej), nie zastrzeżonej dla innych organów państwowych i samorządu terytorialnego (w tym także Prezydenta RP), o czym mowa w art. 146 ust. 2 Konstytucji. Kompetencje prezydenta w sprawach zagranicznych są ujęte jako wyjątki od zasady i zawsze muszą znajdować wyraźną podstawę konstytucyjną (por. M. Masternak-Kubiak, A. Preisner, *Realizacja konstytucyjnego podziału kompetencji organów państwa w stosunkach zewnętrznych*, [w:] *Otwarcie Konstytucji RP na prawo międzynarodowe i procesy integracyjne*, red. K. Wojtowicz, Warszawa 2006, s. 110). Skoro tak jest, to dopuszczenie Prezydenta RP do roli równorzędnej z Radą Ministrów w realizacji takich spraw z zakresu polityki zagranicznej państwa, jak wyrażanie zgody na zmiany w Traktacie lizbońskim, o których mowa w przepisach przedmiotowego projektu ustawy, byłoby oczywistym przekroczeniem rozdziału kompetencji obydwóch organów. Byłoby przede wszystkim naruszeniem normy stanowiącej, że

Rada Ministrów „zawiera umowy międzynarodowe wymagające ratyfikacji oraz zatwierdza i wypowiada inne umowy międzynarodowe” (art. 146 ust. 4 pkt 10 Konstytucji). Wspólne stanowisko polityczne prezydenta i Rady Ministrów w tej dziedzinie byłoby natomiast jak najbardziej celowe i zgodne z konstytucyjnym nakazem „współdziałania władz”, o którym mowa we wstępie do konstytucji.

Do innych wniosków w sprawie konstytucyjnej dopuszczalności przepisów projektu ustawy w opiniowanym tutaj zakresie nie prowadzi też analiza kompetencji Sejmu i Senatu w sprawach zagranicznych. Kompetencje izb w tych sprawach, niezależnie od ich zróżnicowania i braku równorzędności, są konstytucyjnie określone i wyraźnie inne niż Prezydenta RP czy Rady Ministrów. Udział Sejmu w zakresie polityki zagranicznej wyraża się w szczególności w decydowaniu w imieniu Rzeczypospolitej o stanie wojny i zawarciu pokoju (art. 116 ust. 1 Konstytucji). Zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny, akty te wymagają także udziału Senatu. Prezydent o stanie wojny postanawia tylko wtedy, jeżeli Sejm nie może się zebrać na posiedzenie. Sejm sprawuje także kontrolę nad realizacją polityki zagranicznej przez rząd w ramach funkcji kontroli jego działalności (art. 90 ust. 2 Konstytucji), czyniąc to przede wszystkim przy pomocy Komisji Spraw Zagranicznych. Formą kontroli parlamentarnej wyraźnie wyodrębnionej w konstytucji jest wyrażanie zgody w drodze ustawy na ratyfikację określonych umów międzynarodowych przez Prezydenta RP. Parlament jako organ suwerennej władzy narodu ma także swój udział w kreowaniu linii polityki zagranicznej w ramach wykonywania swoich funkcji ustawodawczej i kontrolnej.

W opisanym wyżej stanie prawa konstytucyjnego w kwestii regulacji kompetencji w sprawach polityki zagranicznej państwa nie ma miejsca na zawartą w projekcie ustawy formułę wspólnego uprzedniego sprzeciwu (braku zgody) wszystkich czterech naczelných organów państwowych na ewentualne zmiany postanowień Traktatu lizbońskiego. Jej uchwalenie musiałoby zostać zaskarżone do Trybunału Konstytucyjnego jako sprzeczne z Konstytucją RP.

Te konkluzje należy odnieść także do tej części spraw z zakresu polityki zagranicznej państwa, która wynika z członkostwa Polski w Unii Europejskiej, a zatem do kwestii reprezentacji Polski w organach (instytucjach) unijnych (w szczególności takich, jak Rada Europejska i Rada UE) oraz do kwestii stanowiska Polski prezentowanego na posiedzeniach tych organów. Zgodnie z wymienionymi wyżej postanowieniami konstytucji w zakresie prowadzenia polityki zagranicznej, organem reprezentującym Polskę w Radzie Unii Europejskiej powinien być prezes Rady Ministrów. Przemawia za tym także to, że kieruje on pracami Komitetu Integracji Europejskiej. Nie wyklucza to udziału Prezydenta RP w niektórych posiedzeniach Rady Europejskiej z uwagi na ściśle polityczny, a nie prawotwórczy charakter tego organu (por. M. Grzybowski, *Role ustrojowe Prezydenta RP w kontekście członkostwa w Unii Europejskiej*, „Państwo i Prawo” 2000, z. 7). Natomiast w Radzie Unii Europejskiej, najważniejszym organie prawodawczym UE, w skład którego wchodzi przedstawiciele państw członkowskich UE i wykonują swoje funkcje na podstawie mandatu własnego rządu, miejsce jest tylko dla ministra kierującego określonym działem administracji rządo-

wej lub innego członka rządu, który otrzymał jego upoważnienie. Do rządu także należy określanie stanowiska, jakim kierować się będą jego przedstawiciele w Radzie UE, także w takich sprawach, które będą miały związek z ewentualnymi zmianami jakiegokolwiek postanowień Traktatu. Stanowisko to powinno być — politycznie i optymalnie rzecz biorąc — wyrazem wspólnego stanowiska wszystkich władz Rzeczypospolitej, lecz pod względem prawnym, ostatecznie rzecz biorąc, będzie ono sprawą polityki zagranicznej Rady Ministrów i przesłanką jej politycznej odpowiedzialności. Ewentualny sprzeciw Państwa Polskiego w Radzie UE nie może być wyrazem braku zgody niekonstytucyjnego gremium „wszystkich czterech organów”, o których mowa w projekcie ustawy, lecz wyrazem stanowiska Rady Ministrów, za które poniesie ona odpowiedzialność polityczną.

Chociaż przedstawiony przez Prezydenta RP projekt przedmiotowej ustawy dotyczy sfery z zakresu prawa wewnętrznego Polski i w tej płaszczyźnie podlega ocenie pod względem zgodności z Konstytucją RP, to należy mieć na uwadze także ewentualne ujemne konsekwencje proponowanego w projekcie rozwiązania w płaszczyźnie prawnomiędzynarodowej. Prawo międzynarodowe pozostawia państwu całkowitą swobodę określenia organów uprawnionych do zaciągania zobowiązań międzynarodowych i zakresu ich kompetencji. Przyjmuje się także, że państwo nie może powoływać się na to, że jego zgoda na związanie się umową została wyrażona z pogwałceniem norm jego prawa wewnętrznego i nie może uznać takiego wadliwego związania się umową za przesłankę jej nieważności. Jednak gdy pogwałcenie to było oczywiste i dotyczyło normy jego prawa „o zasadniczym znaczeniu” (na przykład normy konstytucji państwa) państwo może się powołać na tak sformułowaną przesłankę jako czynnik uzasadniający nieważność zgody na związanie się umową (art. 46 ust. 1 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów). Klauzule projektu ustawy mające ustanowić wspomniany wymóg zgody czterech organów Państwa Polskiego na ewentualne zmiany w Traktacie lizbońskim, wyraźnie sprzeczne z konstytucją, mogłyby być w świetle powołanej Konwencji uznane za pogwałcenie normy polskiego prawa „o znaczeniu zasadniczym”. W warunkach dużej niestabilności politycznej w państwie, istotnych różnic poglądów sił politycznych w sprawach naszego członkostwa w Unii Europejskiej, wspomnianych postanowień Konwencji nie można by w pełnym przekonaniu uznać za takie, które nigdy nie będą mieć znaczenia praktycznego.

Kazimierz Działocha

1. Uprawnienie Prezydenta RP do wnoszenia projektu ustawy w sprawie wyrażenia zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej

Zgodnie z art. 118 ust. 1 Konstytucji Prezydentowi RP przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej. Jest to prawo obejmujące ustawy o dowolnej treści, z wyłączeniem jednakże ustawy budżetowej. Inicjatywa ustawodawcza w tej sprawie przysługuje, na mocy art. 221 Konstytucji, wyłącznie Radzie Ministrów. Gdy idzie o ustawy wyrażające zgodę na ratyfikację umów międzynarodowych, o których stanowi art. 89 ust. 1 albo art. 90 ust. 2 Konstytucji, inicjatywa wykonywana była przez Radę Ministrów. Wiąże się to z jej, wynikającym z art. 146 ust. 4 pkt. 10 Konstytucji, uprawnieniem do zawierania umów międzynarodowych wymagających ratyfikacji (por. też postanowienia art. 5–8 ustawy z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych). Dlatego też pojawienie się prezydenckiej inicjatywy dotyczącej projektu ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej uznać wypada za wydarzenie politycznie niecodzienne, choć prawnie dopuszczalne.

2. Status ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej

Ustawa tego rodzaju nie jest takim aktem normatywnym, jak inne, choć jest przyjmowana w postępowaniu legislacyjnym prowadzonym przez obie izby parlamentu. Osobliwością takiej ustawy jest to, że nie zawiera materiału pozwalającego na budowę w pełni rozwiniętych norm prawnych, to jest struktur logiczno-językowych o charakterze zarówno generalnym, jak i abstrakcyjnym. Przepis, który stanowi główną treść tej ustawy, daje podstawę, by wyprowadzić zeń regułę skierowaną do niezindywidualizowanego (generalnego) adresata (jest nim każdorazowy, lecz nie wskazany imiennie, piastun urzędu prezydenckiego), lecz nie jest to reguła abstrakcyjna, to jest taka, która określa jakiś typ powtarzalnego zachowania, nakazanego, zakazanego lub dozwolonego. W tym przypadku mamy bowiem do czynienia z zachowaniem jednorazowym, niepowtarzalnym, wyrażającym się w podjęciu decyzji w sprawie ratyfikacji umowy międzynarodowej wskazanej ze swej nazwy własnej. Dotyczy to zarówno umów, o jakich mowa w art. 89, jak i art. 90 Konstytucji RP.

3. Konieczna i wystarczająca treść ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o jakiej mowa w art. 90 ust. 2 Konstytucji

Artykuł 90 ust. 2 przewiduje, że ustawa dotyczy udzielonej Prezydentowi RP „zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w ust. 1”. Ma to być zatem ustawa dająca odpowiedź na pytanie, czy Prezydent RP zostaje upoważniony do ratyfikacji, wskazanej w niej z nazwy własnej — umowy międzynarodowej. Upoważnienie takie, które można zawrzeć w jednym przepisie, stanowi konieczną treść tej ustawy. Jest to zarazem, moim zdaniem, treść wystarczająca. Oznacza to, innymi słowy, że ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację takiej umowy nie może zawierać innych treści, a zwłaszcza

* Opinia została napisana 20 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

cza takich, które nie są związane bezpośrednio z procesem ratyfikacji i udziałem w nim Prezydenta RP. Stanowisko to wynika z następujących przesłanek:

A. Akt, o jakim tu mowa, jest wprawdzie ustawą, ale — jak wskazano wyżej — o bardzo specyficznym charakterze; jest aktem zgody parlamentu na dokonanie przez prezydenta jednorazowej czynności konwencjonalnej o charakterze władcym (ratyfikacja) i nie ustanawia rozwiniętych norm prawnych.

B. Akt ten przyjmowany jest, ze względu na swoje ustrojowo-polityczne znaczenie, w szczególnym trybie, to jest jednomyślną decyzją Sejmu i Senatu podejmowaną w każdej z izb większością 2/3 głosów ich składu, w obecności co najmniej połowy — odpowiednio — posłów i senatorów. Żadna ustawa nie jest uchwalana w taki sposób. Dotyczy to również ustawy o zmianie konstytucji (por. art. 235 ust. 4 Konstytucji), przy której (z zachowaniem kworum co najmniej połowy składu każdej z izb) niezbędna jest większość 2/3 głosów poselskich i bezwzględna większość głosów senatorskich. Dołączanie do ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o jakiej stanowi art. 90 ust. 2 Konstytucji, innych jeszcze treści niż konieczne i wystarczające prowadziłyby do nadania im wyjątkowej ochrony proceduralnej, dalej nawet posuniętej niż ochrona treści ujętych w Konstytucji RP. W ten sposób pojawiłby się *de facto* akt normatywny (tu nazywany ustawą), nie znany przepisom konstytucji określającym system źródeł prawa w Rzeczypospolitej Polskiej (por. rozdział III, zwłaszcza art. 87).

C. Alternatywą aktu ustawodawczego, o jakim mowa w art. 90 ust. 2, jest akt referendalny (por. art. 90 ust. 3). Wyrażenie zgody na ratyfikację danej umowy międzynarodowej może nastąpić więc w drodze referendum ogólnonarodowego przeprowadzonego zgodnie z art. 125 Konstytucji. Gdy referendum jest wiążące, wynikają z niego określone następstwa prawne, lecz nie polegają one ani na przyjęciu, ani na odrzuceniu określonego projektu ustawodawczego, ponieważ organami uprawnionymi do stanowienia ustaw w Rzeczypospolitej Polskiej są, zgodnie z art. 10 ust. 2 oraz art. 95 ust. 1, wyłącznie Sejm i Senat. Przyjęcie przez art. 90 ust. 3 postanowienia, iż wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej może nastąpić w wyniku referendum, zamiast w drodze uchwalenia stosownej ustawy, jest postanowieniem szczególnym. W zadanym obywatelom pytaniu referendalnym, dotyczącym zgody na ratyfikację danej umowy, nie przesądza się o innych sprawach. Zatem i ustawa będąca równoważnikiem wiążącego referendum, w którym obywatele opowiedzieli się za udzieleniem zgody na ratyfikację, nie może odnosić się do innych spraw niż sama ta zgoda.

4. Wniosek

Z powyższych względów, za niezgodne z Konstytucją RP uważam dołączanie do ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację danej umowy międzynarodowej przepisów, które nie dotyczą tej zgody, lecz innych materii, odnoszących się choćby do przyszłej realizacji tej umowy. Takie materie, jeśli uznaje się je za istotne, można ewentualnie objąć oddzielną ustawą uchwalaną w zwykłym trybie, tj. zgodnie z art. 118–121 Konstytucji.

Piotr Winczorek

3*

Opinia na temat przedłożonego przez Prezydenta RP projektu ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację Traktatu z Lizbony, zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (zwanej dalej ustawą ratyfikacyjną), dla osiągnięcia pożądanej jasności wywodu, musi zostać sporządzona wraz z podstawowymi rozważaniami na temat kompetencji legislacyjnych głowy państwa, jak i procedury zawierania i ratyfikacji umów międzynarodowych.

W kontekście skorzystania przez Prezydenta RP z prawa inicjatywy ustawodawczej w zakresie opiniowanego projektu często stawiane jest pytanie, czy taka inicjatywa głowy państwa jest dopuszczalna? Pozornie odpowiedź na tak postawione pytanie jest prosta. Prezydent RP, zgodnie z treścią art. 118 Konstytucji RP, jest wyposażony w nielimitowane prawo inicjatywy ustawodawczej¹. Konstytucja nie wprowadza również *expressis verbis* wyłączności ustawodawczej Rady Ministrów w zakresie przedłożenia projektu ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej. Jednak w doktrynie polskiego prawa konstytucyjnego, już w czasie obowiązywania Małej konstytucji z 1992 r., formułowany był pogląd o ograniczeniu dopuszczalności inicjatywy w tym zakresie jedynie do właściwości Rady Ministrów². Jako uzasadnienie takiego stanowiska podnoszono, że zasadne jest, aby inicjatywa w tym zakresie należała do podmiotu, który jest upoważniony do zawierania umów międzynarodowych. Podmiotem takim, zgodnie z art. 146 ust. 4 pkt 10 Konstytucji RP, jest Rada Ministrów.

* Opinia została napisana 24 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

¹ Na marginesie przedmiotowych rozważań można jedynie zaznaczyć, że konstrukcja uprawnień głowy państwa zawarta w Konstytucji RP z 1997 r. jest w swoisty sposób uwarunkowana rozstrzygnięciami zawartymi jeszcze podczas obrad „Okrągłego Stołu” z 1989 r. Ich konsekwencją była nowelizacja ówczesnej ustawy zasadniczej z dnia 7 kwietnia 1989 r. przywracająca do polskiego systemu prawnego instytucję prezydenta; por. szerzej R. Baliński, *Udział Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w postępowaniu ustawodawczym*, Wrocław 2001, s. 52 i n. W noweli tej określono (w dosyć mechaniczny sposób), że prezydent przejmie zarówno kompetencje dotychczas przysługujące Radzie Państwa, jak i jej przewodniczącemu oraz zostanie wyposażony w dodatkowe uprawnienia umożliwiające spełnianie funkcji „strażnika spokojnej transformacji” systemu politycznego. Wśród kompetencji przyznanych prezydentowi (wówczas jeszcze — PRL) znalazło się również prawo inicjatywy ustawodawczej (konsekwencja dawnego art. 25 ust. 1 Konstytucji PRL z 1952 r.: „Inicjatywa ustawodawcza przysługuje Radzie Państwa, rządowi i posłom”). W toku kolejnych reform polskiego systemu konstytucyjnego, w 1992 r. oraz w 1997 r., prawo inicjatywy ustawodawczej prezydenta nie zostało przez ustrojodawcę poddane głębszej analizie. Konstytucja RP z 1997 r. wśród podmiotów, którym przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej nadal wymienia oba człony władzy wykonawczej. Rozwiązanie takie spotkało się z krytyką doktryny. M. Kruk stwierdza, iż „w takim «podwójnym» przyznaniu władzy wykonawczej prawa inicjatywy ustawodawczej tkwi ryzyko destabilizowania polityki rządowej lub dopuszczenia do istnienia konkurencyjnych ośrodków egzekutywy. W polskich warunkach tym bardziej, że konstytucja nie wymaga, aby wniesiony przez prezydenta projekt ustawy był opatrzony kontrasygnatą premiera” (M. Kruk, *Prawo inicjatywy ustawodawczej w nowej Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 2, s. 21).

² Por. szerzej W. Sokolewicz, *Ustawa ratyfikacyjna*, [w:] *Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym*, Warszawa 1997, s. 107–108.

Należy podkreślić, że wyłączność Rady Ministrów w zakresie prawa przedłożenia ustawy upoważniającej do ratyfikacji uzasadniona być może również samą istotą i charakterem przedmiotowej ustawy. Niewątpliwie ustawa taka, właśnie z uwagi na swój charakter, odnosi się do sfery polityki zagranicznej będącej w zakresie kompetencji Rady Ministrów. Art. 146 Konstytucji stwierdza bowiem jednoznacznie, że „Rada Ministrów prowadzi politykę wewnętrzną i zagraniczną Rzeczypospolitej Polskiej” (ust. 1) oraz „Do Rady Ministrów należą sprawy polityki państwa nie zastrzeżone dla innych organów państwowych i samorządu terytorialnego” (ust. 2). Tak więc art. 146 ust. 2 ustanawia domniemanie kompetencji na rzecz Rady Ministrów, przyznając jej prawo decyzji we wszystkich sprawach, które nie są wyraźnie zastrzeżone dla innych organów władzy publicznej. Natomiast w myśl art. 146 ust. 4 pkt 9 Konstytucji to Rada Ministrów „sprawuje ogólne kierownictwo w dziedzinie stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi”.

Nie bez znaczenia będzie również podkreślenie, iż w polskiej praktyce ustrojowej nie zdarzyło się, aby z inicjatywy w zakresie przedłożenia projektu ustawy upoważniającej do ratyfikacji umowy międzynarodowej skorzystał inny podmiot niż Rada Ministrów. Można zapewne więc mówić już nie tylko o „ukształtowanej praktyce”, lecz również o normie prawa zwyczajowego.

Wszystkie powyższe argumenty są wystarczającym uzasadnieniem do twierdzenia, iż w przedmiotowym zakresie dopuszczalna jest inicjatywa jedynie Rady Ministrów.

Niejako na marginesie prowadzonych rozważań można dodać jeszcze jeden zgłaszany w doktrynie argument, odnoszący się do pewnej racjonalności i jasności procedury. Podnoszone jest bowiem, iż Prezydent RP, jako podmiot ratyfikujący umowę międzynarodową, a więc zamykający proces jej przyjmowania przez państwo, nie powinien (w sensie politycznym) inicjować tej procedury na etapie prac parlamentarnych. W innej bowiem sytuacji sprawiać to może wrażenie, iż prezydent występuje o ratyfikację umowy sam dla siebie³.

Jeżeli jednak uznamy prawo Prezydenta RP do wystąpienia z projektem ustawy w przedmiotowej sprawie, to niezbędne stanie się rozważenie, jaka powinna być procedura skorzystania z takiej inicjatywy ustawodawczej. Wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, z uwagi na swoje konsekwencje zarówno w sferze stosunków wewnętrznych, jak i międzynarodowych, jest bowiem działaniem mieszczącym się w sferze szeroko rozumianej polityki zagranicznej. W związku z powyższym, należy odwołać się do treści art. 133 Konstytucji. W ust. 3 tego artykułu stwierdza się, iż „Prezydent Rzeczypospolitej w zakresie polityki zagranicznej współdziała z Prezesem Rady Ministrów i właściwym ministrem”. Jednocześnie z tego artykułu wynika obowiązek poszukiwania kompromisu i — jeżeli chodzi o aktywność prezydenta — wręcz zakaz podejmowania działań, które nie zostały uprzednio omówione z premierem i ministrem spraw zagranicznych.

³ P. Winczorek, *Preambula czyli konstytucyjne nadużycie*, „Rzeczpospolita” z 19 marca 2008 r.

Analiza treści opiniowanego projektu ustawy powinna również uwzględnić specyfikę „ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej”. W doktrynie jest podnoszone, że ustawa taka niewątpliwie nie w pełni realizuje zasadę, iż ustawa jest aktem prawotwórczym o charakterze ogólnym i abstrakcyjnym. Z uwagi na swą treść, ustawa taka ma charakter proceduralny i realizuje się w jednorazowym działaniu głowy państwa. Konstatacja powyższa jest konieczna do zrozumienia tezy o ograniczeniu treści ustawy ratyfikacyjnej. W dotychczasowej praktyce ustrojowej treść ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej ograniczała się do dwóch zdań (wyrażenie zgody na ratyfikację oraz termin wejścia ustawy w życie).

Przedłożony projekt prezydenta RP uzupełnia tę typową treść ustawy ratyfikacyjnej o dodatkowe postanowienia, mające — zgodnie z wolą wnioskodawcy — regulować decyzje podejmowane ewentualnie w przyszłości. W konsekwencji może to prowadzić do sytuacji, że w obiegu prawnym będzie ustawa, której merytoryczna zawartość, będąca przesłanką do jej wydania, została już „skonsumowana” w jednorazowym działaniu głowy państwa.

W przedmiotowej sprawie należy również uwzględnić, że przedłożony projekt dotyczy ustawy, która powinna być uchwalona zgodnie z postanowieniami zawartymi w art. 90 Konstytucji. Przepis ten określa procedury wyrażenia zgody na ratyfikację szczególnej kategorii umów międzynarodowych, na podstawie których Rzeczpospolita Polska może przekazać organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach. Ustawa tak uchwalona jest w szczególnym trybie wymagającym uzyskania większości 2/3 głosów w obu izbach, w obecności przynajmniej połowy ustawowego składu każdej z izb.

Uzupełnienie treści przedmiotowej ustawy o inne postanowienia doprowadziłoby w efekcie do zaistnienia w polskim systemie prawnym szczególnej kategorii norm, zawartych — co prawda — w ustawie, lecz o mocy w istocie wyższej niż sama konstytucja. Każdorazowa bowiem inicjatywa uchylecia lub zmiany takich postanowień wymagałaby przeprowadzenia procedury właściwej dla art. 90 Konstytucji. Należy przy tym podkreślić, iż procedura ta jest nawet trudniejsza w realizacji niż sama procedura zmiany konstytucji.

Z uwagi na powyższe, przedłożony przez Prezydenta RP projekt ustawy, w zakresie w jakim rozszerza typową treść ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, jest niezgodny z Konstytucją RP.

Powyższa uwaga nie stoi jednak w sprzeczności z możliwością przyjęcia o b o k ustawy ratyfikacyjnej dodatkowej ustawy (lub uchwały).

Ryszard Balicki

4*

1. Czy w toku procedury związania Rzeczypospolitej Polskiej umową międzynarodową inicjatywa ustawodawcza w zakresie wniesienia pod obrady Sejmu projektu ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, uchwalonej w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, jest ograniczona do organu konstytucyjnie wyznaczonego do zawarcia umowy międzynarodowej i zobowiązanego do wykonywania procedury związania zgodnie z przepisami ustawy z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz.U. Nr 39, poz. 443, z późn. zm.) i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 28 sierpnia 2000 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o umowach międzynarodowych (Dz.U. Nr 79, poz. 891)?

Jeżeli inicjatywa ustawodawcza w tym zakresie przysługuje innym podmiotom, to czy w świetle postanowień przepisów art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 i 10, art. 133 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 Konstytucji oraz ustawy o umowach międzynarodowych, tj. przepisów regulujących postępowanie organów państwowych w toku zawierania umowy międzynarodowej mającej na celu związanie Rzeczypospolitej Polskiej zawartą umową międzynarodową, Prezydent RP, któremu w procesie związania Rzeczypospolitej Polskiej umową międzynarodową konstytucja wyznacza szczególną i ściśle określoną rolę, może wystąpić z inicjatywą ustawodawczą w zakresie ustawy uchwalonej w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, stanowiącej warunek *sine qua non* wykonania przez prezydenta jego własnych zadań?

Konstytucja RP prawo inicjatywy ustawodawczej reguluje w art. 118. Określa w nim podmioty, którym ona przysługuje (w ust. 1 i 2), oraz konieczne elementy przedkładanego Sejmowi projektu ustawy. Regulamin Sejmu, rozwijając te konstytucyjne postanowienia, precyzuje, ilu posłom przysługuje to prawo oraz jakie inne jeszcze wymogi powinien spełnić projekt ustawy. Od zasad ustalonych w art. 118 Konstytucja przewiduje wyjątek w art. 221, ograniczając zakres podmiotowy prawa inicjatywy ustawodawczej tylko do Rady Ministrów w przypadku następujących projektów: ustawy budżetowej, ustawy o prowizorium budżetowym, ustawy o zmianie ustawy budżetowej, ustawy o udzielaniu gwarancji finansowych przez państwo, ustawy o zaciąganiu długu publicznego.

Konstytucja i regulaminy obu izb parlamentu regulują także szczegółowo dalsze etapy procesu ustawodawczego oraz wprowadzają kwalifikowane procedury uchwalania niektórych ustaw. Dotyczy to m.in. będącej przedmiotem tej opinii ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Ani w normach konstytucyjnych, ani regulaminowych nie obejmują one jednak prawa inicjatywy ustawodawczej i dotyczą innych elementów procesu ustawodawczego.

W opiniowanym przypadku szczególna procedura odnosi się do większości wymaganej do uchwalenia ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej i kworum. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, te dwa szczególne elemen-

* Opinia została napisana 25 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

ty trybu ustawodawczego, przewidziane w art. 90 ust. 2 Konstytucji, decydują nie o wprowadzeniu jakiegoś nowego trybu, a tylko o jego odrębności w niewielkim zakresie — „nie mają w takim przypadku zastosowania przepisy art. 121 Konstytucji określające kompetencje Senatu w procesie uchwalania ustaw i trybu rozpatrywania przez Sejm uchwał Senatu dotyczących ustaw uchwalonych przez Sejm”¹. TK nie uznał więc odrębności trybu ustawodawczego przewidzianego w art. 90 ust. 2 Konstytucji w odniesieniu do pozostałych stadiów procesu legislacyjnego.

Zakreślone wyżej ramy prawne wyznaczają istotne punkty odpowiedzi na pierwsze pytanie stanowiące przedmiot niniejszej opinii.

Wśród podmiotów, którym przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej, są oba człony egzekutywy, tzn. Rada Ministrów i Prezydent RP. Rozwiązanie takie jest rzadko spotykane we współczesnych państwach demokratycznych i zwykle prawo inicjatywy ustawodawczej przysługuje tylko jednemu członowi dualistycznej egzekutywy. Rozwiązanie to wprowadzono jeszcze przed uchwaleniem obowiązującej obecnie konstytucji i już wówczas formułowano obawy głoszące, że „w takim podwójnym przyznaniu władzy wykonawczej prawa inicjatywy ustawodawczej tkwi ryzyko destabilizowania polityki rządowej lub dopuszczenia do istnienia konkurencyjnych ośrodków egzekutywy”². Ustrojodawca zdecydował się jednak na jego przejęcie i dotychczas w praktyce nie przysparzało ono trudności i nie prowadziło do konfliktów między obu członami egzekutywy. Nie istniała więc konieczność wypowiedzania się Trybunału Konstytucyjnego w sprawie rozgraniczenia lub uściślenia zakresu przedmiotowego prawa inicjatywy ustawodawczej rządu i Prezydenta RP.

Na marginesie warto dodać, że jedyny poważniejszy konflikt na tle ratyfikacji umowy międzynarodowej miał miejsce jeszcze przed uchwaleniem obowiązującej konstytucji i dotyczył on relacji Prezydenta RP z Sejmem, a nie z rządem. Chodziło o wstrzymanie w Sejmie procedury rozpatrywania rządowej inicjatywy ustawy o wyrażaniu zgody na ratyfikację konkordatu po wyborach w 1993 r. W rezultacie przez całą kadencję parlamentu (1993–1997) ustawa ta nie została uchwalona. Prezydent (L. Wałęsa) w enuncjacjach w środkach masowego przekazu zastanawiał się nawet nad ratyfikacją konkordatu bez zgody parlamentu, ale do tego nie doszło i do końca swojej kadencji (1995) nie dane mu było ratyfikować tej umowy tak ważnej dla państwa.

W przypadku inicjatywy ustawy dotyczącej wyrażenia zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej wykształciła się, zarówno przed jak i po uchwaleniu konstytucji, praktyka wyłączności inicjatywy rządowej³. W doktrynie prawa konstytucyjnego w tej sprawie nie wypracowano bezpośrednio przed jak i już po uchwaleniu obowiązującej konstytucji jednolitego stanowiska. Z jednej strony pojawiły się głosy aprobujące tę praktykę i opowiadające się za wyłącznością rządowej inicjatywy ustawodaw-

¹ Orzeczenie w sprawie o sygn. akt K 11/03.

² M. Kruk, *Prawo inicjatywy ustawodawczej w nowej Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 2, s. 21.

³ Por. A. Szymt, *Model postępowania ustawodawczego u progu VI kadencji Sejmu*, [w:] *Prawo parlamentarne*, Warszawa 2007, s. 33.

czej w tej dziedzinie (W. Sokolewicz⁴, M. Kruk⁵, R.R. Mojak⁶). Z drugiej strony zauważano, że „teoretycznie nie jest wykluczona inicjatywa innych podmiotów [...] zwłaszcza w przypadku np. zaniechania przez rząd obowiązku wystąpienia z projektem ustawy ratyfikacyjnej do Sejmu”⁷.

Należy podkreślić, że nie istnieją żadne prawnie określone terminy zobowiązujące rząd do skorzystania z prawa inicjatywy ustawodawczej w przypadku ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. W tej sytuacji zwłoka rządu mogłaby skłonić inne podmioty posiadające prawo inicjatywy ustawodawczej do wystąpienia ze stosownym projektem ustawy, gdyby — w ich mniemaniu — umowa miała być ratyfikowana bez zbędnej zwłoki. Odnosi się to do wszystkich podmiotów określonych w art. 118 Konstytucji, a nie tylko do Prezydenta RP.

Prezydent, występując z inicjatywą w przypadku ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, mógłby stymulować w ten sposób realizację swoich konstytucyjnych kompetencji, np. dać impuls do podjęcia działań umożliwiających mu ratyfikację umowy, a więc w istocie działań stanowiących warunek *sine qua non* wykonania jego własnych zadań. Powołany wyżej *casus* konkordatu stanowi dobrą ilustrację takiej sytuacji.

Podsumowując tę część rozważań, należy stwierdzić, że w świetle art. 90 ust. 2 w związku z art. 118 Konstytucji inicjatywa ustawodawcza w zakresie wniesienia pod obrady Sejmu projektu ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej nie podlega ograniczeniom podmiotowym i przysługuje wszystkim podmiotom wskazanym w art. 118 Konstytucji RP.

W tym miejscu powstaje pytanie, czy w samej konstytucji poza normami bezpośrednio regulującymi postępowanie ustawodawcze, nie można znaleźć norm stanowiących ograniczenie prawa inicjatywy ustawodawczej Prezydenta RP, w szczególności czy nie mogą wchodzić w grę postanowienia art. 133 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 Konstytucji. W istocie jest wręcz przeciwnie. Właśnie w celu realizacji kompetencji z art. 133 ust. 1 pkt 1 Prezydent RP mógłby być zainteresowany w uchwaleniu przez parlament ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej i jeżeli zaszłaby taka potrzeba — wobec bezczynności parlamentu — posunąć się do zainicjowania prac nad stosowną ustawą. Art. 133 ust. 3 Konstytucji ustanawiający kompetencję Prezydenta RP do przyjmowania listów uwierzytelniających i odwoływających akredytowanych przy nim przedstawicieli dyplomatycznych innych państw i organizacji międzynarodowych również nie ogranicza prawa inicjatywy ustawodawczej głowy państwa.

⁴ W. Sokolewicz, *Ustawa ratyfikacyjna*, [w:] *Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym*, red. M. Kruk, Warszawa 1997, s. 123.

⁵ M. Kruk, *Prawo inicjatywy...*, s. 23.

⁶ R. Mojak, *Konstytucyjne podstawy integracji Polski z UE*, [w:] *Konstytucyjny ustrój państwa*, Lublin 2000, s. 179.

⁷ M. Masternak-Kubiak, *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji RP*, Kraków 2003, s. 113–114.

Z kolei przepisy art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 i 10 Konstytucji określające kompetencje rządu w prowadzeniu polityki zagranicznej dotyczą, najogólniej rzecz ujmując, stadiów związanych z zawarciem umowy międzynarodowej sprzed zainicjowania procedury ratyfikacyjnej. Dopiero zawarta umowa może być poddana procedurze ratyfikacji. Oznacza to, że inicjatywa ustawodawcza w przypadku ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej może wystąpić dopiero, gdy rząd umowę taką zawrze. Można sobie wyobrazić i taką sytuację, w której między zawarciem umowy a wszczęciem procedury ratyfikacyjnej nastąpiła zmiana rządu, a nowy rząd zamierza inaczej prowadzić politykę zagraniczną i realizować kompetencje wynikające z art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 Konstytucji. Bezspornie jednym z instrumentów byłoby wówczas wstrzymanie się od wystąpienia z inicjatywami ustawodawczymi umożliwiającymi ratyfikację „niechcianych” umów międzynarodowych zawartych przez poprzedni rząd. W tym wypadku wystąpienie przez Prezydenta RP z inicjatywą oznaczałoby nie tylko próbę realizacji kompetencji z art. 133 ust. 1 pkt 1, ale też próbę realizacji innej („prezydenckiej”) wizji polityki zagranicznej. Radzie Ministrów pozostałoby wówczas wykorzystanie procedury ustawodawczej do urzeczywistnienia własnej wizji i po prostu odrzucenie projektu prezydenckiego przy wykorzystaniu większości parlamentarnej popierającej rząd. Rozwiązanie to byłoby problematyczne w przypadku rządu mniejszościowego.

Na podstawie przedstawionych argumentów należy stwierdzić, że ograniczeniem prawa inicjatywy ustawodawczej Prezydenta RP nie mogą być wskazane w pytaniu określającym przedmiot niniejszej opinii postanowienia art. 133 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 oraz art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 i 10 Konstytucji.

Przyjmując zasadę świadomego działania ustrojodawcy, należy uznać, że gdyby chciał wprowadzić jakiegokolwiek ograniczenia, uczyniłby to *expressis verbis* w konstytucji, choćby stosując formułę podobną do użytej w art. 221. W doktrynie prawa konstytucyjnego — abstrahując od wyjątków określonych w art. 221 Konstytucji RP — mówi się o generalnej konstytucyjnej regule „równouprawnienia podmiotów inicjatywy ustawodawczej” i wyprowadza z tego wniosek, że w zasadzie uniemożliwia ona zakazanie przepisami niższej mocy wnoszenia „konkurencyjnych” projektów ustaw⁸. Oznacza to, że inicjatywa ustawodawcza w zakresie wniesienia pod obrady Sejmu projektu ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, uchwalonej w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, nie może zostać ograniczona do organu konstytucyjnie wyznaczonego do zawarcia umowy międzynarodowej i zobowiązaniego do wykonywania procedury związania zgodnie z przepisami ustawy z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 28 sierpnia 2000 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o umowach międzynarodowych.

⁸ Por. A. Szyt, *Tryb stanowienia ustaw — szanse i zagrożenia*, [w:] *Zagadnienia prawa parlamentarnego*, red. M. Granat, Warszawa 2007, s. 116.

Ponadto, wyprowadzanie z ustaw zwykłych ograniczeń prawa inicjatywy ustawodawczej stanowiłoby w istocie naruszenie zasady podziału władzy. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że „zakaz ingerencji w istotę danej władzy wyznacza nie tylko zasady kształtowania zakresu kompetencji organów państwowych w ustawodawstwie, ale również sposób korzystania z kompetencji przyznanych poszczególnym organom państwowym”⁹.

2. Czy treść ustawy podejmowanej w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, tj. uchwalanej przez Sejm większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów oraz przez Senat większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów, może zawierać treści normatywne wychodzące poza jej zakres, sformułowany precyzyjnie normą tego artykułu: „ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w ust. 1”?

Zarówno w nauce prawa konstytucyjnego państw demokratycznych, jak i w orzecznictwie sądów konstytucyjnych wyprowadza się powszechnie z zasady podziału władzy swobodę parlamentu w określaniu treści prawa. Oznacza to, że zakres przedmiotowy ustawy jest z zasady nieograniczony, chyba że normy konstytucyjne będą zawierały *expressis verbis* ograniczenia konkretnych kategorii ustaw lub ograniczenia takie da się z nich wyprowadzić w sposób nie budzący wątpliwości w drodze wykładni. Konstytucja RP nie przewiduje wprost ograniczeń przedmiotowych żadnej kategorii ustaw. Z drugiej jednak strony samo szczególne potraktowanie przez nią niektórych kategorii sugeruje, że z przepisów ich dotyczących takie ograniczenia da się wywieść. Przykładem może być ustawa budżetowa i orzeczenie TK¹⁰ uznające pewne jej ograniczenia wypływające z natury rzeczy. Ponadto ograniczenia przedmiotowe można wyprowadzić z zasad i norm konstytucyjnych nie dotyczących wprost procedury ustawodawczej.

Żaden przepis Konstytucji RP nie przewiduje wprost ograniczeń przedmiotowych ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej uchwalanej w trybie art. 90 Konstytucji ani ograniczeń takich nie wywiedziono w orzecznictwie TK. Sprawa ta nie budziła dotychczas kontrowersji, gdyż treść dotychczas uchwalanych ustaw tej kategorii ograniczała się w istocie jedynie do wyrażenia zgody na ratyfikację konkretnej umowy międzynarodowej. Z formalnego punktu widzenia można przyjąć, że skoro ustrojodawca zdecydował o poświęceniu ustawie o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej odrębnego przepisu konstytucji, to nie uczynił tego wyłącznie w celu rozstrzygnięcia o szczególnym trybie jej uchwalania, ale także o jej zakresie przedmiotowym wyraźnie określonym w art. 90 ust. 2 Konstytucji RP. Argumentację tę wzmacnia dodatkowo wykładnia systemowa i powiązanie treści art. 90 ust. 2 z treścią następnego ustępu (art. 90 ust. 3). Ustrojodawca stanowi tam wyraźnie, że to, co miało być treścią ustawy uchwalonej przez parlament, może być również poddane pod referendum. Przedmiotem tego referendum miałoby być „wyrą-

⁹ J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000, s. 192.

¹⁰ Orzeczenie w sprawie o sygn. akt K 6/94.

zenie zgody”, a nie uchwalanie szerszej treściowo ustawy ratyfikacyjnej. Nie można tu zastosować wykładni rozszerzającej, wychodzącej poza samo wyrażenie zgody, oznaczające akceptację lub jej brak dla zawartej już umowy poddanej ratyfikacji.

Powyższe uwagi uzasadniają tezę, że zakres przedmiotowy ustawy i referendum jest tożsamy. Przesądza to o ograniczeniu ustawy tylko do wyrażenia zgody, ewentualnie — gdyby rozszerzyć to pojęcie — do treści związanych bezpośrednio z wyrażeniem zgody. Trudno jednak w sposób abstrakcyjny określić te treści.

Bezspornie ustawa o wyrażeniu zgody na ratyfikację może, a nawet powinna zawierać przepisy określające moment wejścia jej w życie. Mogłaby też co najwyżej zawierać regulacje wyznaczające kierunek wykładni norm umowy międzynarodowej. Nie mogłyby być one jednak zbyt szczegółowe, aby nie naruszać zasady podziału władz. Nie może natomiast uzależniać zgody na ratyfikację od wypełnienia jakichkolwiek warunków (np. od ratyfikowania umowy przez wszystkie pozostałe lub niektóre tylko państwa-strony). Nie można przecież zapominać, że o ratyfikacji ma decydować Prezydent RP, a zgoda parlamentu jedynie umożliwia mu realizację jego kompetencji. Gdyby dodatkowo została ona uzależniona od spełnienia jakichkolwiek warunków, stanowiłoby to naruszenie zasady podziału władz. Jeżeli parlament uważa spełnienie jakichś warunków za konieczne, to może sam do tego czasu poczekać z uchwaleniem ustawy. Jeżeli zaś wyrazi zgodę, to Prezydent RP powinien móc przystąpić do realizacji przysługującej mu kompetencji w zakresie ratyfikacji bez zbędnych obciążeń związanych np. z interpretacją warunków zawartych w ustawie.

Ustawa o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej nie powinna też zawierać dodatkowych przepisów zabezpieczających trwałość wszystkich lub niektórych norm traktatowych. Takie dodatkowe gwarancje mogłyby naruszać zasadę podziału władz poprzez naruszenie art. 146 ust. 1 i ust. 4 pkt 9 i 10 Konstytucji (np. zakazujące Radzie Ministrów renegocjacji już ratyfikowanej umowy nawet w celu wprowadzenia rozwiązań korzystniejszych dla Polski od tych, które są zawarte w obowiązującym dotychczas tekście umowy). Po drugie, stanowiłyby naruszenie samego art. 90 ust. 2 Konstytucji przewidującego — według powszechnej opinii doktryny prawa konstytucyjnego — określony tryb nie tylko dla wyrażenia zgody na ratyfikację, ale też i na wypowiedzenie umowy przez Prezydenta RP. Zmiany tego trybu byłyby możliwe nie w ustawie zwykłej, nawet uchwalonej w szczególnym trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, a jedynie poprzez zmianę tej normy konstytucyjnej lub wprowadzenie do konstytucji nowych regulacji.

Wszystkie pozostałe treści normatywne nie objęte podanymi wyżej przykładami będą wymagały zbadania i oceny w trakcie wstępnych faz procesu ustawodawczego. Na parlamencie ciąży obowiązek eliminowania z przedłożonych mu projektów ustaw o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej treści wychodzących poza zakres ograniczony precyzyjnym sformułowaniem art. 90 ust. 2 Konstytucji („ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w ust. 1”). Jeżeli uzna, że jakkolwiek część projektu nie wiąże się bezpośrednio z wyrażeniem

zgody, eliminuje ją w trakcie procesu legislacyjnego z ustawy. Gdy tak nie uczyni, to Trybunał Konstytucyjny będzie mógł uznać ustawę, a przynajmniej część przekraczającą jej konstytucyjnie określony zakres, za niekonstytucyjną. W tym drugim przypadku, nawet gdyby Prezydent RP dokonał ratyfikacji na podstawie zgody udzielonej w ustawie, ratyfikacja ta byłaby prawnie ważna, ale ważność straciłyby wszelkie treści wykraczające jednoznacznie poza zakres ustawy o wyrażeniu zgody.

Reasumując tę część rozważań, należy stwierdzić, że treść ustawy podejmowanej w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji nie może zawierać treści normatywnych wychodzących poza jej zakres, sformułowany precyzyjnie normą tego artykułu: „ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w ust. 1”.

Bogusław Banaszak

5*

Czy Prezydent RP może samodzielnie poinformować o ratyfikacji lub jej braku państwo depozytariusza umowy międzynarodowej?

Ratyfikacja jest aktem prawa krajowego, decydującym momentem przyjęcia na płaszczyźnie krajowej stanowiska państwa w sprawie związania umową międzynarodową oraz aktem prawa międzynarodowego. Ratyfikacji, czyli potwierdzenia, zawartej (podpisanej) umowy międzynarodowej dokonuje w Polsce prezydent. Aby jednak akt ten wywoływał skutki w sferze międzynarodowej — wyrażał zgodę na związanie państwa umową — konieczne jest powiadomienie drugiej strony (stron) umowy lub depozytariusza umowy. Powiadomienie to może mieć różną formę. Dopiero np. w momencie złożenia dokumentu ratyfikacyjnego u depozytariusza państwo składa wiążące je oświadczenie woli — wyraża zgodę na związanie państwa umową międzynarodową.

Potwierdza to art. 16 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r.: „Jeżeli traktat nie postanawia inaczej, dokumenty ratyfikacyjne [...] ustanawiają zgodę państw na związanie się traktatem z chwilą:

- a) wymiany ich między umawiającymi się państwami;
- b) złożenia ich depozytariuszowi lub
- c) notyfikowania ich umawiającym się państwom lub depozytariuszowi, jeżeli tak uzgodniono”.

Od aktu krajowego — ratyfikacji — zależy zatem akt międzynarodowy wyrażenia zgody państwa na związanie się umową (zwany również ratyfikacją). Są to jednak różne, choć powiązane ze sobą akty. Dlatego w komentarzu Komisji Prawa Międzynarodowego

* Opinia została napisana 25 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

dowego do Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. stwierdzono, że „międzynarodowa i krajowa ratyfikacja traktatu są zupełnie oddzielnymi aktami proceduralnymi dokonywanymi na dwóch różnych płaszczyznach” (komentarz do art. 11, pkt 1).

Traktat reformujący Unię Europejską z Lizbony z 2007 r. zawiera w tej materii typową klauzulę. Art. 6 ust. 1 Traktatu odnosi się w pierwszym zdaniu do procedury krajowej: „Niniejszy Traktat podlega ratyfikacji przez Wysokie Umawiające się Strony, zgodnie z ich odpowiednimi wymogami konstytucyjnymi”; w drugim zaś zdaniu do procedury międzynarodowej: „Dokumenty ratyfikacyjne zostają złożone rządowi Republiki Włoskiej”.

Na płaszczyźnie krajowej aktu ratyfikacji dokonuje najczęściej, tak jak w Polsce, głowa państwa. Na płaszczyźnie międzynarodowej natomiast najczęściej aktu tego dokonuje minister spraw zagranicznych. Dlatego też ustawa z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz.U. Nr 39, poz. 443) w art. 3 stanowi, że: „Z zastrzeżeniem przepisów ustawy, czynności w stosunkach międzynarodowych dotyczących zawierania umów międzynarodowych, związania Rzeczypospolitej Polskiej takimi umowami oraz obowiązywania i wypowiedania umów międzynarodowych dokonuje minister właściwy do spraw zagranicznych”. „Czynności”, o których mowa w art. 3, to m.in. tradycyjne działania związane z powiadamianiem pozostałych stron umowy lub depozytariusza o dokonanej ratyfikacji umowy.

Prezydent ratyfikuje umowę międzynarodową, sporządzając uroczysty dokument ratyfikacyjny. Nie przesyła jednak sam tego dokumentu depozytariuszowi umowy. Minister spraw zagranicznych wysyła na przykład notę informującą depozytariusza o dokonanej ratyfikacji, potwierdza zgłoszone wcześniej zastrzeżenia lub deklaracje, lub informuje o ewentualnych zastrzeżeniach i deklaracjach interpretacyjnych zgłoszonych przez państwo na tym etapie, wyborach opcji, jeżeli umowa zawierała klauzule opcyjne itp. Do noty dołącza się dokument ratyfikacyjny i inne powiązane z nim dokumenty, np. treść zastrzeżeń, jeśli nie została ujęta w dokumencie ratyfikacyjnym. Nota ministra sporządzana jest w odpowiednim języku obcym, zawiera tradycyjne zwroty grzecznościowe itp. Minister spraw zagranicznych dysponuje odpowiednim zapleczem urzędniczym przygotowującym wymagane w procedurach międzynarodowych dokumenty.

Prezydent RP związany jest Konstytucją RP i polskim prawem, w tym ustawami. Konstytucja RP wyraźnie zaś wskazała w art. 89 ust. 3, że „zasady oraz tryb zawierania, ratyfikowania i wypowiedania umów międzynarodowych określa ustawa”. Nieprzestrzeganie przez prezydenta procedury określonej w ustawie o umowach międzynarodowych stanowi naruszenie ustawy. Takiego naruszenia nie ma, jeśli np. wysłanie przez prezydenta dokumentu ratyfikacyjnego było uzgodnione z ministrem spraw zagranicznych.

Ustawa o umowach międzynarodowych oparta jest na prawie i praktyce międzynarodowej oraz na normach i równowadze władzy określonych w Konstytucji RP. Ewentualne nieprzestrzeganie przez prezydenta procedury naruszyłoby kompetencje rządu do prowadzenia polityki zagranicznej. W art. 133 Konstytucja wskazuje wyraź-

nie zakres kompetencji prezydenta w odniesieniu do reprezentowania państwa w stosunkach międzynarodowych:

„1. Prezydent Rzeczypospolitej jako reprezentant państwa w stosunkach zewnętrznych:

- 1) ratyfikuje i wypowiada umowy międzynarodowe, o czym zawiadamia Sejm i Senat,
- 2) mianuje i odwołuje pełnomocnych przedstawicieli Rzeczypospolitej Polskiej w innych państwach i przy organizacjach międzynarodowych,
- 3) przyjmuje listy uwierzytelniające i odwołujące akredytowanych przy nim przedstawicieli dyplomatycznych innych państw i organizacji międzynarodowych.

2. Prezydent Rzeczypospolitej przed ratyfikowaniem umowy międzynarodowej może zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem w sprawie jej zgodności z Konstytucją.

3. Prezydent Rzeczypospolitej w zakresie polityki zagranicznej współdziała z Prezesem Rady Ministrów i właściwym ministrem”.

Konstytucja nie stanowi, iż jako reprezentant państwa w stosunkach zewnętrznych, prezydent informuje drugą stronę (strony) o dokonanej ratyfikacji lub wypowiedzeniu umowy. Trzeba także zwrócić uwagę, że zgodnie z cytowanym przepisem Konstytucji RP Prezydent Rzeczypospolitej w zakresie polityki zagranicznej ma obowiązek współdziałać z Prezesem Rady Ministrów i z ministrem do spraw zagranicznych.

Czy ewentualnie dokonana samodzielnie notyfikacja byłaby skuteczna na gruncie prawa międzynarodowego?

Procedura krajowa zawierania, związywania się umowami bądź ich wypowiedziania jest dla prawa międzynarodowego w zasadzie obojętna. Prawo to pozostawia państwom swobodę określenia procedury krajowej w tym zakresie i nie wnika w to, czy złożone w imieniu państwa oświadczenie woli złożono zgodnie czy niezgodnie z procedurą krajową¹. Jedyny wyjątek określa art. 46 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r.² Państwo może powołać się na to, że jego zgoda na związanie się z traktatem jest nieważna, o ile została wyrażona z pogwałceniem postanowienia jego prawa wewnętrznego dotyczącego kompetencji do zawierania traktatów, a pogwałcenie było oczywiste i dotyczyło normy jego prawa wewnętrznego o zasadniczym znaczeniu. Na marginesie można zauważyć, że „pogwałcenia” ustawy o umowach międzynarodowych, o którym była mowa wyżej, nie można zakwalifikować jako pogwałcenia „normy prawa wewnętrznego o zasadniczym znaczeniu”.

¹ Zgodnie z art. 27 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r. „Strona nie może powoływać się na postanowienia swojego prawa wewnętrznego dla usprawiedliwienia niewykonywania przez nią traktatu”.

² Zgodnie z art. 46 Konwencji: „1. Państwo nie może powoływać się na to, że jego zgoda na związanie się z traktatem jest nieważna, ponieważ została wyrażona z pogwałceniem postanowienia jego prawa wewnętrznego dotyczącego kompetencji do zawierania traktatów, chyba że to pogwałcenie było oczywiste i dotyczyło normy jego prawa wewnętrznego o zasadniczym znaczeniu. 2. Pogwałcenie jest oczywiste, jeżeli jest obiektywnie widoczne dla każdego państwa postępującego w danej sprawie zgodnie z normalną praktyką i w dobrej wierze”.

Skuteczność w prawie międzynarodowym oświadczenia złożonego w imieniu państwa przez prezydenta, także działającego *ultra vires*, czyli z przekroczeniem kompetencji, wynika przede wszystkim z ogólnego domniemania przysługującego prezydentowi z racji pełnienia jego funkcji. Przyjmuje się, że prezydent państwa posiada *ius representationis omnimoda* — generalne prawo reprezentowania państwa i składania wiążących oświadczeń w imieniu państwa. Konwencja wiedeńska potwierdza to prawo w art. 7 ust. 2: „Ze względu na ich funkcje i bez potrzeby przedkładania pełnomocnictw, następujące osoby uważa się za reprezentujące swoje państwo:

a) głowy państw, szefów rządów i ministrów spraw zagranicznych — dla dokonania wszelkich czynności związanych z zawarciem traktatu...”.

A zatem, powiadomienie przez prezydenta depozytariusza o dokonanej ratyfikacji jest uprawnione i skuteczne z punktu widzenia prawa międzynarodowego, tak samo jak dokonanie tej czynności przez ministra spraw zagranicznych.

Czy informuje się państwo depozytariusza o wyniku procedury ratyfikacji (tzn. m.in. o niedokonaniu ratyfikacji)?

Z powyższych uwag wynika, że powiadomienie o dokonanej ratyfikacji krajowej, które może przybrać różne formy, również złożenia dokumentów ratyfikacyjnych u depozytariusza, stanowi decydujący moment w procedurze międzynarodowej. Akt ten ustanawia zgodę państwa na związanie się umową, a zatem jest niezbędny, jeśli państwo chce osiągnąć zamierzony skutek i zostać stroną umowy.

Depozytariusza umowy powinno się także powiadomić o zamiarze państwa nieratyfikowania umowy. Ten moment ma bowiem istotne znaczenie prawne, zwalnia państwo z obowiązku potwierdzonego w art. 18 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów — nieudaremniania przedmiotu i celu traktatu: „Państwo jest obowiązane powstrzymać się od działań, które udaremniałyby przedmiot i cel traktatu, gdy:

a) podpisało traktat [...], dopóki nie ujawni, że nie zamierza stać się stroną tego traktatu [...]”.

Państwo musi jednak mieć jasno sformułowaną „wolę” niewiązania się traktatem.

Nie informuje się oficjalnie o trudnościach ratyfikacyjnych, jeśli rząd nadal widzi szansę na związanie państwa umową. Umowa może być przedłożona do ratyfikacji ponownie, po upływie pewnego czasu od pierwszej, nieudanej próby ratyfikacyjnej. Procedura polska nie stoi temu na przeszkodzie. Przykładem w praktyce międzynarodowej może służyć ponowne referendum i ratyfikowanie Traktatu nicejskiego przez Irlandię w 2002 r.

6*

1. Projekt przedmiotowej ustawy sformułowany jest w sposób odbiegający od analogicznych projektów ustaw, wnoszonych pod obrady parlamentu Rzeczypospolitej Polskiej. Dotychczasowe projekty, a następnie uchwalane na ich podstawie ustawy, wyrażały jedynie stosowne, a wymagane przez obowiązujące wówczas przepisy konstytucyjne (lub przyjmowane milcząco zasady), deklaracje. W szczególności nie wprowadzano do tych projektów ustaw norm dotyczących postępowania władz polskich w kwestiach stosowania danej umowy międzynarodowej, odstępowania od niej, wycofywania się z zastrzeżeń itd. Wszystko to widocznie uznawano jako kwestie nie mogące stanowić przedmiotu ustawy ratyfikacyjnej.

A. W okresie obowiązywania uchwały Sejmu Ustawodawczego z 20 lutego 1919 r. (tzw. Małej konstytucji), która nie regulowała w ogóle trybu ratyfikacji umów międzynarodowych, przyjmowano (śladem rozwiązań konstytucyjnych innych państw demokratycznych) ustawę o ratyfikacji umowy, uznając, że prawo „zatwierdzenia” traktatu przysługuje Sejmowi (było to potwierdzone w art. 1 ustawy o ratyfikacji), oraz deklarację „Sejm upoważnia Naczelnika Państwa do podpisania ratyfikacji...” w następnym artykule ustawy. Tak w szczególności sformułowana była pierwsza w ogóle ustawa o zatwierdzeniu umowy międzynarodowej, jaką odrodzone Państwo Polskie zawarło, tj. ustawa z 31 sierpnia 1919 r. o zatwierdzeniu Traktatu wersalskiego (por. Dz.U. z 1920 r. Nr 35, poz. 199). Oprócz deklaracji o zatwierdzeniu traktatu i deklaracji upoważniającej głowę państwa do „podpisania ratyfikacji”, tudzież wskazania organów odpowiedzialnych za realizację takiej ustawy, nie zawierała ona żadnych dalszych treści merytorycznych.

B. Konstytucja marcowa stanowiła w art. 49 o „zawieraniu” umów międzynarodowych przez Prezydenta RP, o podawaniu każdej z nich do „wiadomości Sejmu” oraz o wymogu wyrażania przez Sejm „zgody” na najważniejsze kategorie tych umów. W praktyce stosowania tego przepisu przyjęto, że Sejm wyraża taką zgodę w formie ustawy (a więc z udziałem Senatu) i że zgoda ta zapaść może zarówno przed jak i po ratyfikacji jej przez głowę państwa. Jednocześnie kontynuowano praktykę przedkonstytucyjną w zakresie umieszczania w treści takiej ustawy jedynie odpowiedniej deklaracji (teraz już o innym brzmieniu, zharmonizowanym z brzmieniem art. 49 Konstytucji): „Wyraża się zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji...”. W żadnej ustawie upoważniającej pochodzącej z tego okresu nie zamieszczono przepisów materialnych, odnoszących się do treści umowy czy sposobu jej realizacji (por. np. ustawę z 1 czerwca 1923 r. w przedmiocie ratyfikacji traktatu handlowego między Polską a Belgią i Wielkim Księstwem Luksemburskim [...], podpisanego 30 grudnia 1922 r. (Dz.U. z 1923 r. Nr 60, poz. 437).

C. W lit. g art. 12 Konstytucji kwietniowej przekazano Prezydentowi RP prawo „zawierania i ratyfikowania umów z innymi państwami”, a art. 52 wymagał, aby „Izby

* Opinia została napisana 28 marca 2008 r. (przyp. red.).

Ustawodawcze w drodze ustawy” wyrażały „przed ratyfikacją” swoją „zgode” na pewne kategorie umów. W latach 1935–1939 kontynuowano praktykę z okresu obowiązywania Konstytucji marcowej (por. np. ustawę z 9 stycznia 1936 r. w sprawie ratyfikacji konwencji handlowej i nawigacyjnej między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Hiszpańską, podpisanej [...] 14 grudnia 1934 r.; Dz.U. z 1936 r. Nr 5, poz. 39); jej art. 1: „wyraża się zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji konwencji...”.

D. Z uwagi na formalne nawiązanie do Konstytucji marcowej w pierwszym okresie funkcjonowania PRL, w praktyce stosowano wówczas do umów międzynarodowych jej art. 49. Ustawa z 11 września 1944 r. o kompetencji Przewodniczącego Krajowej Rady Narodowej (który jako swoisty „Marszałek Sejmu” przejął na podstawie Konstytucji marcowej uprawnienia głowy państwa¹), upoważniała go m.in. do „zawierania umów z innymi państwami” (art. 3 lit. e), natomiast ustawa z tego samego dnia o organizacji i zakresie działania rad narodowych² upoważniała KRN m.in. do „zatwierdzania” pewnych kategorii umów międzynarodowych. W praktyce, jak powiedziano, stosowano rozwiązanie z art. 49 Konstytucji marcowej. Po zawarciu układu międzynarodowego KRN wydawała ustawę o jego „ratyfikacji”, ograniczoną jedynie do deklaracji o „wyrażeniu zgody na dokonanie przez Prezydenta KRN ratyfikacji”; (por. np. ustawę z 5 maja 1945 r. o ratyfikacji podpisanego [...] 21 kwietnia 1945 r. układu między Rzeczpospolitą Polską a Związkiem Socjalistycznych Republik Radzieckich o przyjaźni, pomocy wzajemnej i współpracy powojennej [...], Dz.U. z 1945 r. Nr 21, poz. 115).

E. Ustawa konstytucyjna z 19 lutego 1947 r. o ustroju i zakresie działania najwyższych organów RP *expressis verbis* włączyła w ramy swych postanowień art. 49 Konstytucji marcowej (por. jej art. 13). W okresie tym stosowano też analogiczną praktykę, co stało się nieco łatwiejsze z uwagi na nieistnienie Senatu. Ustawy dotyczące ratyfikacji umów międzynarodowych ograniczały się jedynie do wyrażenia deklaracji: „wyraża się zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji umowy..., podpisanej w dniu...”; por. np. ustawę z 17 kwietnia 1947 r. o ratyfikacji układu o przyjaźni i wzajemnej pomocy między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Czeską (Dz.U. Nr 37, poz. 176).

F. Znowelizowana 7 kwietnia 1989 r. konstytucja przyznawała w art. 32g prezydentowi uprawnienie do „ratyfikowania i wypowiedania umów międzynarodowych”, a ust. 2 tego przepisu uzależniał od „uprzedniej zgody Sejmu” dokonanie przez niego ratyfikacji pewnych kategorii umów. W odróżnieniu od Konstytucji marcowej, w świetle tego rozwiązania jest oczywiste, że „zgoda Sejmu” nastąpić ma przed dokonaniem ratyfikacji. Co zaś do formy owej zgody, praktyka kontynuowała interpretację z czasów Konstytucji marcowej, tj. wymagała formy ustawy. Dla niniejszych rozważań ważne jest przede wszystkim to, że ustawy te nadal ograniczały się w swej treści do stosownej deklaracji, nie zamieszczając w nich nigdy żadnych uzupełnień; por. np. ustawę z 26 lipca 1991 r. o ratyfikacji umowy między Rzeczpospolitą

¹ Dz.U. Nr 5, poz. 23, po 31 grudnia 1944 r. nadano mu tytuł Prezydenta KRN.

² Dz.U. Nr 5, poz. 22.

Polską a Republiką Federalną Niemiec o zabezpieczeniu społecznym (Dz.U. Nr 77, poz. 337).

G. Ustawa konstytucyjna z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym przewidywała w art. 33 uprawnienie Prezydenta RP do „ratyfikacji i wypowiedania umów międzynarodowych”, a ust. 2 tego przepisu wymagał „upoważnienia wyrażonego w ustawie” dla ratyfikacji pewnych rodzajów tych umów. W odróżnieniu więc od rozwiązań Konstytucji marcowej, sprawa formy owego upoważnienia (tj. ustawa) była przesądzona już w przepisach konstytucyjnych, a użyte określenie („upoważnienie” zamiast „zgody”) też wydaje się przesądzać na rzecz wcześniejszego uchwalania takiej ustawy, przed dokonaniem ratyfikacji, choć pominięto tu słowo „uprzedniej”, znane poprzedniemu rozwiązaniu. Ratyfikacja była też aktem prawnym Prezydenta RP, wymagającym kontrasygnaty. W treści umów ratyfikacyjnych nie zawierano żadnych dodatkowych postanowień, oprócz stosownej deklaracji (por. np. ustawę z 13 października 1994 r. o ratyfikacji traktatu między RP a Republiką Litewską o przyjaznych stosunkach i dobrosąsiedzkiej współpracy, Dz.U. Nr 122, poz. 594 i jej art. 1: „Upoważnia się Prezydenta RP do ratyfikacji traktatu [...] podpisanego 26 kwietnia 1994 r.”).

H. Aktualny stan prawnokonstytucyjny jest podobny do stanu poprzedniego, ale znów nastąpiła zmiana terminologii; do ratyfikacji umów międzynarodowych upoważniony zostaje Prezydent RP, z tym że pewne ich kategorie wymagają „uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie”, a przy umowach „przekazujących organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencji organów władzy państwowej” taka ustawa uchwalona zostaje przy znacznie obostrzonych wymogach formalnych lub w referendum. Nadal też praktyka nie zna zamieszczania w ustawach ratyfikacyjnych regulacji jakichkolwiek dodatkowych kwestii (por. np. ustawę z 23 sierpnia 2001 r. o ratyfikacji umowy między Rzeczpospolitą Polską a Mongolią o pomocy prawnej [...], podpisaną w Warszawie dnia 19 października 1998 r., Dz.U. Nr 122, poz. 1319 i jej art. 1: „Wyraża się zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji umowy...”).

2. Powyższy przegląd polskiej praktyki konstytucyjnej co do rozumienia ustawy czy to wyrażającej — na podstawie upoważnienia konstytucyjnego — „zgodę” na ratyfikację (przyszłą lub już dokonaną), czy to wyrażającej „upoważnienie” do dokonania ratyfikacji, czy w końcu wyrażającej prawo parlamentu do „zatwierdzania” umowy międzynarodowej, daje zupełnie jednoznaczne rezultaty. Stosowną deklarację zawartą w ustawie rozumiano zawsze jako proste oświadczenie się o wymowie pozytywnej (inaczej bowiem ustawy nie uchwalano by w ogóle; nie było ustaw „o niewyrażeniu zgody czy upoważnienia”) dotyczącej aktu ratyfikacji przez głowę państwa. Jednocześnie nigdy też nie występowała praktyka dołączania do takich deklaracji przepisów odsyłających do innych treści, choćby nawet ściśle związanych z konkretną umową międzynarodową, wobec której padały owe deklaracje. W ten sposób, moim zdaniem, pojęcie „ustawy ratyfikacyjnej” stało się pojęciem o utrwalonej już

treści (rozumieniu). Twórcy kolejnych konstytucji posługują się nim jako pojęciem o treści „zastanej” (wiadomej), której nie trzeba definiować. Stosowanie tego pojęcia dla sytuacji innych niż ujęte jest to w owej „zastanej” treści, staje się zabiegiem nieuprawnionym. Uchwalenie, jako „ustawy ratyfikacyjnej”, ustawy o innej treści niż to dotychczas w sposób trwały przyjmowano, byłoby niezgodne z konstytucją. Odstąpienie od tej praktyki wymagałoby — moim zdaniem — nowej podstawy konstytucyjnej.

3. Również wykładnia doktrynalna instytucji „ustawy ratyfikacyjnej” jest w zasadzie zgodna z przyjmowanym tu jej rozumieniem, tj. jako ustawy ograniczonej w swej treści jedynie do stosownej deklaracji, identycznej z używanymi przez każdorazowe przepisy konstytucyjne terminami. Warto tu, jako nader reprezentatywny, zacytować pogląd W. Sokolewicz: „właśnie okoliczność odrębności nie tylko materii, lecz także procedury uchwalania jest najsilniejszym argumentem na rzecz poglądu, że upoważnienie musi być zawarte w specjalnie dla tego celu uchwalonej ustawie, która nie może zawierać innych przepisów poza takim upoważnieniem, ono zaś nie może być udzielone w przepisie «podłączonym» do jakiejś innej ustawy” (*Ustawa ratyfikacyjna*, [w:] *Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym*, red. M. Kruk, Warszawa 1997, s. 102). Przeciwno zamieszczaniu jakiegokolwiek innej regulacji w ustawach ratyfikacyjnych są też np. R. Mojak (*Konstytucyjne podstawy integracji Polski z UE*, [w:] *Prawne problemy członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, red. L. Leszczyński, Lublin 2005, s. 179); J. Barcz (*Akt integracyjny Polski z UE*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 4); K. Wójtowicz (*Konstytucja RP a członkostwo w UE*, [w:] *Konstytucja dla rozszerzającej się Europy*, red. E. Popławska, Warszawa 2000, s. 167).

4. Nawet jednak ci autorzy, którzy nie zgadzają się z ograniczeniem ustawy ratyfikacyjnej jedynie do wyrażenia stosownej deklaracji, dopuszczają jej rozszerzenie o takie tylko zagadnienia, jak „odsunięcie w czasie wejścia w życie ustawy, uzależnienie wyrażenia zgody od zgłoszenia określonych zastrzeżeń do umowy [to jednak chyba możliwe jest tylko przed podpisaniem umowy — uwaga P.S.] lub oświadczeń interpretacyjnych” (K. Wojtyczek, *Przekazywanie kompetencji państwa organizacjom międzynarodowym*, Kraków 2007, s. 230), a więc raczej o treści formalnej (co dotyczyłoby zwłaszcza wskazywanych tu „oświadczeń interpretacyjnych”). Tymczasem analizowany projekt ustawy zmierza do rozszerzenia ram ustawy ratyfikacyjnej o istotne kwestie materialne. Otóż, jak rozumiem, chodzi o sytuację, że gdyby którykolwiek z uprawnionych do tego podmiotów w strukturze UE (po ratyfikacji Traktatu Lizbońskiego), tak podmiot polski, jak i inny, postawił kwestię odejścia od wskazanych w projekcie ustawy fragmentów Traktatu, to reprezentanci Polski w Radzie Europejskiej i w Radzie Unii Europejskiej mogliby to zaakceptować dopiero po uzyskaniu uprzedniej zgody Prezydenta RP, Sejmu, Senatu i Rady Ministrów. O tę zgodę musi się jednak ubiegać raczej Rada Ministrów niż sami ci przedstawiciele (trudno byłoby to sobie wyobrazić). Oczywiście sytuacja taka (tj. powstania kwestii odejścia od wskazanych fragmentów Traktatu) mogłaby powtarzać się wielokrotnie. Stworzenie

takiej szczególnej procedury dla załatwiania tak niezmiernie doniosłej kwestii jest więc w sposób oczywisty uzupełnieniem konstytucji i czyniłoby pewien wyjątek od jej postanowień. Aktualna regulacja konstytucyjna polega bowiem na wiązaniu owych przedstawicieli w wymienionych władzach UE w zasadzie tylko dyrektywami Rady Ministrów, jako organu „prowadzącego politykę zagraniczną RP” (art. 146 ust. 1 Konstytucji RP), przy pewnym współdziałaniu z Prezydentem RP (art. 133 ust. 3). Uzupełnienie takie w sposób naturalny powinno więc znaleźć się w ramach konstytucji lub przynajmniej być w jakiś sposób przez nią dopuszczone. Jeśliby znalazło się poza tymi ramami — byłoby to rozwiązanie niekonstytucyjne.

5. Wymagana przez projekt zgoda Sejmu i Senatu na określone kierunkowo działania przedstawicieli RP we władzach UE rodzi wątpliwość co do zgodności tego rozwiązania z zasadą podziału władzy (art. 10), gdyż wciąga oba organy legislatywy w prowadzenie polityki państwa w sposób właściwy raczej organom władzy wykonawczej.

6. Ustawa ratyfikacyjna jest ustawą przeznaczoną do jednorazowego zastosowania (nawet wypowiedzenie umowy musi nastąpić dopiero po uchwaleniu innej ustawy, tego samego charakteru, ale jako *actus contrarius*). Uchwalenie ustawy w kształcie zaproponowanym przez Prezydenta RP doprowadziłoby do stworzenia jakiejś ustawy „hybrydalnej”, część z niej miałaby zastosowanie jednorazowe, część miałaby możliwość zastosowania wielokrotnego. Jest to konstrukcja nieznaną konstytucyjnemu systemowi źródeł prawa i także z tej przyczyny niedopuszczalna. Ustawa ratyfikacyjna *ex definitione* nie może być wielokrotnie stosowana. O ile uznaje się możliwość dokonywania przez nią zmian w stanie prawnym naszego państwa, to także i zmiany te ograniczyć należy do zmian jednorazowych.

7. Nie uchyla — moim zdaniem — tych niedopuszczalności fakt, że ustawa taka zostałaby uchwalona w szczególnym trybie, przewidzianym w art. 90 ust. 2 Konstytucji (jak wiadomo nawet trudniejszym niż tryb zmiany ustawy zasadniczej). W szczególności zastosowanie tego trybu nie prowadzi automatycznie do sanacji jej niekonstytucyjności przez rzekome stworzenie ustawy o mocy równej konstytucji. Do zmiany lub uzupełnienia konstytucji należy przebyć całą procedurę z art. 235, rozpoczynając się od złożenia formalnego projektu ustawy o zmianie konstytucji, a nie od czegoś innego. Nawet jednomyślne uchwalenie ustawy w obu izbach (co zapewne ma czasem miejsce w praktyce) nie prowadzi oczywiście do uzupełnienia materii konstytucyjnej o zagadnienia w niej zawarte. Rodzaje aktów normatywnych w Polsce wynikają z odpowiednich rozstrzygnięć konstytucyjnych, tak jak ich miejsce w hierarchii źródeł prawa. Tryb uchwalania tych aktów, a szczególnie wymagany przy nich taki lub inny pułap liczby głosów w głosowaniu jest tego konsekwencją, a nie przyczyną i główną determinantą. Ponieważ uważam, że uchwalona w tym trybie ustawa ratyfikacyjna zajmowałaby w hierarchii źródeł prawa miejsce przypadające ustawom zwykłym, to sądzę również, że przez takie same ustawy zwykłe, uchwalane w normalnym (konstytucyjnym i regulaminowym) trybie ustawodawczym, będzie mogła być zmieniana i uchylona.

8. Ustawy ratyfikacyjne — moim zdaniem — należy, i to co najmniej równorzędnie, dostrzegać jako stanowiące jednocześnie wyraz obu głównych funkcji legislacyjnej: tak funkcji ustawodawczej (poprzez wprowadzanie przepisów umów międzynarodowych do systemu prawa wewnętrznego), jak i funkcji kontrolnej nad egzekutywą, który to podmiot, w różnych konfiguracjach ustalonych w rozwiązaniach konstytucyjnych, „zawierał” owe umowy. Zawierał je mianowicie albo rząd, albo formalnie Prezydent RP (Konstytucja marcowa i kwietniowa), ale zawsze za kontrasygnatą rządową — czyli sprawa sprowadzała się do tego samego, tj. zawierania przez rząd (nie stanowiło to nigdy i nie stanowi współcześnie prerogatywy prezydenta). „Zawarcie” umowy międzynarodowej przez prezydenta bez kontrasygnaty rządowej byłoby po prostu nieważne. Te dwa aspekty jednej i tej samej ustawy powinny być ściśle rozdzielone. Wzbogacenie systemu prawa wewnętrznego następuje wyłącznie przez tekst umowy. Z kolei dokonanie oceny tej czynności egzekutywy (oczywiście — oceny politycznej), jaką było zawarcie umowy, następuje poprzez stosowną deklarację legislacyjną o wyrażeniu zgody (upoważnienia) na ratyfikację. Najwidoczniej zdawano sobie z tego sprawę w całym 90-leciu polskiej praktyki konstytucyjnej. „Prawotwórcza” moc ustawy ratyfikacyjnej wyczerpuje się we wciągnięciu umowy międzynarodowej w system prawa wewnętrznego i nie może rozszerzać się na cokolwiek innego. Analizowany projekt, rozszerzając tak istotnie materię swej regulacji, w porównaniu do „normalnej” ustawy ratyfikacyjnej, zrywa z utrwalonym rozumieniem funkcji ustawy ratyfikacyjnej, i także dlatego nie jest zgodny z konstytucją.

9. Sądzę, że wśród zasad prawidłowej legislacji, wypływających z zasady demokratycznego państwa prawnego, wymienić można również zasadę integralności ustawy, wynikającą z jej tytułu a jeszcze silniej z użytej nazwy rodzajowej. W zasadzie każda ustawa regulować powinna tylko te zagadnienia, które anonsuje swym tytułem, a gdy posługuje się nazwą rodzajową — sprawy, które się z tą nazwą jednoznacznie i w utrwalony sposób kojarzą. Ustawa budżetowa, wydawana przecież tylko na rok budżetowy, powinna zajmować się jedynie szacowaniem wpływów i preliminowaniem wydatków (znane są wyroki TK przeciwko „obładowywaniom” ustaw budżetowych), ustawa o amnestii — ustalaniem komu zmniejsza się karę, a ustawa ratyfikacyjna — o ratyfikacji i niczym więcej.

Paweł Sarnecki

7*

1. Wstęp

Połączenie w niniejszej opinii zagadnienia uprawnienia Prezydenta RP do wystąpienia z inicjatywą ustawodawczą w zakresie ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji, oraz o zgodności z Konstytucją RP prezydenckiego projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony, zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r., jest zasadne z uwagi na zbieżność analizowanej problematyki. Oceniając bowiem zgodność z Konstytucją RP prezydenckiego projektu wskazanej ustawy, należy przede wszystkim rozważyć, czy Prezydentowi RP w ogóle przysługuje prawo inicjowania takiego projektu, a dopiero w drugiej kolejności poddać ocenie konstytucyjność proponowanej regulacji.

2. Uprawnienie Prezydenta RP do inicjatywy ustawodawczej w zakresie ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej

Jak wiadomo, Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. ustanawia kilka procedur ustawodawczych. Obok trybu, który można określić jako podstawowy czy zwykły (art. 118–122), należy ponadto wyraźnie wyróżnić: postępowanie odnoszące się do uchwalania ustawy o zmianie konstytucji (art. 235), pilny tryb ustawodawczy (art. 123), postępowania w sprawach budżetowych i innych sprawach finansowych wskazanych w art. 221 (art. 222–225), jak i procedurę przewidzianą w art. 90, która często bywa mylnie, gdyż zawężająco, nazywana „unijną”, gdy w rzeczywistości powinna znaleźć zastosowanie w przypadku każdego przekazania na podstawie umowy międzynarodowej kompetencji organów władzy państwowej w niektórych sprawach organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu, a nie tylko Unii Europejskiej. Odmienności poszczególnych procedur ustawodawczych od trybu podstawowego polegają na zawężeniu liczby podmiotów dysponujących prawem inicjatywy ustawodawczej, czasem przewidzianym na ich rozpatrzenie w Sejmie, w Senacie i przez prezydenta bądź wymaganej dla ich podjęcia w Sejmie i w Senacie większości głosów. Generalnie obowiązuje jednocześnie zasada, że jeżeli konstytucja nie przewiduje odmienności proceduralnej przy uchwalaniu ustawy, zastosowanie mają postanowienia odnoszące się do procedury podstawowej.

Zgodnie z art. 118 ust. 1, prawo inicjatywy ustawodawczej przysługuje posłom (regulamin Sejmu doprecyzowuje, że jest to prawo grupy co najmniej 15 posłów bądź komisji sejmowej), Senatowi, Prezydentowi RP i Radzie Ministrów, zaś z art. 118 ust. 2 — również grupie co najmniej 100 000 obywateli mających prawo wybierania do Sejmu. W innych postanowieniach konstytucja *expressis verbis* wskazuje jednak, że nie dotyczy to ustawy o zmianie konstytucji (przysługuje co najmniej 1/5 ustawo-

* Opinia została napisana 28 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

wej liczby posłów, Senatowi i Prezydentowi RP), postępowania w sprawach budżetowych i innych wymienionych sprawach finansowych (przysługuje wyłącznie Radzie Ministrów). Rada Ministrów ma też wyłączność w nadawaniu projektowi ustawy klauzuli pilności.

Konstytucja, ustanawiając w art. 90 odmiennosci procedury ustawodawczej w przypadku wyrażania zgody na ratyfikowanie szczególnej ze względu na swoją treść umowy międzynarodowej, nie stanowi nic na temat podmiotów, którym przysługuje prawo jej inicjowania. Z taką samą sytuacją mamy zresztą do czynienia w przypadku ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikowanie umów międzynarodowych, o których mowa w art. 89 ust. 1 Konstytucji. Czy oznacza to, że rzeczywiście każdy podmiot mający inicjatywę ustawodawczą na mocy art. 118 ust. 1 i 2 Konstytucji ma prawo inicjatywy ustawodawczej w odniesieniu do projektu ustawy, o której mowa w art. 90 ust. 1 (ale i w art. 89 ust. 1)? W literaturze przedmiotu zdania na ten temat są podzielone.

Formalnie rzecz biorąc, wydaje się, że tak. Po pierwsze, przemawia za tym brak w tym przypadku wyraźnego zawężenia kręgu podmiotów mających prawo inicjatywy ustawodawczej, co oznacza, że posiadają je wszystkie podmioty wymienione w art. 118 (zob. K. Działocha, uwaga 5 do art. 89, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, pod red. L. Garlickiego, t. I, Warszawa 1999, którą — w moim przekonaniu — można odnieść również do art. 90). Po drugie, jest to generalna i powszechnie akceptowana zasada, iż „podmioty prawa inicjatywy ustawodawczej są sobie — w sensie prawnym — równe” (zob. L. Garlicki, uwaga 12 do art. 118, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, pod red. L. Garlickiego, t. I, Warszawa 1999; tak samo również A. Patrzalek, A. Szmyt, *Podmioty prawa inicjatywy ustawodawczej*, [w:] *Postępowanie ustawodawcze*, pod red. E. Zwierzchowskiego, Warszawa 1993, s. 121).

Posiadanie przez prezydenta prawa inicjatywy ustawodawczej w każdej sprawie, poza konstytucyjnie zastrzeżonymi dla Rady Ministrów, jest jednak tylko teoretyczne. Wielu przedstawicieli doktryny zasadnie podkreśla bowiem, iż obok litery prawa w przypadku postanowień art. 118 ust. 1 i 2 należy brać pod uwagę również płaszczyzną polityczną (zob. np. L. Garlicki, *op. cit.*), albo wręcz postanowienia konstytucji regulujące funkcje czy kompetencje poszczególnych organów (zob. np. M. Kruk, *Prawo inicjatywy ustawodawczej w nowej Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 2, s. 21; A. Szmyt, *Tryb stanowienia ustaw — szanse i zagrożenia*, [w:] *Zagadnienia prawa parlamentarnego*, pod red. M. Granata, Warszawa 2007, s. 115–116). Akcentowana jest w szczególności obawa przed konkurencyjnymi projektami pochodzącymi od Rady Ministrów i Prezydenta RP, rodząca niebezpieczeństwo „mieszania” przez głowę państwa w realizowanej przez Radę Ministrów polityce. Zgodnie przy tym się podkreśla, że ważniejszym ogniwem (jądrem) władzy wykonawczej jest rząd. Zwolennicy tego stanowiska podkreślają w konsekwencji potrzebę rozgraniczenia sfer właściwości rządowej i prezydenckiej, uznając, że jest to możliwe (zob. M. Kruk, *op. cit.*). Jak podkreśla Paweł Sarnecki, ograniczeniami prezydenta w zakresie prawa

inicjatywy ustawodawczej „musi być, po pierwsze, wyraźna deklaracja konstytucyjna, powierzająca Radzie Ministrów prowadzenie polityki państwa, czego przecież wnoszenie projektów ustaw jest jednym z zasadniczych przejawów. Drugim ograniczeniem są konstytucyjne funkcje urzędu Prezydenta, ustalone w art. 126. Prezydent nie powinien wyrastać na konkurencyjny wobec Rządu ośrodek ustalania i prowadzenia polityki państwa i winien raczej pobudzać ustawodawczą inicjatywę Rządu” (zob. P. Sarnecki, *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz do przepisów*, Kraków 2000, s. 83).

W moim przekonaniu, powyższe uwagi odnoszą się w pełni do prawa prezydenta do występowania z inicjatywą ustawodawczą w przedmiocie uchwalenia ustawy upoważniającej go do ratyfikowania umowy międzynarodowej. Najpełniej wyraziła to Małgorzata Masternak-Kubiak, która stwierdziła: „Specyfika postępowania ustawodawczego z projektem ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację przez Prezydenta umowy międzynarodowej wymienionej w art. 89 ust. 1 i art. 90 ust. 1 wynika przede wszystkim z samej istoty i charakteru tej ustawy. Występują tu jednak dwie istotne odrębności w stosunku do normalnego trybu ustawodawczego: 1) inicjatywa ustawodawcza należy wyłącznie do rządu (stanowi to nie wynikający *expressis verbis* z Konstytucji wyjątek od art. 118 Konstytucji, 2) ciała ustawodawcze nie mogą wносить poprawek do umowy międzynarodowej, będącej przedmiotem postępowania, lecz możliwe jest jedynie odrzucenie lub akceptacja traktatu w całości” (zob. M. Masternak-Kubiak, *Umowa międzynarodowa w prawie konstytucyjnym*, Warszawa 1997, s. 65). Następnie wyjaśnia, iż „Teza ta uzasadniona jest monopolem rządu do negocjowania i zawierania umów międzynarodowych. Teoretycznie mógłby wystąpić z projektem takiej ustawy każdy podmiot mający prawo inicjatywy ustawodawczej, a więc posłowie, Senat, Prezydent, grupa co najmniej 100 000 obywateli mających prawo wybierania do Sejmu. Praktycznie możliwość ta jest, moim zdaniem, wykluczona, gdyż prowadzenie rokowań i przygotowanie umów międzynarodowych należy do kompetencji Rady Ministrów” (tamże, s. 66). Swoje stanowisko Małgorzata Masternak-Kubiak podtrzymała następnie w pracy *Przestrzeganie prawa międzynarodowego w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej* (Kraków 2003, s. 112). Za wyłącznym uprawnieniem Rady Ministrów do inicjowania ustaw wyrażających zgodę na ratyfikowanie umów opowiada się również Ryszard Mojak, którego zdaniem: „Kompetencja rządu w tym zakresie wynika jednoznacznie z art. 146 Konstytucji, zgodnie z którym rząd zawiera umowy międzynarodowe wymagające ratyfikacji (art. 146 ust. 4 pkt 10) w związku z art. 89 ust. 2, z którego wynika obowiązek inicjowania przez Radę Ministrów procedury ratyfikacyjnej. Tak więc wyłączone jest prawo inicjatywy ustawodawczej pozostałych podmiotów, określonych w art. 118 Konstytucji” (zob. R. Mojak, *Konstytucyjne podstawy integracji Polski z Unią Europejską (zarys problematyki)*, [w:] *Księga jubileuszowa Profesora Wiesława Skrzydły*, Lublin 2000, s. 179).

Przeprowadzona analiza nakazuje z dużą ostrożnością patrzeć na prawo prezydenta do inicjatywy ustawodawczej w zakresie ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w art. 90 ust. 1 (ale również w art. 89 ust. 1)

Konstytucji. Wykładnia językowa postanowień konstytucji jest bowiem w tym przypadku w istotnym stopniu podważona przez wykładnię systemową i celowościową. Zastrzeżenia natury prawnej wzmacnia przy tym cała dotychczasowa praktyka w odniesieniu do umów międzynarodowych, do ratyfikowania których musi być zgoda wyrażona w formie ustawy, i to nie tylko na gruncie Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r., ale również ustawy konstytucyjnej z 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą oraz o samorządzie terytorialnym, czyli tzw. Małej konstytucji. Przychylam się dlatego do poglądu, że prezydent nie ma prawa inicjowania takiej ustawy. Na stanowisku takim stoję tym bardziej, że zgodnie z art. 144 ust. 3 pkt 4 Konstytucji dla prezydenckiej inicjatywy ustawodawczej generalnie nie jest wymagana kontrasygnata ze strony prezesa Rady Ministrów. Tym samym oznacza to, że w przypadku wystąpienia z taką inicjatywą przez prezydenta (jak i przez jakikolwiek inny podmiot), postępowanie ratyfikacyjne może zostać wszczęte przy braku woli, a nawet wręcz wbrew woli Rady Ministrów, do kompetencji której należy prowadzenie polityki zagranicznej (art. 146 ust. 1) oraz ogólne kierownictwo w dziedzinie stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi (art. 146 ust. 4 pkt 9). Uważam jednocześnie, że istniejące i wskazane wątpliwości w dużej mierze rozstrzygnie praktyka, a w przyszłości może nawet Trybunał Konstytucyjny.

3. Ocena zgodności z Konstytucją RP prezydenckiego projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r.

W przypadku pytania o zgodność z konstytucją prezydenckiego projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r., złożonego w Sejmie w dniu 17 marca 2008 r., przede wszystkim rozważania wymagają dwie kwestie. Po pierwsze, jest to zagadnienie charakteru i mocy prawnej ustawy podjętej w trybie art. 90 ust. 2, zaś — pod drugie — zakresu treści takiej ustawy.

Konstytucja posługuje się terminem „ustawa” na określenie kilku aktów normatywnych różniących się między sobą procedurą ich uchwalenia, treścią i mocą prawną. Nie ulega wątpliwości, że ustawa o zmianie konstytucji (art. 235) i ustawa „zwykła” mają inną moc prawną, a decyduje o tym szczególnie tryb uchwalenia i szczególnie treść tej pierwszej. W literaturze przedmiotu wyrażany jest pogląd, że ustawa wyrażająca zgodę na przekazanie niektórych kompetencji organów władzy państwowej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu (podobnie jak ustawa upoważniająca prezydenta do ratyfikacji umów międzynarodowych wymienionych w art. 89 ust. 1 Konstytucji) to ustawa zwykła (zob. M. Masternak-Kubiak, *Przestrzeganie...*, s. 111–112). Tak wyraźne zajęcie stanowiska jest jednak wśród przedstawicieli doktryny odosobnione, a autorzy piszący na temat źródeł prawa generalnie unikają podjęcia tej problematyki.

W moim przekonaniu, ustawę uchwalaną w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji zdecydowanie należy traktować jako ustawę szczególną, ponieważ w sposób istotny różni się ona od ustaw zwykłych, w tym również od ustawy wyrażającej zgodę na ratyfi-

kowanie umów międzynarodowych, o których mowa w art. 89 ust. 1 (wyraźnie podkreśla to K. Działocha; zob. K. Działocha, uwaga 5 do art. 90, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, pod red. L. Garlickiego, t. II, Warszawa 2001). Przede wszystkim decyduje o tym wyjątkowa procedura jej uchwalenia w Sejmie i w Senacie, która wręcz upodabnia ją do ustawy o zmianie konstytucji. Nie sposób przy tym zaprzeczyć, że w literaturze przedmiotu właśnie szczególny tryb uchwalenia aktu prawnego (utrudniony wobec zwykłej procedury ustawodawczej) jest tym elementem, który pozwala wyróżnić ten akt i przypisywać mu znaczenie najwyższego prawa w państwie, a zarazem chronić przyjęte w nim rozwiązania (zob. P. Czarny, B. Naleziński, *Pojęcie i cechy szczególne konstytucji*, „Edukacja Prawnicza” 1994, nr 8, s. 179; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2005, s. 36). Podobieństwo w trybie uchwalania ustawy o zmianie konstytucji oraz ustawy uchwalanej w trybie art. 90 ust. 2 przejawia się — po pierwsze — w tym, że tylko te dwie ustawy uchwalane są w takim samym brzmieniu przez Sejm i przez Senat, co wyjątkowo zrównuje pozycję Senatu z pozycją Sejmu w procedurze ustawodawczej. Senat może te ustawy jedynie uchwalić bądź odrzucić, nie ma natomiast możliwości wniesienia do nich poprawek. W przypadku odrzucenia takich ustaw przez Senat nie wracają już one do Sejmu, nie ma on bowiem prawa ponownego ich uchwalenia (przepisy art. 121 Konstytucji generalnie nie mają więc zastosowania). Po drugie, tylko te ustawy uchwalane są wyższą od zwykłej większością głosów. Należy przy tym zauważyć, iż o ile w Sejmie wymagana jest w obu przypadkach większość 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, to w Senacie wymogi są zróżnicowane. W przypadku ustawy o zmianie konstytucji wymagana jest „tylko” bezwzględna większość głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, zaś w przypadku ustawy uchwalanej w trybie art. 90 ust. 2 większość 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów. Oznacza to, że w przypadku uchwalenia tej drugiej ustawy mamy do czynienia z nawet większymi wymogami niż w przypadku uchwalania ustawy o zmianie konstytucji. Ustanowienie takich trudnych do spełnienia wymogów nie jest jednak kwestionowane, gdyż jest to wyrażenie zgody na ratyfikowanie szczególnej umowy międzynarodowej, jak ma to miejsce w przypadku przekazania organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencji organów władzy państwowej w niektórych sprawach; jest to umowa międzynarodowa o szczególnym znaczeniu dla ustroju politycznego państwa, jak i dla rozumienia suwerenności władzy państwowej (zob. K. Działocha, uwaga 2 do art. 90, [w:] *Konstytucja...*).

Specyfika ustaw uchwalanych w trybie art. 90 ust. 2 (ale również ustaw uchwalanych w celu wyrażenia zgody na ratyfikowanie umów międzynarodowych, o których mowa w art. 89 ust. 1) wyraża się również w ich przedmiocie. W świetle regulacji konstytucyjnej jest on niewątpliwie bardzo ograniczony; ma to być bowiem jedynie ustawa o wyrażeniu zgody na ratyfikowanie umowy międzynarodowej. Ustawa ta, co jest wielokrotnie podkreślane w literaturze przedmiotu, nie może być uchwalana w czasie, gdy umowa międzynarodowa nie jest jeszcze podpisana. Dlatego w ustawie

nie można niczego postulować tak pod adresem tej umowy, jak i jej stosowania. Każda z izb może jedynie poprzez uchwalenie ustawy wyrazić zgodę na ratyfikowanie tej umowy przez prezydenta bądź zgody tej odmówić. Treść takiej ustawy jest zatem bardzo ograniczona i sprowadza się do sformułowania „Wyraża się zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji”, po których musi być wskazana konkretna umowa międzynarodowa. Elementem niekoniecznym jest ponadto wskazanie daty wejścia w życie tej ustawy (zob. M. Masternak-Kubiak, *Przestrzeganie...*, s. 122). Taka była też treść wszystkich dotychczasowych ustaw upoważniających Prezydenta RP do ratyfikowania umów międzynarodowych.

4. Czy w ustawie wyrażającej zgodę na ratyfikowanie przez prezydenta umowy międzynarodowej może być jeszcze inna treść?

Zdania na ten temat są podzielone, zaś problem powstał w związku z podejmowaniem przez Sejm uchwał, w których wyrażał on swoje zastrzeżenie do treści umów międzynarodowych, na ratyfikowanie których wyrażał zgodę. Przywoływana już Małgorzata Masternak-Kubiak uważa, że tak. Sądzi, że parlament może to uczynić, gdy wnosi do umowy międzynarodowej zastrzeżenia (zob. M. Masternak-Kubiak, *Umowa...*, s. 71; teźże, *Przestrzeganie...*, s. 118). Jako racjonalne i dozwolone uznał takie zastrzeżenia również W. Sokolewicz (zob. W. Sokolewicz, *Ustawa ratyfikacyjna*, [w:] *Prawo międzynarodowe i wspólnotowe w wewnętrznym porządku prawnym*, red. M. Kruk, Warszawa 1997, s. 100). Odmiennie stanowisko zajęli natomiast Artur Preisner (zob. A. Preisner, *Ratyfikacja umów międzynarodowych*, [w:] *Postępowanie ustawodawcze w polskim prawie konstytucyjnym*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1994, s. 328) i Kazimierz Działocha (zob. K. Działocha, uwaga 5 do art. 89, *op. cit.*). W pełni przychyliam się do tego ostatniego zdania. W przypadku ustaw uchwalanych w trybie art. 90 ust. 2 występuje przy tym dodatkowy argument przemawiający na rzecz takiego twierdzenia. Jest to stanowisko Senatu, który opowiadając się za ratyfikowaniem umowy międzynarodowej i będąc przeciwko zastrzeżeniom Sejmu znajdzie się w sytuacji, w której każde zachowanie nie będzie odpowiadać jego rzeczywistej woli. Jeżeli uchwali ustawę w brzmieniu przyjętym przez Sejm, będzie to oznaczać, iż zgadza się ze stanowiskiem Sejmu, natomiast jeżeli nie uchwali ustawy ze względu na zastrzeżenia Sejmu, których nie podziela, uniemożliwi ratyfikowanie umowy międzynarodowej, za ratyfikowaniem której się opowiada.

Specyfika ustaw uchwalanych w trybie art. 90 ust. 2 wyraża się wreszcie w procedurze związanej z wypowiedzeniem umowy międzynarodowej, na ratyfikowanie której została w ten sposób wyrażona zgoda. W przeciwieństwie do treści art. 89 ust. 1 nie ma w nim bowiem mowy o możliwości wypowiedzenia takiej umowy. Jest jednak oczywiste, że nie można tego odczytywać jako braku możliwości jej wypowiedzenia. Jak słusznie podkreśla Kazimierz Działocha, „Byłby to [...] wniosek nieuzasadniony z punktu widzenia suwerenności państwa, międzynarodowego prawa traktatów, generalnej kompetencji prezydenta RP do wypowiedzania umów (art. 133 ust. 1) oraz stanowiska doktryny prawa [...]”. Należy też przyjąć, że wypowiedzenie przedmiotowej umowy powinno dokonać się w trybie odpowiednim dla jej ratyfikacji — wypowie-

dzenie umowy przez prezydenta RP wymaga wcześniejszego uchwalenia ustawy wyrażającej zgodę na wypowiedzenie umowy w trybie przepisany w art. 90 ust. 2 (zasada *actu contrario*)” (zob. K. Działocha, uwaga 5 do art. 90, *op. cit.*).

Jak już podkreślałem, w dotychczasowej praktyce ustawy upoważniające Prezydenta RP do ratyfikowania umów międzynarodowych nie zawierały w swojej treści niczego ponad to upoważnienie. Dlatego też z chwilą dokonania takiej ratyfikacji przez głowę państwa ustawa taka była zrealizowana (jako problem wykraczający poza ramy niniejszej opinii traktuję rozważania o charakterze norm prawnych zawartych w takiej ustawie, stąd kwestie te pomijam). Dopuszczenie możliwości zawarcia w takich ustawach także innych treści całkowicie zmieni jednak problem ich obowiązywania. Zrealizowana zostanie bowiem tylko norma upoważniająca do ratyfikacji (i termin wejścia tej ustawy w życie), pozostałe normy będą natomiast dalej obowiązywać. W przypadku ustawy podjętej w trybie art. 90 ust. 2 w konsekwencji zastosowanie będzie mieć wskazana wyżej zasada, iż jej ewentualna nowelizacja musi zostać dokonana w takim samym trybie, w jakim została ona uchwalona, a więc w trybie trudniejszym (z wyższymi wymogami co do niezbędnej liczby głosów i jednakowym stanowiskiem Sejmu i Senatu) niż uchwalenie zmian w konstytucji. Podobnie będzie w przypadku uchylecia takiej ustawy. W konsekwencji oznacza to, iż obok konstytucji pojawią się inne przepisy prawa o szczególnej mocy obowiązywania, czego przecież ustawa zasadnicza nie przewiduje. Jest to kolejny argument przemawiający przeciwko możliwości zamieszczania w treści ustawy uchwalanej w trybie art. 90 ust. 2 innych treści niż upoważnienie do ratyfikowania umowy międzynarodowej, której treść została określona w art. 90 ust. 1 Konstytucji.

5. Wnioski

Powyższe rozważania pozwalają na sformułowanie następujących wniosków końcowych odnoszących się do przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r.

Po pierwsze, wątpliwe jest prawo Prezydenta RP do posiadania prawa inicjatywy ustawodawczej w zakresie uchwalenia ustaw upoważniających go do ratyfikowania umów międzynarodowych, o których mowa w art. 89 ust. 1, jak i uchwalanych w trybie art. 90 ust. 2, a odnoszących się do umów, o których mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji. Wprawdzie Konstytucja nie wyłącza tego prawa *expressis verbis*, do wniosku takiego prowadzi jednak wykładnia systemowa i celowościowa.

Po drugie, przy uznaniu, mimo powyższych wątpliwości, prawa prezydenta na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji do występowania z inicjatywą ustawodawczą odnośnie do ustaw uchwalanych w trybie art. 90 ust. 2, w opiniowanym projekcie ustawy zastrzeżeń nie budzi jedynie treść art. 1 (wyrażenie zgody na ratyfikowanie wskazanej umowy międzynarodowej) i art. 4 (wejście w życie ustawy).

Po trzecie, zamieszczenie w projekcie przedmiotowej ustawy innych treści niż wskazane powyżej jest niekonstytucyjne. Uchwalenie art. 2 i art. 3 przedmiotowego projektu ustawy oznaczałoby obowiązywanie równoległe z konstytucją innych prze-

pisów regulujących współdziałanie niektórych konstytucyjnych organów państwa, których zmiana jest trudniejsza niż uchwalenie ustawy o zmianie konstytucji. Konstytucja z 2 kwietnia 2007 r. nie przewiduje obowiązywania takich przepisów (norm) prawnych.

Po czwarte, można również zastanawiać się, czy treść art. 2 i art. 3 projektu opiniowanej ustawy jest zgodna z konstytucyjną zasadą trójpodziału i równowagi władz (art. 10 ust. 1), jak i postanowieniami ustawy zasadniczej dotyczącymi funkcji i kompetencji poszczególnych organów władzy ustawodawczej i wykonawczej. Kwestie te, z uwagi na wcześniej poczynione zastrzeżenie, jak i czas wyznaczony mi na sporządzenie opinii, pozostawiam jednak poza sferą rozważań.

Reasumując, pragnę stwierdzić, że prezydencki projekt ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r., nie odpowiada pod względem formalnym i materialnym wymogom stawianym uchwalanym w trybie art. 90 ust. 2 ustawom wyrażającym zgodę na ratyfikację umów międzynarodowych, o których mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji.

Krzysztof Skotnicki

8*

W dniu 28 marca 2008 r. wpłynęło zlecenie przewodniczących Komisji Spraw Zagranicznych oraz Komisji ds. Unii Europejskiej w sprawie prawnej oceny zgłoszonej przez przewodniczącego KP PiS poprawki do rządowego projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzonego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (druk sejmowy nr 280). Poprawka, zgłoszona w trakcie drugiego czytania projektu ustawy, w istotny sposób modyfikuje przedłożenie rządowe. Posłowie PiS postulują nadanie projektowi obszernej preambuły oraz nowego art. 2.

W rezultacie zgłoszonej poprawki część artykułowa ustawy składać się ma z 3 przepisów. Przepis art. 1 w sposób jednoznaczny „wyraża zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji Traktatu z Lizbony”, przepis art. 3 określa wejście w życie ustawy po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia. Natomiast przepis art. 2 zawiera nowe rozwiązanie normatywne, pozostające w zasadniczej zbieżności ze zgłoszonym wcześniej oraz szeroko komentowanym prezydenckim projektem ustawy ratyfikacyjnej. Celem art. 2 jest bowiem, tak jak to przewiduje identyczny treściowo art. 2 projektu przedstawionego przez Prezydenta RP, stworzenie swoistej „procedury ostrożnościowej”. Inaczej mówiąc, chodzi o określenie w prawie krajowym sytuacji, w jakich przedstawiciele Polski w określonych strukturach europejskich mogliby poprzeć w przyszłości odstąpienie od

* Opinia została napisana 31 marca 2008 r. (*przyp. red.*).

tw. „mechanizmu z Joaniny”. Zaproponowane w tym zakresie „instrumentarium” z art. 2 zakłada dopuszczalność (przewidzianych w tej regulacji działań strony polskiej) wyłącznie po uzyskaniu uprzedniej zgody Prezydenta RP, Sejmu, Senatu i Rady Ministrów. W razie braku uprzedniej zgody wszystkich wymienionych czterech organów, przedstawiciele strony polskiej byłiby obowiązani uczestniczyć w posiedzeniu danej instytucji oraz wyrażać stanowisko przeciwne przyjęciu jakiegokolwiek projektu, o którym mowa w art. 2 ust. 1 ustawy w wersji uwzględniającej poprawkę KP PiS (art. 2 ust. 2).

W odniesieniu do interesującej nas problematyki można najpierw — tytułem wprowadzenia — przywołać ogólniejszy przepis art. 89 ust. 1 Konstytucji RP, który mówi o ratyfikacji umowy międzynarodowej, wymagającej we wskazanym w tym przepisie katalogu materii uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Przepis ten, ani żaden inny z nim związany, nie określa wymogów proceduralnych związanych z uchwaleniem takiej ustawy ratyfikacyjnej, co oznacza, że będziemy mieć w tym wypadku do czynienia z ogólnymi regułami procesu ustawodawczego. Natomiast swoistym przepisem szczególnym w zakresie problematyki ustaw ratyfikacyjnych jest art. 90 Konstytucji RP, który odnosi się do umów międzynarodowych przekazujących organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach. W tej kategorii mieści się Traktat z Lizbony. Wprost o ustawie wyrażającej zgodę na ratyfikację tego rodzaju umowy międzynarodowej mówi art. 90 ust. 2 Konstytucji, przewidując, że jest ona uchwalana przez Sejm większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów oraz przez Senat większością 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów.

Przywołany art. 90 ust. 2 Konstytucji w pierwszym rzędzie zwraca uwagę określeniem: „ustawa, wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w ust. 1”. Sformułowanie to może służyć jako nazwa kategoriałna tego rodzaju aktu. Oczywiście, nazwa kategoriałna uzyskuje swą indywidualizację w odniesieniu do każdego odrębnego przypadku ustawy dotyczącej konkretnej umowy międzynarodowej, jak w analizowanym przez nas przypadku rządowego projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisanego w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r.

Przywołany przepis art. 90 ust. 2 Konstytucji ma jednak znaczenie szersze niż tylko nominalne (oznaczające) określenie kategoriałne ustawy tego rodzaju. Wyznacza on bowiem szczególnie wymogi proceduralne (trybu postępowania). Poprzez to właśnie „przydaje” on dodatkowe znaczenie pojęciu ustaw tego rodzaju. Znaczenie to zawiera się w określeniu granic materii dla tego rodzaju ustaw. Mówiąc inaczej, przepis ten z mocą konstytucyjną wyznacza zakres regulacji ustawie, o której mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji. Oznacza to ograniczenie swobody ustawodawcy w odniesieniu do kształtowania przedmiotu ustawowej regulacji. Przepis konstytucyjny „limituje” tu dopuszczalną treść ustawy ratyfikacyjnej. Treścią tą jest — by użyć sformu-

łowania z art. 90 ust. 2 Konstytucji — „wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w ust. 1”. Zupełnie odrębną sprawą jest oczywiście — na mocy osobnych przepisów — element „uzupełniający” w ustawie, jakim jest przepis wskazujący datę wejścia w życie danej ustawy, co jest konieczne, jako że sama konstytucja nie reguluje generalnie takiego terminu.

Dopuszczalny — a zarazem konieczny — zakres konstytucyjny treści analizowanego rodzaju ustawy stanowi „wyrażenie zgody na ratyfikację” umowy, co w utrwalonej praktyce stanowi przedmiot jednego — jednozdaniowego — artykułu w ustawie, w sposób konkretny indywidualizujący też odpowiednią umowę międzynarodową. W odniesieniu do istniejącej praktyki można na marginesie zauważyć, że nawet wskazywanie wprost w tej jednozdaniowej formule Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej jako podmiotu, któremu wyraża się zgodę, mogłoby być uznane za zbędne, bo bezsporne jest, że na mocy art. 133 ust. 1 pkt 1 Konstytucji ten właśnie organ dysponuje kompetencją w zakresie ratyfikacji umów

Kwalifikowane rygory przedmiotowo-proceduralne z art. 90 ust. 2 Konstytucji dotyczą tylko i wyłącznie wskazanych w nim spraw. Te zaostrzone rygory nie mogą być przenoszone na inne materie. Innymi słowy, ustawa wyrażająca zgodę na ratyfikację tego rodzaju umowy międzynarodowej, o której mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji, nie może zawierać innych treści, w szczególności tych, które nie tworzą procesu ratyfikacji takiej umowy przez Prezydenta RP. Pamiętajmy przy tym, że przepis art. 90 ust. 2 Konstytucji ma charakter wyjątkowy w stosunku do ogólnych reguł i jako wyjątek nie może — zgodnie z zasadami procesu wykładni przepisów prawnych — podlegać wykładni rozszerzającej.

Objęcie ustawą o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa, także innych materii dawałoby tym treściom ustawy wyjątkową ochronę proceduralną, sięgającą dalej nawet niż ochrona treści samej konstytucji. Zgodnie bowiem z art. 235 ust. 4 Konstytucji dla zmiany ustawy zasadniczej potrzebna jest w Senacie tylko większość bezwzględna głosów, podczas gdy na gruncie art. 90 ust. 2 Konstytucji większość ta wynosi 2/3 głosów. Konsekwencja taka jest nie do zaakceptowania na gruncie konstytucyjnego systemu źródeł prawa (relacji między konstytucją a ustawami zwykłymi).

Rozszerzenie materii tego rodzaju umowy poza granice wyznaczone w przywołanym przepisie konstytucji oznaczałoby niezgodność ustawy (w tym zakresie) z tymże przepisem konstytucji, a więc częściową (zakresową) niekonstytucyjność ustawy ratyfikacyjnej. Wniosek do Trybunału Konstytucyjnego przeciwko takiej ustawie — w zakresie sygnalizowanej niekonstytucyjności — przyniósłby w konsekwencji orzeczenie stwierdzające tę niezgodność i utratę mocy, w stosownym zakresie, przepisów zakwestionowanej ustawy.

Wbrew pozorom, przepis art. 90 ust. 2 Konstytucji nie oznacza tylko nakazu spełnienia wskazanych wymogów w postępowaniu *in fine*, ale — w związku z art. 7 Konstytucji (działania organów władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa) — oznacza też, że całe postępowanie — *ab initio* — powinno być odpowiednio ukie-

runkowane. Jak wskazywaliśmy jednak na wstępie niniejszych uwag, treść rządowego projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony w wersji uwzględniającej poprawkę zgłoszoną przez grupę posłów z PiS, obejmuje poza art. 1 i art. 3 (które odpowiadają treściowo wymogom konstytucyjnym), także treści zawarte w art. 2, które w sposób jawny wykraczają poza materię dopuszczalną konstytucyjnie w tego rodzaju ustawach. Instrumentarium zaproponowane w tym przepisie w żaden sposób nie stanowi dopuszczalnej konstytucyjnie treści rozstrzygnięcia ustawowego o wyrażeniu zgody na ratyfikację Traktatu, i to bez względu na meritum tegoż instrumentarium. To ocena merytoryczna Traktatu z Lizbony stanowi przesłankę ustawowego wyrażenia zgody na jego ratyfikację (lub odmówienia — w głosowaniu nad ustawą — takiej zgody), nie zaś hipotetyczna ocena przyszłych losów Traktatu wraz z „zaplanowanymi” środkami oddziaływania na przyszłą realizację Traktatu.

Idąc w konkluzjach jeszcze dalej, można dodać, że dodatkowe — w powyższym rozumieniu — treści, niedopuszczalne w ustawie ratyfikacyjnej ze względu na art. 90 ust. 2 Konstytucji, ewentualnie mogłyby znaleźć swe miejsce np. w innej ustawie zwykłej, uchwalonej w zwykłym trybie (art. 118–121 Konstytucji), o ile istniałaby taka wola ustawodawcy, ale i tu z generalnym przecież zastrzeżeniem, że treści te z uwagi na swe meritum nie mogłyby być niezgodne z jakimikolwiek (innymi niż z art. 90 ust. 2) przepisami konstytucji. Stwierdzenie powyższe ma zwrócić uwagę na dwa różne aspekty proponowanych w analizowanej poprawce treści dodatkowych. Czym innym jest bowiem niedopuszczalność jakichkolwiek treści dodatkowych w ustawie ratyfikacyjnej z uwagi na widoczną wtedy niezgodność takich przepisów (projektu, ustawy) z art. 90 ust. 2 Konstytucji, a czym innym ich merytoryczny kształt, ale pod warunkiem, że dopuszczalnych w innych ustawach zwykłych i z oczywistym założeniem w odniesieniu do wszystkich ustaw, że co do meritum nie są sprzeczne z konstytucją. Uwaga powyższa uczyniona jest nieprzypadkowo także ze względu na treść proponowanego w poprawce art. 2 projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony.

Przed przejściem do oceny zgodności z konstytucją proponowanego w zgłoszonej poprawce art. 2 projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony warto najpierw zwrócić uwagę na wyrażony w doktrynie prawa konstytucyjnego (M. Masternak-Kubiak) pogląd dotyczący pewnych aspektów trybu rozpatrywania przez Sejm projektów ustaw ratyfikacyjnych. Stwierdzono, że obowiązujący regulamin Sejmu nie zawiera postanowień, które wprost dotyczyłyby zagadnienia głosowania nad projektem ustawy ratyfikacyjnej. Jak podkreślono, Sejm po rozpatrzeniu projektu może ustawę w całości przyjąć lub odrzucić, nie jest natomiast możliwe wnoszenie poprawek do projektu ustawy ratyfikacyjnej. Jak zauważono, wynika to niewątpliwie z ograniczonego zakresu unormowania, skoro tekst ogranicza się do klauzuli wyrażającej zgodę na dokonanie przez Prezydenta RP ratyfikacji wskazanej umowy międzynarodowej oraz do określenia daty wejścia w życie ustawy.

Jak się wydaje, przedstawiony pogląd jest zbyt daleko idący, bowiem łatwo sobie wyobrazić racjonalną poprawkę właśnie co do określenia (innej) daty wejścia w życie

ustawy czy nawet poprawkę, której intencją byłoby inne redakcyjne ujęcie tego, co rzeczywiście dotychczas obejmowano jednym zdaniem (klauzuli wyrażającej zgodę na ratyfikację). Trudno więc *a limine* przyjmować niedopuszczalność zgłaszania jakiegokolwiek poprawki do projektu ustawy ratyfikacyjnej. Z pewnością natomiast uznać należy, że niedopuszczalne są poprawki do projektu, które miałyby powodować wyjście poza dopuszczalny zakres ustawy ratyfikacyjnej, o jakim mówiliśmy w świetle art. 90 ust. 2 Konstytucji. W tym sensie analizowana poprawka jest więc niedopuszczalna, wykracza bowiem poza dozwoloną prawnie materię ustawy ratyfikacyjnej.

W odniesieniu do proponowanego w poprawce art. 2 projektu ustawy o ratyfikacji Traktatu z Lizbony wskazać należy, że jest on niezgodny nie tylko z art. 90 ust. 1 Konstytucji, ale także — co do swego meritum — z innymi jej przepisami. Zaprojektowane w art. 2 o treści zgłoszonej w poprawce „instrumentarium” oznacza konstrukcję „czwór władzy” w odniesieniu do sfery prowadzenia polityki na forum europejskim. Przewidziano bowiem dopuszczalność określonych w tym przepisie działań strony polskiej wyłącznie po uzyskaniu uprzedniej zgody Prezydenta RP, Sejmu, Senatu i Rady Ministrów. Konstrukcja „czwór władzy” jest niezgodna z przepisami art. 146 Konstytucji. Zgodnie z art. 146 ust. 1 Konstytucji, to Rada Ministrów prowadzi politykę wewnętrzną i zagraniczną Rzeczypospolitej Polskiej. Zgodnie z art. 146 ust. 4 Konstytucji to Rada Ministrów w szczególności sprawuje ogólne kierownictwo w dziedzinie stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi (pkt 9), zawiera umowy międzynarodowe wymagające ratyfikacji oraz zatwierdza i wypowiada inne umowy międzynarodowe (pkt 10) — co wyraża koncepcję, iż tak rozumiana polityka zagraniczna stanowi sferę rządową i rząd nie może tu być ograniczony wymogiem uzyskania formalnej zgody innych organów, wymogiem wprowadzonym ustawą zwykłą (aczkolwiek uchwaloną w szczególnym trybie). Zaproponowane w poprawce rozwiązanie nie jest bowiem — co byłoby do przyjęcia pod względem zgodności z Konstytucją — wprowadzeniem tylko dodatkowego obowiązku informacyjnego po stronie Rady Ministrów czy przyznaniem kompetencji natury opiniodawczej (niewiążącej) na rzecz Sejmu, Senatu czy Prezydenta RP w zakresie spraw dotyczących udziału Polski w Unii Europejskiej. Miejsce tak rozumianych przepisów byłoby wtedy przede wszystkim w tzw. ustawie kooperacyjnej z 2004 r. czy — ewentualnie — w przywołanej już ustawie z 2000 r. o umowach międzynarodowych. Zawarta w poprawce konstrukcja „czwór władzy” godzi także w konstytucyjną zasadę podziału władzy (art. 10).

Andrzej Szmyt

II. W SPRAWIE PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY O REFERENDUM OGÓLNOKRAJOWYM

1*

Istota opiniowanego projektu ustawy polega na uzupełnieniu ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym (Dz.U. Nr 57, poz. 507 i Nr 85, poz. 782 oraz z 2007 r. Nr 112 poz. 766) o art. 70a, na podstawie którego w przypadku nieuchwalenia, w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację przez Prezydenta RP umowy międzynarodowej (o której mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji), Sejm może ponownie podjąć uchwałę o wyborze trybu wyrażenia zgody na ratyfikację takiej umowy.

Konstytucja w art. 90 ust. 1 ustanawia możliwość przekazania przez Polskę na podstawie umowy międzynarodowej organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencji organów władzy państwowej w niektórych sprawach. Jak słusznie podkreślane jest w literaturze przedmiotu, jest to umowa międzynarodowa o szczególnym znaczeniu dla ustroju politycznego państwa, jak i dla rozumienia suwerenności władzy państwowej (zob. K. Działocha, uwaga 2 do art. 90, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. I, Warszawa 1999). Nie jest też dlatego kwestionowane, że do jej ratyfikowania może dojść tylko w szczególnym trybie, który uregulowany jest w art. 90 ust. 2–4, różniącym się od wszystkich innych procedur ratyfikacyjnych umów międzynarodowych, w tym także tych, które wymagają uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie (art. 89). Specyfika tej procedury polega na tym, że po zawiadomieniu Marszałka Sejmu przez prezesa Rady Ministrów o zawarciu takiej umowy i konieczności jej ratyfikowania, do Sejmu należy wybór procedury wyrażającej zgodę na tę ratyfikację — w drodze ustawy lub w drodze referendum. Zgodnie z art. 90 ust. 4 Konstytucji wybór ten dokonywany jest uchwałą podejmowaną bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Jeżeli Sejm wybierze drogę ustawy, do jej uchwalenia dochodzi w specjalnej procedurze (reguluje ją art. 90 ust. 2), podobnej do trybu uchwalenia ustawy o zmianie konstytucji. Podobieństwo to przejawia się w tym, że tylko te dwie ustawy uchwalane są w takim samym brzmieniu przez Sejm i przez Senat, co wyjątkowo zrównuje pozycję Senatu z pozycję Sejmu w drodze ustawodawczej. Senat może te ustawy jedynie uchwalić bądź odrzucić, nie ma natomiast możliwości wniesienia do nich poprawek. Ponadto w przypadku odrzucenia tych ustaw przez Senat nie wracają już one do Sejmu, nie ma on bowiem prawa ponownego ich uchwalenia (przepisy art. 121 Konstytucji generalnie nie mają więc zastosowania). Ustawy uchwalane są również wyższą większością głosów w porównaniu do większości potrzebnej do uchwalenia ustaw zwykłych. W Sejmie i w Senacie wymagana jest bowiem w tym przypadku większość 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy

* Opinia została napisana 10 kwietnia 2008 r. (*przyp. red.*).

ustawowej liczby posłów, co oznacza, że jest to nawet wymóg trudniejszy do osiągnięcia niż w przypadku uchwalania ustawy o zmianie konstytucji, gdzie do przyjęcia takiej ustawy w Senacie wymagana jest tylko bezwzględna większość głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów. Natomiast w przypadku wyboru przez Sejm ratyfikacji takiej umowy międzynarodowej w drodze referendum, zgodnie z art. 90 ust. 3 Konstytucji, takie głosowanie odbywa się w trybie art. 125 Konstytucji, a więc w szczególności wynik tego referendum jest wiążący (co ma znaczenie dla dalszej treści opinii), jeżeli wzięła w nim udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania.

Nie ulega wątpliwości, że treść art. 90 Konstytucji jest wyjątkowo nieprecyzyjna. Nie może dlatego dziwić, że w literaturze przedmiotu postanowienia te odczytywane są w odmienny sposób. Odnosi się to m.in. również do odpowiedzi na pytania, co uczynić, jeżeli dojdzie do odrzucenia przez Sejm lub Senat ustawy, o której mowa w art. 90 ust. 2, bądź gdy nie uzyska ona wymaganej większości dwóch trzecich głosów w każdej z izb. Regulacja nie przesądza, co ma się stać, jeżeli w referendum weźmie wprawdzie udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, ale jego wynik będzie negatywny bądź nie weźmie w nim udziału wymagana liczba osób (w tym ostatnim przypadku problem pozytywnej bądź negatywnej odpowiedzi ma mniejsze znaczenie, jest już zresztą — o czym w dalszej części opinii — rozstrzygnięty). Szeroko na ten temat pisał ostatnio Krzysztof Wojtyczek, który — analizując zgodę na ratyfikację takiej umowy międzynarodowej — dokonuje szczegółowego przeglądu wszystkich odmiennych poglądów w tym zakresie (zob. K. Wojtyczek, *Przekazywanie kompetencji państwa organizacjom międzynarodowym*, Kraków 2007, s. 226–235).

W celu przynajmniej częściowej odpowiedzi na te wątpliwości istotne jest rozważenie, czy uchwała Sejmu podjęta w trybie art. 90 ust. 4 zachowuje wówczas swoją moc obowiązującą, czy też Sejm może ponownie podjąć uchwałę w sprawie wyrażenia zgody na ratyfikowanie takiej umowy międzynarodowej.

Leszek Garlicki stwierdził: „Odrzucenie projektu ustawy ratyfikacyjnej przez Sejm lub Senat bądź nieuzyskanie większości dwóch trzecich powoduje zamknięcie postępowania ratyfikacyjnego. Nie ma wówczas możliwości zastosowania referendum, a więc powrót do postępowania ratyfikacyjnego możliwy byłby dopiero po zasadniczej zmianie układu sił w parlamencie lub po renegocjowaniu umowy o przystąpieniu” (zob. L. Garlicki, *Kilka uwag o konstytucyjnych aspektach przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*, [w:] *Konstytucja. Wybory. Parlament. Studia ofiarowane Zdzisławowi Jaroszowi*, red. L. Garlicki, Warszawa 2000, s. 59–60). Wynika z tego, iż uchwała Sejmu zachowuje swoją ważność, zaś rząd — zgodnie z ogólną przyjętą w Polsce zasadą prac Sejmu, iż możliwe jest ponawianie inicjatywy ustawodawczej zawierającej identyczny projekt ustawy — ma prawo jeszcze raz przedłożyć projekt ustawy, do uchwalenia której wcześniej nie doszło. Tak samo rozumiem słowa Kazimierza Działochoy, który napisał: „Niespełnienie w praktyce warunków jednej z dwóch procedur wybranej przez Sejm nie pozwala w zasadzie skorzystać z drugiej procedury. Dotyczy to bez wątpienia przypadku zastosowania z woli Sejmu wyraże-

nia zgody na ratyfikację w trybie ustawy uchwalanej przez obydwie izby [...]. Wobec [...] alternatywności procedur wyrażania zgody na ratyfikację niedopuszczalne jest w takiej sytuacji zastosowanie procedury z art. 90 ust. 3, tzn. nie można zarządzać referendum ogólnokrajowego w celu wyrażania zgody na ratyfikację umowy” (zob. K. Działocha, uwaga 7 do art. 90, [w:] *Konstytucja...*). Podobnie wypowiadała się również Anna Wyrozumska (zob. A. Wyrozumska, *Ratyfikacja traktatu akcesyjnego w drodze referendum*, [w:] *Czy zmieniać konstytucję? Ustrojowo-konstytucyjne aspekty przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*, red. J. Barcz, Warszawa 2002, s. 86).

W literaturze przedmiotu wyrażane jest również zdanie przeciwne (zob. P. Sarnecki, *Senat a Sejm i Zgromadzenie Narodowe*, Warszawa 1999, s. 80–81; J. Jaskiernia, *Ustrojowe dylematy referendum akcesyjnego w Polsce*, [w:] *Wymiar społeczny członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, red. T. Mołdawa, K.A. Wojtaszczyk, A. Szymański, Warszawa 2003, s. 325). Omawiając i dzieląc to stanowisko, Krzysztof Wojtyczek napisał: „z istoty kompetencji uchwałodawczych Sejmu wynika generalne prawo Sejmu do podejmowania nowych uchwał w tych samych sprawach, chyba że prawo wyklucza taką możliwość. Zasada trwałości uchwał sejmowych znajduje uzasadnienie przy rozstrzyganiu jednostkowych spraw imiennie określonych podmiotów, na przykład przy uchylaniu immunitetu poselskiego lub podejmowaniu rozstrzygnięć dotyczących odpowiedzialności konstytucyjnej określonych osób. Wobec braku konstytucyjnych ograniczeń w tym zakresie, należy natomiast przyjąć, że [...] Sejm może ponownie podjąć uchwałę w tej sprawie na podstawie art. 90 ust. 4 Konstytucji, przy czym może wybrać zarówno referendum, jak i wyrażenie zgody na ratyfikację w trybie ustawodawczym” (zob. K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 231).

Projekt opiniowanej ustawy stanowi doprecyzowanie i rozwinięcie postanowień art. 90 Konstytucji zgodne z drugim z przedstawionych stanowisk. Autorzy projektu przywołują przy tym uzasadnienie, jakie sformułował Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 27 maja 2003 r. (sygn. akt K 11/03) w zakresie dotyczącym zgodności z Konstytucją art. 75 ustawy o referendum ogólnokrajowym, który stanowi: „Jeżeli wynik referendum w sprawie wyrażenia zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej jest niewiązący, Sejm może ponownie podjąć uchwałę w sprawie wyboru trybu wyrażenia zgody na ratyfikację tej umowy. Przepis art. 70 ust. 2 stosuje się odpowiednio”. Uzasadnienia tego nie będę cytować. Z jego treści wynika jednak, iż Trybunał dopuszcza interpretację art. 90 Konstytucji w sposób, który pozwala na przyjęcie regulacji przewidzianej w projektowanym art. 70a ustawy. Proponowana treść art. 70a ustawy stwarza przy tym taką samą możliwość, jaka istnieje i jest uznana za konstytucyjną w przypadku niewiążącego wyniku referendum. Dlatego może się wydawać, że skoro ponowne podjęcie uchwały jest dopuszczalne w tamtej sytuacji, powinno być również możliwe w przypadku, jeżeli nie dojdzie do uchwalenia ustawy w trybie art. 90 ust. 2.

To wszystko przesądza, że uchwalenie opiniowanej ustawy w brzmieniu proponowanym w projekcie, przy jednoczesnym założeniu utrzymania stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, nie powinno doprowadzić do stwierdzenia jej niekonstytucyjności.

Pragnę jednak zaznaczyć, że zgadzając się w pełni z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego odnośnie do treści art. 75 ustawy o referendum ogólnokrajowym, zarazem nie podzielam wskazanego przez wnioskodawców poglądu Trybunału wyrażonego w uzasadnieniu. Art. 75 ustawy, na co chcę zwrócić uwagę, stanowi jedynie rozwiązanie sytuacji, w której wynik referendum (zgodnie z art. 125 ust. 3 Konstytucji) nie jest wiążący (frekwencja poniżej połowy uprawnionych do głosowania), czyli nie ma rozstrzygnięcia w przedmiocie zgody na ratyfikację umowy (brak zgody, ale i brak odmowy). Nie jest to zatem sytuacja, w której referendum jest ważne i w którym suweren nie wyraził zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Natomiast w przypadku, gdy nie dojdzie do uchwalenia ustawy w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, nie można twierdzić, że nie ma rozstrzygnięcia. Dlatego też projektowany art. 70a ustawy o referendum ogólnokrajowym nie powinien być porównywany z jej art. 75, gdyż ustawodawca zasadnie, w moim przekonaniu, w tym drugim przypadku uregulował jedynie sytuację braku rozstrzygnięcia odnośnie do zgody na ratyfikację. Dlatego stwierdzenie przez Trybunał zgodności tego przepisu z konstytucją nie budzi wątpliwości. Rozstrzygnięcie niewyrażające zgody na ratyfikację, niezależnie od tego, w jakim trybie to się stało, kończy natomiast postępowanie ratyfikacyjne i oznacza, że nie ma przyzwolenia na umowę i jej treść należy renegocjować. Tym samym nie podzielam stanowiska Trybunału Konstytucyjnego wyrażonego w uzasadnieniu.

Odnośnie do art. 2 opiniowanego projektu ustawy uważam, że w przypadku uznania, iż proponowane uzupełnienie treści ustawy o referendum ogólnokrajowym nie narusza konstytucji, nie stanowi to zmiany procedury wyrażania zgody na ratyfikowanie umów międzynarodowych, o których mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji, w trakcie jej trwania, gdyż proponowana regulacja jest jedynie jej doprecyzowaniem i rozwinięciem.

Krzysztof Skotnicki

2*

1. Przedmiot opinii

Przedmiotem opinii jest ocena zgodności z Konstytucją RP poprawki zgłoszonej w trakcie drugiego czytania projektu ustawy o zmianie ustawy o referendum ogólnokrajowym (druk nr 328).

Celem projektu jest wypełnienie luki, która — zdaniem wnioskodawców — występuje w przepisach ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o referendum ogólnokrajowym. Przepisy tej ustawy nie regulują bowiem zagadnienia zarządzania referendum ogólnokrajowego w sytuacji, w której Sejm nie zdołał uchwalić, w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej (por. uzasadnienie projektu, s. 1). Wnioskodawcy, powołując się na stanowisko wyrażone

* Opinia została napisana 17 listopada 2008 r. (*przyp. red.*).

w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2003 r. (sygn. akt K 11/03), postulują wprowadzenie do ustawy przepisu pozwalającego w takim przypadku na ponowne podjęcie przez Sejm uchwały o wyborze trybu wyrażenia zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Konstrukcja taka umożliwiałaby zarówno powrót do drogi ustawowego wyrażenia zgody na ratyfikację, jak również przyjęcie w tej kwestii drogi referendalnej.

Rozwiązanie przedstawione w projekcie polega na uzupełnieniu ustawy o nowy art. 70a w następującym brzmieniu:

„W przypadku nieuchwalenia, w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, Sejm może podjąć uchwałę o wyborze trybu wyrażenia zgody na ratyfikację takiej umowy. Przepis art. 70 ust. 2 stosuje się odpowiednio”. Propozycja ustanowienia nowego art. 70a została zaaprobowana przez Komisję Sprawiedliwości i Praw Człowieka, a w konsekwencji przedstawiona, bez zmiany brzmienia, w sprawozdaniu zawartym w druku nr 1022. W trakcie drugiego czytania zgłoszona została poprawka modyfikująca brzmienie nowego art. 70a:

„W przypadku nieuchwalenia, w trybie art. 90 ust. 2 Konstytucji, ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, Sejm podejmuje uchwałę o przeprowadzeniu referendum ogólnokrajowego, zgodnie z art. 90 ust. 3 Konstytucji. Przepis art. 70 ust. 2 stosuje się odpowiednio”.

Niniejsza opinia poświęcona jest ocenie zgodności z Konstytucją RP tej poprawki.

2. Założenia projektu w świetle ustaleń doktryny i Trybunału Konstytucyjnego

Ocena zgodności z konstytucją poprawki zgłoszonej w drugim czytaniu nie może abstrahować od oceny pierwotnej propozycji legislacyjnej (art. 70a) zawartej w projekcie i sprawozdaniu komisji. Pewne wątpliwości mogą bowiem dotyczyć nie tylko zgłoszonej modyfikacji, ale również — sformułowanej w projekcie — konstrukcji legislacyjnej.

Procedura wyrażania zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w art. 90 ust. 1, ma charakter dwuetapowy. W pierwszej kolejności Sejm musi dokonać wyboru trybu wyrażenia zgody na ratyfikację, podejmując uchwałę bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (art. 90 ust. 4). Następnie, w zależności od wybranego trybu, wyrażenie zgody może nastąpić w wyniku uchwalenia ustawy, o której mowa w art. 90 ust. 2 bądź na skutek referendum ogólnokrajowego przeprowadzanego zgodnie z zasadami określonymi w art. 125 Konstytucji. Przepisy konstytucji *expressis verbis* nie zawierają odpowiedzi na pytanie, czy możliwe jest kontynuowanie procesu ratyfikacji lub zmiana trybu wyrażenia zgody na ratyfikację w sytuacji, gdy pierwotnie wybrana procedura okaże się nieefektywna (tj. nie doprowadzi do wyrażenia zgody na ratyfikację). Taki stan rzeczy może zaistnieć w przypadku, gdy: obywatele w referendum opowiedzą się przeciwko wyrażeniu zgody na ratyfikację, a jego wynik będzie wiążący albo wynik referendum będzie niewiążący (w referendum weźmie udział mniej niż połowa upraw-

nionych do głosowania — art. 125 ust. 3) bądź Sejm lub Senat odrzuca ustawę o wyrażeniu zgody na ratyfikację.

Pierwszy z opisanych przypadków, czyli negatywny wynik referendum, w którym wzięła udział więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, wyklucza możliwość skorzystania z parlamentarnej drogi uzyskania zgody na ratyfikację. Działania zmierzające do uzyskania zgody w procedurze parlamentarnej mimo negatywnego rezultatu referendum podważałyby wszak jego wiążący charakter. Stanowisko takie znajduje wsparcie zarówno w ustaleniach doktryny prawa konstytucyjnego¹, jak i w poglądach Trybunału Konstytucyjnego. W uzasadnieniu przywołanego wyżej wyroku, Trybunał uznaje, że wiążący wynik referendum jest rozstrzygnięciem „ostatecznym i konkludującym” (por. pkt 11.1 i 11.8 uzasadnienia). W takiej sytuacji niedopuszczalna byłaby zarówno zmiana trybu wyrażenia zgody na ratyfikację, jak i ponowne poddanie tej kwestii nowemu referendum.

Tryb postępowania w przypadku, gdy wynik referendum jest niewiążący, uregulowany został w art. 75 ustawy o referendum ogólnokrajowym. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, Sejm może ponownie podjąć uchwałę w sprawie wyboru trybu wyrażenia zgody na ratyfikację. Ustawodawca zinterpretował zatem regulację konstytucyjną w sposób, który zakłada, że niewiążący wynik referendum umożliwia powrót do pierwszego etapu podejmowania decyzji w sprawie wyrażenia zgody, czyli do uchwały, o której mowa w art. 90 ust. 4. Rozwiązanie takie odpowiada stanowisku doktryny, w którym wskazuje się, że niewiążącemu rezultatowi referendum można co najwyżej przypisać znaczenie sugerująco-konsultacyjne². Skoro obywatele nie podjęli ani pozytywnej, ani negatywnej decyzji w sprawie, która była przedmiotem referendum, to tym samym dopuszczalne jest — po powtórnej uchwale Sejmu — uruchomienie alternatywnej procedury uzyskania zgody na ratyfikację, wyrażonej w drodze ustawy uchwalonej zgodnie z art. 90 ust. 2³. Trybunał Konstytucyjny, uznając art. 75 za zgodny z art. 2, art. 4, art. 7 i art. 90 Konstytucji, wyraźnie stwierdził, że skutkiem prawnym referendum, w którym nie weźmie udziału więcej niż połowa uprawnionych do głosowania, będzie — z jednej strony — brak wyrażenia zgody na ratyfikację, ale — z drugiej strony — brak także zakazu podejmowania dalszych prawem przewidzianych działań, które mogą do tej ratyfikacji doprowadzić. Nie ma zatem przeszkód konstytucyjnych, aby w takim wypadku Sejm, o ile uzna to za politycznie zasadne, zdecydował o przejściu do procedury parlamentarnego wyrażania zgody na ratyfikację (art. 90 ust. 2). Powrót do trybu parlamentarnego jest — zdaniem Trybunału — „uzasadniony możliwością (ale i koniecznością) konstytucyjną (nakaz konstytucyjny) doprowadzenia do wypowiedzenia rozstrzygającego (wiążącego prawnie) stanowiska wyrażonego przez suwerena w jednym z trybów. Istotne jest to, że w każdym trybie wyraża swoje stanowisko suweren, raz bezpośrednio, raz za pośrednictwem swoich

¹ K. Działocha, uwaga 7 do art. 90, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, t. I, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 1999.

² L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 180.

³ K. Działocha, *op. cit.*

przedstawicieli” (uzasadnienie pkt 12.6). W takiej sytuacji Sejm — zgodnie z art. 75 — ma do wyboru jedną z dwóch możliwości: może albo podjąć uchwałę w sprawie powtórzenia referendum, albo podjąć uchwałę w sprawie zastosowania trybu ustawowego wyrażenia zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Zdaniem Trybunału, mimo „konsumpcji” uchwały Sejmu w sprawie referendum, którego wynik okazał się niewiążący, konieczna jest stosowna uchwała Sejmu pozwalająca na kontynuowanie procedury zmierzającej do rozstrzygającego charakteru decyzji suwerena albo (pownnie) bezpośrednio, albo pośrednio (tryb ustawowy).

Bardziej złożona jest ocena trzeciego z wymienionych wyżej przypadków, czyli sytuacji, w której parlamentarna procedura wyrażenia zgody na ratyfikację nie zakończy się uchwaleniem ustawy, o której mowa w art. 90 ust. 2. Ustawa o wyrażeniu zgody na ratyfikację nie dochodzi do skutku, jeżeli w głosowaniu w Sejmie i Senacie nie zostanie uzyskana większość 2/3 głosów. Proces legislacyjny rozpatrywanego projektu ustawy ulega — w takim przypadku — zamknięciu. W konsekwencji prezydent nie uzyskuje zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Sytuacja taka skłania do postawienia następujących pytań: czy oznacza to zamknięcie postępowania w sprawie ratyfikacji, czy też możliwa jest kontynuacja procedury ratyfikacyjnej? Jeśli procedura ta może być kontynuowana, czy dopuszczalna jest zmiana trybu wyrażenia zgody na ratyfikację, czy też podjęta pierwotnie przez Sejm uchwała o wyborze drogi parlamentarnej nakazuje kontynuowanie procedury wyłącznie na drodze ustawowej (poprzez zgłoszenie nowego projektu)?

W doktrynie brak jest w tej sprawie jednolitego stanowiska. Zdaniem K. Działochoy, „niespełnienie w praktyce warunków jednej z dwóch procedur wybranej przez Sejm nie pozwala w zasadzie skorzystać z drugiej procedury. Dotyczy to bez wątpienia przypadku zastosowania z woli Sejmu wyrażenia zgody na ratyfikację w trybie ustawy uchwalanej przez obydwie izby (art. 90 ust. 1). Jeżeli projekt ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy, np. nie uzyska w Sejmie albo w Senacie większości 2/3 głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby członków każdej z Izb, umowa wobec braku wymaganej zgody nie może być ratyfikowana. Wobec wspomnianej alternatywności procedur wyrażania zgody na ratyfikację niedopuszczalne jest w takiej sytuacji zastosowanie procedury z art. 90 ust. 3, tzn. nie można zarządzać referendum ogólnokrajowego w celu wyrażenia zgody na ratyfikację umowy”⁴. L. Garlicki deklaruje wprawdzie, że odrzucenie projektu takiej ustawy „powoduje zamknięcie postępowania ratyfikacyjnego” i „nie ma wówczas możliwości zastosowania, referendum”, jednak uznaje zarazem, że powrót do postępowania ratyfikacyjnego możliwy byłby dopiero po zasadniczej zmianie układu sił w parlamencie lub po renegocjowaniu umowy o przystąpieniu⁵. Odmienny pogląd prezentuje P. Sarnecki, który lapidarnie stwierdza, że „z logiki całej konstrukcji wynika, że o ile ustawa w tym trybie nie dojdzie do skutku, należy zastosować tryb wyrażenia zgody

⁴ K. Działochoa, *op. cit.*

⁵ L. Garlicki, *Kilka uwag o konstytucyjnych aspektach przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*, [w:] *Konstytucja, wybory, parlament. Studia ofiarowane Z. Jaroszowi*, Warszawa 2000, s. 59–60.

w drodze referendum⁶. Zdaniem K. Wojtyczka, upadek ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację nie stoi na przeszkodzie możliwości ponownego rozpoczęcia procedury ratyfikacyjnej. Polskie prawo parlamentarne nie zna bowiem zakazu ponownego wnoszenia projektu ustawy dotyczącej tych samych zagadnień, co ustawa odrzucona wcześniej przez parlament. W omawianym przypadku „nie ma przeszkód konstytucyjnych, aby projekt ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej został wniesiony ponownie przez uprawniony podmiot w wybranym przez niego momencie⁷. W ocenie cytowanego autora nie ma również żadnych przeszkód prawnych, by w takiej sytuacji Sejm ponownie podjął uchwałę o wyborze trybu wyrażenia zgody na ratyfikację, dokonując tym razem wyboru drogi referendalnej.

Podsumowując przywołaną dyskusję doktrynalną, należy stwierdzić, że brak jest zgodności w kwestii skutków prawnych ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej. Przede wszystkim wątpliwości dotyczą: możliwości kontynuowania procedury ratyfikacyjnej po decyzji Sejmu odrzucającej projekt ustawy wyrażający zgodę na ratyfikację oraz możliwości wyboru trybu referendalnego w celu kontynuowania postępowania ratyfikacyjnego.

W odniesieniu do pierwszej kwestii stanowisko K. Działochoy zdaje się wskazywać, że odrzucenie przez Sejm lub Senat ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację ostatecznie zamyka procedurę ratyfikacyjną (odmienny pogląd prezentuje L. Garlicki, P. Sarnecki i K. Wojtyczek). W odniesieniu do drugiego zagadnienia L. Garlicki oraz K. Działocha stoją na stanowisku braku możliwości wyboru drogi referendalnej (L. Garlicki widzi jednak możliwość kontynuowania procedury w trybie ustawowym), zaś P. Sarnecki oraz K. Wojtyczek dopuszczają możliwość kontynuowania procedury ratyfikacyjnej poprzez dokonanie przez Sejm wyboru drogi referendalnej.

Zagadnienie dotyczące skutków odrzucenia przez Sejm lub Senat ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację stało się — jak przypominają wnioskodawcy projektu — przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego w przywoływanym wyżej wyroku. W ocenie Trybunału, „dopuszczalna jest interpretacja art. 90 przyjmująca, że w przypadku nieuchwalenia ustawy upoważniającej Prezydenta do ratyfikacji umowy określonej w art. 90 ust. 1 Konstytucji z powodu niezyskania kwalifikowanej większości głosów możliwe jest podjęcie przez Sejm kolejnej uchwały o wyborze trybu referendalnego i przekazanie rozstrzygnięcia («zgody») zagadnienia upoważnienia do ratyfikacji suwerenowi działającemu bezpośrednio. Przekazanie rozstrzygnięcia bezpośrednio suwerenowi dla podjęcia wiążącej decyzji byłoby wyrazem realizacji zasady suwerenności Narodu w sytuacji, w której parlament nie może podjąć konstytucyjnie określonego rozstrzygnięcia przedmiotu procedury ratyfikacyjnej. Art. 90 Konstytucji zawiera w swojej konstrukcji mechanizm swoistej «rezerwowej» procedury w przypadku, gdy przy zastosowaniu wybranego (pierwotnie) przez Sejm trybu nie doszło do wyrażenia rozstrzygającego stanowiska przez podmiot uprawniony do wyrażenia zgody na dokonanie

⁶ P. Sarnecki, *Senat RP a Sejm i Zgromadzenie Narodowe*, Warszawa 1999, s. 80, 81.

⁷ K. Wojtyczek, *Przekazywanie kompetencji państwa organizacjom międzynarodowym*, Kraków 2007, s. 231.

ratyfikacji umowy. «Rezerwowy» charakter alternatywnego trybu na wypadek nierozstrzygającego efektu zastosowania wybranego trybu upoważnienia do ratyfikacji jest pochodną założenia, że Konstytucja nie może zakładać powstania sytuacji pata konstytucyjnego. Byłaby to sytuacja nie do zaakceptowania z punktu widzenia porządku konstytucyjnego i gdyby zaistniała, wówczas konieczne byłoby dokonanie stosownych zmian Konstytucji» (uzasadnienie pkt 12.4). Stanowisko Trybunału wskazywałoby zatem, że po odrzuceniu ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację możliwe jest podjęcie przez Sejm kolejnej uchwały w sprawie wyboru trybu, której treścią w szczególności mogłby być wybór drogi referendalnej.

Jakkolwiek za omawianą wykładnią art. 90 przemawia autorytet Trybunału Konstytucyjnego, to jednak trudno uznać, by rozwiązywała ona wszelkie rysujące się w tej sprawie wątpliwości. W przywołanym fragmencie uzasadnienia Trybunał uznaje, że odrzucenie ustawy jest tożsame z brakiem wiążącego rozstrzygnięcia przedmiotu procedury ratyfikacyjnej. Sytuacja zaistniała w wyniku odrzucenia ustawy ratyfikacyjnej jest zatem analogiczna do wypadku, w którym rezultat referendum jest niewiążący. W obu tych sytuacjach — zdaniem Trybunału — nie została podjęta wiążąca decyzja w sprawie wyrażenia zgody na ratyfikację. Wydaje się jednak, iż można kwestionować zasadność utożsamienia odrzucenia ustawy ratyfikacyjnej z brakiem wiążącego rozstrzygnięcia.

Wyrażenie zgody na ratyfikację umowy międzynarodowej ma charakter czynności jednostkowej. Zgoda na ratyfikację jest aktem konwencjonalnym o charakterze konkretno-indywidualnym (adresatem tego aktu jest Prezydent RP, a jego treścią jest zgoda na ratyfikację określonej umowy międzynarodowej). Akt ten może zostać wykonany albo w trybie referendum i jest wówczas wyrazem woli większości obywateli, albo też ma formę ustawy uchwalanej przez Sejm i Senat. Suweren bezpośrednio lub przez swoich przedstawicieli (art. 4 ust. 2 Konstytucji) może wyrazić zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej, o której mowa w art. 90 ust. 1 Konstytucji. Wydaje się, że tego rodzaju uprawnienie zakładać musi dopuszczalność zarówno rozstrzygnięcia pozytywnego (wiążącego wyrażenia zgody), jak i negatywnego (wiążącej odmowy wyrażenia zgody). Negatywny i wiążący wynik referendum oznacza, że obywatele nie wyrazili zgody na ratyfikację.

Zasadna wydaje się zatem konstatacja, w myśl której niezyskanie wymaganej większości w Sejmie lub Senacie przez ustawę o wyrażeniu zgody na ratyfikację powoduje, że parlament nie wyraził takiej zgody (K. Działocha). Przepisy konstytucji nie znają wszak ustawy o „niewyrażeniu zgody na ratyfikację”. W procedurze, o której mowa w art. 90 ust. 2 rozpatrywana może być wyłącznie ustawa „wyrażająca zgodę na ratyfikację umowy międzynarodowej”. Niewyrażenie przez parlament zgody na ratyfikację może mieć zatem wyłącznie formę nieuchwalenia ustawy wyrażającej taką zgodę. Odrzucenie przez Sejm lub Senat ustawy ratyfikacyjnej nie oznacza zatem braku decyzji parlamentu w omawianej sprawie, lecz decyzję negatywną (niewyrażenie zgody).

Jak już wspomniano, powszechnie przyjmuje się, że negatywny wynik wiążącego referendum nie pozwala na kontynuację procedury ratyfikacyjnej. W takiej sytuacji nie-

dopuszczalne byłoby przeprowadzenie kolejnego referendum lub dalsze prowadzenie procedury ratyfikacyjnej w trybie ustawowym. Teza taka znajduje jednak uzasadnienie nie tyle w statusie podmiotu (naród), który dokonuje takiego rozstrzygnięcia, co raczej w jego konkretno-indywidualnym charakterze. Podobne skutki należałoby zatem wiązać z nieuchwaleniem przez Sejm lub Senat ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację. W obu wypadkach podmiotem działającym jest wszak ten sam suweren (art. 4 ust. 2 Konstytucji). Jeżeli zamknięcie postępowania ustawodawczego — z uwagi na niedojście ustawy do skutku — utożsamiać z niewyrażeniem zgody na ratyfikację, to wydaje się, że działanie takie z uwagi na swój konkretno-indywidualny charakter ma status ostatecznego rozstrzygnięcia. Warto w tym miejscu podkreślić, iż ostateczny charakter mają inne jednostkowe rozstrzygnięcia Sejmu (odmowa udzielenia zgody na uchylenie immunitetu czy rozstrzygnięcia Sejmu dotyczące odpowiedzialności konstytucyjnej).

3. Ocena zgodności art. 75a oraz poprawki z art. 90 Konstytucji

W świetle przedstawionych wyżej argumentów należałoby uznać, że zarówno projekt w swoim oryginalnym brzmieniu, jak również zaproponowana w trakcie drugiego czytania poprawka, mogą budzić wątpliwości co do zgodności z art. 90 Konstytucji. Obie propozycje powinny jednak być ocenione odmienne, jeśli uznać, że cytowana przez wnioskodawców wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego zamyka spór doktrynalny, a tym samym przesądza, która z konkurencyjnych wykładni art. 90 jest interpretacją właściwą.

Rozwiązanie zaproponowane w poprawce różni się od propozycji zawartej w projekcie w bardzo istotnym zakresie. Wnioskodawcy projektu zakładają, że w przypadku nieuchwalenia ustawy wyrażającej zgodę na ratyfikację, Sejm może dokonać ponownego wyboru trybu wyrażenia zgody na ratyfikację poprzez podjęcie uchwały, o której mowa w art. 90 ust. 4. Nieuchwalenie ustawy, o której mowa w art. 90 ust. 2 Konstytucji, powoduje, że proces ratyfikacji „wraca” do pierwszego etapu. Kontynuacja procedury ratyfikacyjnej wymaga ponownego podjęcia przez Sejm uchwały w sprawie wyboru trybu.

Autorzy poprawki przewidują natomiast, że w przypadku odrzucenia ustawy ratyfikacyjnej izba „podejmuje uchwałę o przeprowadzeniu referendum ogólnokrajowego, zgodnie z art. 90 ust. 3”. „Uchwała o przeprowadzeniu referendum ogólnokrajowego” bez wątpienia nie może być utożsamiana z uchwałą o wyborze trybu wyrażenia zgody na ratyfikację (art. 90 ust. 4). Oznacza to, że w omawianym przypadku Sejm mógłby przystąpić do procedury referendalnej bez potrzeby podejmowania uchwały o wyborze tego trybu. Ponadto odrzucenie ustawy ratyfikacyjnej tworzyłoby sytuację, w której kontynuacja procedury ratyfikacyjnej możliwa byłaby jedynie na drodze referendalnej. Sejm nie mógłby np. ponownie podjąć uchwały o wyborze drogi ustawowej i — w zmienionych warunkach politycznych — ponownie podjąć próbę uchwalenia ustawy o wyrażeniu zgody na ratyfikację.

Wydaje się, że głównym założeniem wykładni przyjętej przez Trybunał Konstytucyjny jest teza utożsamiająca odrzucenie projektu ustawy ratyfikacyjnej z brakiem wiążącego rozstrzygnięcia na drodze parlamentarnej. Jeżeli zatem uznać, że

nieuchwalenie ustawy ratyfikacyjnej powoduje, że „konsumpcji” uległa uchwała o wyborze drogi ustawowej, to kontynuowanie procesu ratyfikacji możliwe jest jedynie po ponownym dokonaniu przez Izbę wyboru trybu wyrażenia zgody na ratyfikację, czyli po ponownym podjęciu uchwały, o której mowa w art. 90 ust. 4. W świetle interpretacji przyjętej przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku w sprawie o sygn. akt K 11/03 należałoby zatem uznać, że analizowana poprawka jest niezgodna z art. 90 ust. 4 Konstytucji. Przepis ten zakłada bowiem, że uruchomienie jednej z alternatywnych procedur wyrażenia zgody na ratyfikację poprzedzać musi uchwała Sejmu o wyborze właściwego trybu.

Wojciech Odrowąż-Sypniewski

B. GLOSY

Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego

I. GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

z dnia 27 marca 2008 r. (sygn. akt SK 17/05)*

Sentencja orzeczenia:

Art. 179 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 i Nr 281, poz. 2782, z 2005 r. Nr 130, poz. 1087, Nr 169, poz. 1420 i Nr 175, poz. 1459 oraz z 2006 r. Nr 64, poz. 456, Nr 104, poz. 708 i Nr 220, poz. 1600 i 1601 oraz z 2007 r. Nr 173, poz. 1218) jest zgodny z art. 65 ust. 1 w związku z art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 22 i art. 45 Konstytucji.

Ponadto postanawia:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Głosowane orzeczenie zostało wydane przez Trybunał Konstytucyjny w wyniku rozpoznania skargi konstytucyjnej, w której skarżący zarzucił sprzeczność z ustawą zasadniczą powyższych przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami [dalej: u.g.n.], opierając swoją argumentację dotyczącą niezgodności na pozbawieniu go swobody wykonywania zawodu w postępowaniu, w którym nie zostały sprecyzowane wymagania stawiane osobom ubiegającym się o licencję w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami oraz naruszeniu zasady ochrony praw słusznie nabytych. Uwagi krytyczne w głosie odnoszą się do fragmentu sentencji, w którym TK ocenił, że art. 22 Konstytucji nie jest adekwatnym wzorcem kontroli.

Sprawa, na kanwie której została sformułowana skarga konstytucyjna oraz zapadło głosowane orzeczenie, dotyczyła sytuacji, w której prezes Urzędu Mieszkalnictwa i Rozwoju Miast odmówił skarżącemu nadania licencji zawodowej w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, opierając się na negatywnej opinii Państwowej Komisji Kwalifikacyjnej, uzasadnionej brakiem przedstawienia przez skarżącego dokumentów potwierdzających prowadzenie przez niego pośrednictwa w obrocie nieruchomościami w okresie wymaganym przez art. 232 ust. 1 pkt 3 u.g.n. Sądy administracyjne obydwu instancji oddaliły skargi i zajęły stanowisko, że wprowadzenie licencji zawodowych jest uzasadnione interesem społecznym i interesem poszczegól-

* Pełny tekst wyroku wraz z uzasadnieniem opublikowano w „Orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy” 2008, seria A, nr 2, poz. 29. Sentencja wyroku została opublikowana w Dz.U. z 8 kwietnia 2008 r. Nr 58, poz. 358 (przyp. red.).

nych obywateli, którzy chcą mieć pewność, że korzystają z usług kompetentnych osób, posiadających uprawnienia do wykonywania zawodu¹.

W zakresie merytorycznej oceny zarzutów podniesionych w skardze konstytucyjnej, odnoszących się do kontestowania przez skarżącego konstytucyjności przepisu art. 179 ust. 1 i 2 u.g.n., zwłaszcza w kontekście art. 22 Konstytucji, TK wskazał na znaczenie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami i jego wzrastającą rolę związaną z transformacją ustrojową lat 90., która przyniosła ożywienie na rynku nieruchomości, a obsługujący go pośrednicy zyskali znaczący wpływ na zawierane umowy. TK podkreślił, iż zadaniem pośrednika jest wykonywanie czynności w interesie klienta, ukierunkowanych na zawarcie umowy sprzedaży, co wiąże się z rozporządzaniem kwotami stanowiącymi niierzadko oszczędności całego jego życia². Zdaniem TK, ze względu na rolę pośredników w ramach istniejących stosunków społecznych, począwszy od 1 stycznia 1998 r.³ ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie licencji zawodowej pośrednika w obrocie nieruchomościami, a tym samym ustalił prawa i obowiązki (m.in. ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody powstałe w wyniku podejmowanych czynności pośrednictwa) oraz zakres odpowiedzialności zawodowej osób wykonujących taką działalność.

Dokonując analizy podniesionych w skardze zarzutów skarżącego, iż wprowadzenie licencji narusza konstytucyjnie chronioną wolność wykonywania zawodu oraz zasadę wolności gospodarczej, TK wskazał, że przez zasadę wolności gospodarczej należy rozumieć „możliwość swobodnego podejmowania i prowadzenia działalności zarobkowej, a także wyboru prawnego-organizacyjnej formy takiej działalności”⁴. Jej realizacja nie zwalnia jednak podmiotów zamierzających prowadzić działalność gospodarczą od zachowania wymogów przewidzianych w przepisach prawa. Wymogi te mogą również przybierać postać reglamentacji administracyjnej. Rodzi to obowiązek uzyskiwania odpowiednich koncesji lub zezwoleń, co niejednokrotnie można traktować w kategoriach „ograniczenia” działalności gospodarczej. W opinii TK, l i c e n c j a p o ś r e d n i k a w obrocie nieruchomościami p o w i n n a b y ć t r a k t o w a n a j e d y n i e j a k o w y m ó g, a n i e o g r a n i c z e n i e [podkr. J.C. i P.M.], podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż nie jest ona elementem polityki reglamentacyjnej państwa. Licencja potwierdza jedynie posiadanie przez osobę zajmującą się pośrednictwem w obrocie nieruchomościami niezbędnych do tego kwalifikacji.

Odmienny od TK pogląd, w kwestii kwalifikacji i charakteru prawnego wprowadzonej na mocy u.g.n. licencji, wyrażał w toku postępowaniu prokurator generalny, który wskazywał, iż wprowadzenie licencji w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami o g r a n i c z a wolność działalności gospodarczej oraz że wymóg ten

¹ Wyrok NSA z 23 marca 2004 r., sygn. akt OSK 52/02, niepubl.

² Zob. T. Tukaj, *Zasady działalności w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami*, „Rejent” 2000, nr 11, s. 64.

³ Do 31 grudnia 1997 r. nie istniała regulacja prawna, na mocy której wymagano posiadania szczególnych kwalifikacji do wykonywania tego zawodu.

⁴ Zob. wyrok TK z 20 czerwca 2002 r., sygn. akt K 33/01, OTK ZU 2002, seria A, nr 4, poz. 44.

ma również ograniczać wolność wykonywania zawodu, gwarantowaną art. 65 ust. 1 Konstytucji. Prokurator argumentował, iż ani wolność gospodarcza, ani wolność wykonywania zawodu nie mają charakteru absolutnego, a z przepisów konstytucji wprost wynika możliwość ich ograniczenia. Zdaniem prokuratora, wyłączenie z obrotu gospodarczego osób, które nie są w stanie sprostać podstawowym wymaganiom prowadzenia działalności gospodarczej, co przede wszystkim służy zabezpieczeniu innych podmiotów przed skutkami działań nieprofesjonalistów, *jest dopuszczalne i nie narusza istoty wolności gospodarczej*. Natomiast uwarunkowanie prowadzenia działalności w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami posiadaniem stosownej licencji związane jest z ochroną własności prywatnej osób trzecich.

Punkt wyjścia do oceny — w części krytycznej — glosowanego orzeczenia stanowi konstatacja, że analizy poszczególnych przypadków w odniesieniu do wolności z art. 22 Konstytucji powinny być dokonywane w myśl formuły *in favorem libertatis*. Nie można również abstrahować od sposobu interpretacji art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji w kontekście wykładni historycznej. Zasadne jest też przyjęcie, że sama kwalifikacja określonej formy prawnej regulacji, w tym jej nazwanie, nie jest jeszcze przesądzająca do przyjęcia czy mamy do czynienia tylko z normowaniem warunków (wymagań) prawnych, czy też z ograniczaniem konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej. Należy uznać, że przesądzająca dla analizy i kwalifikacji danej regulacji względem wolności przedsiębiorczości nie może być tylko sama wola prawodawcy co do dokonania albo niedokonania ograniczenia, lecz jego adekwatność aksjologiczna oraz racjonalność prakseologiczna. Regulacje prawne muszą być zawsze oceniane *ad causam*, z punktu widzenia norm i wartości konstytucyjnych. Trzeba też przyjąć domniemanie, że normowanie stanowiące faktyczną lub potencjalną „uciążliwość” w prowadzeniu działalności gospodarczej jest jej ograniczeniem, chyba że prawodawca wykaże, iż regulacja stanowi niezbędny warunek (wymóg). Stanowi to także konsekwencję założenia, że ograniczenia powinny być wyjątkami od obowiązującej zasady oraz nasuwa myśl, że nie powinny być interpretowane rozszerzająco (*exceptiones non sut extendendae*).

Na płaszczyźnie prawa konstytucyjnego doniosłości nabiera ustalenie znaczenia podstawowych terminów, którymi posługuje się ustawodawca konstytucyjny, w tym reguł znaczeniowych wiązanych z określeniem „ograniczenie wolności”. Występuje ono w wielu przepisach konstytucji w przeciwieństwie do zwrotów „reglamentacja”, „regulacja”, nader często przyjmowanych w doktrynie prawa administracyjnego stosunków gospodarczych⁵. Niekiedy określenie „ograniczenie” może być zastępowane mniej adekwatnym do tekstu konstytucji zwrotem „ingerencja”⁶. W szerokim ujęciu czynnościami ograniczającymi wolność są czynności konwencjonalne i czynności

⁵ Por. R. Sowiński, *Administracyjna reglamentacja działalności gospodarczej*, Wrocław 2006; M. Waligórski, *Administracyjna regulacja działalności gospodarczej. Problemy prawnej reglamentacji*, Poznań 1998; M. Szydło, *Swoboda działalności gospodarczej*, Warszawa 2005, s. 203–206.

⁶ Por. K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka*, Kraków 1999, zvl. s. 64–74.

faktyczne, które zawężają zakres możliwych, zgodnych z prawem zachowań beneficjenta wolności lub zawężają zakres konstytucyjnej ochrony⁷.

Dokonując ustalenia znaczenia terminu „ograniczenie” w kontekście wolności przedsiębiorczości, należy przytoczyć pogląd L. Garlickiego, który przyjmował, że ograniczenia wolności działalności gospodarczej mogą przybierać różne postaci, przy czym najłagodniejszymi, ale zarazem najbardziej powszechnymi są obowiązek rejestracji działalności i prowadzenia sprawozdawczości, dalej idącymi są ograniczenia podmiotowe i przedmiotowe⁸. Natomiast C. Kosikowski odmiennie postrzegał wymagania prawne prowadzenia działalności — niestanowiące ograniczeń — uznając je za uniwersalne, odnoszone do wszystkich przedsiębiorców i ustanawiane w celu zapewnienia koniecznego bezpieczeństwa obrotu gospodarczego i jego uczestników. Przy czym ich ustanawianie nie ma na celu ograniczenia wolności, „w swej istocie, a zwłaszcza w zamiarze nie stanowią o woli ograniczenia przedsiębiorczości”⁹.

Odnosząc się do znaczenia terminów „ograniczenie”, „normowanie wymogów prawnych” chodzi w szczególności o dokonanie takiej analizy, która pozwoli uzasadnić, że normowanie wolności w danym konkretnym przypadku (*ad causam*), w konkretnym aspekcie podmiotowym albo przedmiotowym jest powszechne lub na tyle konieczne lub oczywiste, iż wyklucza sens rozważań o jego „stopniowości”, a zatem w przypadku wymogów (warunków) prawnych nie powinno dochodzić do badania uciążliwości i racjonalności wymogu prawnego z punktu widzenia zasady proporcjonalności. Celem normowania, które nie ogranicza, jest bowiem określenie ustawowych obowiązków adresowanych nie tylko do podmiotów gospodarczych, lecz do różnych kategorii podmiotów prawa¹⁰ lub też obowiązków mających taki charakter i naturę, że bez ich realizacji nie jest w zasadzie możliwe — ze względów obiektywnych — prowadzenie danego rodzaju działalności gospodarczej lub działalności w określonym zakresie (np. przepisy prawa pracy). Niektóre regulacje, aczkolwiek oddziałują na pozycję prawną podmiotów gospodarczych, są przy tym kierowane w istocie do innych podmiotów¹¹. Szczególną doniosłość należy przypisać prawu podatkowemu zarówno w związku z bezpośrednim wpływem na koszty prowadzonej działalności, jak i na stopień ryzyka w kontekście jego zmian, niejednoznaczności lub nieproporcjonalnej uciążliwości regulacji¹². Nawet przedstawiciele liberalnego kierun-

⁷ K. Wojtyczek, powołując literaturę francuską wskazywał na trzy typy regulacji praw wolnościowych: represyjny, prewencyjny i uprzedniego zgłoszenia, por. K. Wojtyczek, *Granice ingerencji...*, s. 67–68.

⁸ Por. uwagi L. Garlickiego do art. 22 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 12.

⁹ C. Kosikowski, *Wolność działalności gospodarczej i jej ograniczenia w praktyce stosowania Konstytucji RP*, [w:] *Zasady ustroju społecznego i gospodarczego w procesie stosowania Konstytucji*, pod red. C. Kosikowskiego, Warszawa 2005, s. 47.

¹⁰ Np. ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926, z późn. zm.), w której ujęto obowiązki m.in. przedsiębiorcy jako administratora danych.

¹¹ Por. np. ustawę z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.).

¹² J. Oniszczuk, *Podatki i inne daniny w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2001, s. 160.

ku i zwolennicy ograniczania ingerencji państwa w gospodarkę nie uznają podatków za wyraz ograniczania wolności przedsiębiorczości, lecz za konieczne koszty ochrony praw udzielanych ze strony władz publicznych¹³.

W tym kontekście należy krytycznie spojrzeć na pogląd TK, zgodnie z którym licencja pośrednika w obrocie nieruchomościami powinna być traktowana jedynie jako wymóg, a nie ograniczenie podejmowania działalności gospodarczej, gdyż nie jest ona elementem polityki reglamentacyjnej państwa. Zdaniem TK, licencja taka — zaliczona przez TK do tzw. autonomicznych aktów kwalifikujących¹⁴ — potwierdza jedynie posiadanie przez osobę zajmującą się pośrednictwem w obrocie nieruchomościami „niezbędnych do tego kwalifikacji”. Krytykę stanowiska TK można oprzeć na poglądzie, że obowiązek uzyskania licencji jest ograniczeniem wolności działalności gospodarczej uzasadnionym potrzebą ochrony praw klienta, w tym faktem, że pośrednicy mają znaczący wpływ na zawieranie umów sprzedaży. Wprowadzając obowiązek uzyskania licencji ustawodawca działał zatem w celu ochrony interesów klientów, decydując się na wprowadzenie ograniczeń nieobecnych do końca 1997 r., po którym nastąpiło wprowadzenie obowiązku posiadania kwalifikacji formalnych oraz ubezpieczenia działalności w zakresie pośrednictwa obrotu nieruchomościami. Motywem działania ustawodawcy było — co wskazuje sam TK — rosnące znaczenie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. Faktem jest jednak, że prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie tego rodzaju pośrednictwa było możliwe bez licencji do 1997 r. oraz jest możliwe („wyobrażalne”), np. wyłącznie na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Można jednak sobie wyobrazić sytuację, w której licencja nie jest warunkiem koniecznym (faktycznie niezbędnym), a dana działalność gospodarcza w zakresie pośrednictwa będzie prowadzona przy potencjalnie zwiększonym ryzyku klienta¹⁵.

Niewątpliwie obowiązek uzyskania licencji zawodowej (jako formy rodzajowej potwierdzenia uzyskania określonych uprawnień), niezbędnej dla wykonywania określonego zawodu czy podejmowania specyficznych czynności, powinien być związany z koniecznością posiadania odpowiednich kwalifikacji przez podmioty wykonujące danego rodzaju zawód bądź prowadzące określoną działalność. Niemniej jednak, przyjmując *stricte* literalną wykładnię terminu „ograniczenia”, jako normy przepisu zmniejszającego zakres czyjegoś działania¹⁶, należy uznać, że ustanowienie przez ustawodawcę tego rodzaju wymogów, jakkolwiek uznawane w pewnych okoliczno-

¹³ S. Holmes, C.R. Sunstein, *Koszty praw. Dlaczego wolność zależy od podatków*, Warszawa 2003, m.in. s. 15–17.

¹⁴ Dokonując takiej oceny TK odwołał się m.in. do poglądów doktryny prawa administracyjnego, m.in.: W. Dawidowicz, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1987, s. 28; A. Chełmoński, *Akty kwalifikacyjne administracji jako przedmiot badań*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1999, nr 2154, s. 59.

¹⁵ Podobnie jak wyobrazić sobie można świadczenie usług doradztwa prawnego przez osoby mające wyłącznie tytuł zawodowy magistra prawa, a nie radcy prawnego lub adwokata. Ograniczenie pewnego zakresu usług prawniczych wyłącznie do kompetencji radców prawnych lub adwokatów jest jednak uzasadnione ochroną praw i interesów klientów. Trudno natomiast przyjąć w ogóle dopuszczalność świadczenia usług medycznych, leczenia pacjentów przez osoby nie mające tytułu zawodowego lekarza.

¹⁶ Zob. *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, Warszawa 1999, t. II, s. 475.

ściach za słuszne i wskazane, na gruncie art. 22 ustawy zasadniczej należy upatrywać jako istotne ograniczenie w podejmowaniu działalności gospodarczej, nawet jeśli zostaje wprowadzone w słusznym interesie podmiotów występujących w obrocie prawnym. Niewątpliwie zasadniczą i jednocześnie przesądającą przesłanką dopuszczalności wprowadzenia ograniczenia wolności działalności gospodarczej, poprzez wprowadzenie wymogu uzyskania licencji, będzie istnienie ważnego interesu publicznego, którego ochronę powinien gwarantować obowiązek uzyskania licencji.

W rzeczywistości dopiero uzyskanie przez określoną osobę licencji stanowi swoiste „zezwolenie” na świadczenie usług w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami i jako takie stanowi ustawową i dopuszczalną konstytucyjnie formę ograniczania działalności gospodarczej. Analogicznie jak w sytuacji uzyskania zezwolenia uzyskanego od organu administracji na prowadzenie określonej działalności, gdzie jedyne kryterium stanowi formalna ocena, czy dany przedsiębiorca spełnia przewidziane ustawowo w sposób szczegółowy wymogi do wykonywania danego rodzaju usług, czy też nie¹⁷.

TK, przywołując swoje dotychczasowe orzecznictwo¹⁸, wskazywał, iż „regulacja warunków wykonywania zawodu nie znosi ani nie ogranicza wolności wykonywania zawodu tak długo, jak długo nawiązuje do niezbędnej wiedzy teoretycznej i praktycznej (ewentualnie potwierdzonej formalnie przez egzamin, sprawdzenie, specjalizację, dyplom ukończenia studiów, studiów podyplomowych)”.

Uznając, iż licencja stanowi potwierdzenie posiadania określonych umiejętności związanych ze specyfiką działalności gospodarczej, jaką jest pośrednictwo w obrocie nieruchomościami, TK nie wziął jednak pod uwagę, że pierwotnie nadanie licencji było możliwe wyłącznie w sytuacji wykazania przez osobę posiadania stosownych dokumentów, potwierdzających prowadzenie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami w okresie wymaganym przez u.g.n., co niekoniecznie wiązało się z predyspozycją profesjonalną określonej osoby do wykonywania zawodu pośrednika oraz posiadaniem przez nią niezbędnych ku temu kwalifikacji¹⁹. W tym trybie licencje pośredników w obrocie nieruchomościami często zdobywały osoby, które pracując w firmach zajmujących się pośrednictwem bądź będąc ich współnikami faktycznie nie uczestni-

¹⁷ Przykładowo, w sytuacji wydawania przez wójta określonemu podmiotowi (przedsiębiorcy) zezwolenia na świadczenie usług w zakresie odbierania odpadów; por. wyrok NSA z dnia 16 kwietnia 2008 r., sygn. akt II OSK 140/08, „Wspólnota” 2008, nr 41, s. 42.

¹⁸ Wyrok z 23 czerwca 2005 r., sygn. akt K 17/04, OTK ZU 2005, nr 6, poz. 66.

¹⁹ Podobny mechanizm został przewidziany w art. 85 ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (Dz.U. z 2008 r. Nr 73, poz. 443, z późn. zm.); por. również liberalne orzecznictwo umożliwiający wpis w tym trybie na listę doradców podatkowych, np. wyrok NSA w Warszawie z 9 grudnia 1999 r., sygn. akt II SA 1712/99, udostępniony w: LEX nr 46609, w myśl którego z przepisów art. 84 ust. 1 w zw. z art. 85 pkt 1 ustawy o doradztwie podatkowym, określających przesłanki wpisu warunkowego na listę doradców podatkowych, nie można wyprowadzić wymagania, aby prowadzenie przez osobę fizyczną w własnym imieniu i na własny rachunek przez okres co najmniej 12 miesięcy przed dniem wejścia w życie ustawy działalności w zakresie doradztwa podatkowego musiało być połączone z wpisem do ewidencji działalności gospodarczej, a więc odpowiadać kryteriom działalności określonym w ustawie z 1988 r. o działalności gospodarczej.

czyły w związanych z tą profesją czynnościach. W kontekście powyższego, nie sposób podzielić poglądu wyrażonego przez TK, w myśl którego tego rodzaju „akt kwalifikujący” nie służy reglamentacji administracyjnej wykonywania zawodu, lecz jedynie zapewnieniu, że działalność pośrednika w obrocie nieruchomości będzie wykonywana przez osoby legitymujące się odpowiednimi uprawnieniami zawodowymi. Wprowadzenie tego rodzaju mechanizmu weryfikacji sprowadzało się zatem wyłącznie do stworzenia bariery w dostępie do zawodu, stanowiąc tym samym ograniczenie wolności działalności gospodarczej.

Z tych przyczyn przepisy wprowadzające wymóg uzyskania licencji powinny stać się przedmiotem wnikliwszej oceny TK, zwłaszcza w kontekście zasadności wprowadzenia tego rodzaju ograniczenia w świetle przesłanki przewidzianej w art. 22 Konstytucji oraz zasady proporcjonalności, a więc stosownie do zasad ogólnych ograniczania wolności i praw.

Jerzy Ciapała, Przemysław Mijał

II. GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

z dnia 10 lipca 2008 r. (sygn. akt P 15/08)*

Sentencja orzeczenia:

Art. 52 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2007 r. Nr 109, poz. 756) jest zgodny z art. 57 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Wątpliwość konstytucyjna zawarta w pytaniu prawnym zgłoszonym przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia, Wydział IV Grodzki dotyczyła art. 52 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. — Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2007 r. Nr 109, poz. 756) [dalej: k.w.], który penalizuje m.in. zwoływanie zgromadzeń bez wymaganego zawiadomienia, a także przewodniczenie takim zgromadzeniom. Zgodnie z powołanym przepisem: „Kto [...] zwołuje zgromadzenie bez wymaganego zawiadomienia albo przewodniczy takiemu zgromadzeniu lub zgromadzeniu zakazanemu, [...] podlega karze aresztu do 14 dni, karze ograniczenia wolności albo karze grzywny”. Wątpliwości sądu dotyczyły wyłącznie tych dwóch zawartych we wskazanym przepisie norm prawnych, z których jedna penalizuje zwoływanie zgromadzeń bez wymaganego zawiadomienia, a druga — przewodniczenie takim zgromadzeniom. W przedmiotowym pytaniu prawnym sąd nie podaje w wątpliwość konstytucyjności penalizacji zwoływania lub przewodniczenia zgromadzeniom bez ich uprzedniej notyfikacji, a jedynie penalizację zwoływania lub przewodniczenia zgromadzeniom

* Pełny tekst wyroku wraz z uzasadnieniem opublikowano w „Orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy” 2008, seria A, nr 6, poz. 105. Sentencja wyroku została opublikowana w Dz.U. z 23 lipca 2008 r. Nr 131, poz. 838 (przyp. red.).

spontanicznym, tj. takim zgromadzeniu, których wcześniejsze zgłoszenie nie było możliwe z przyczyn niezależnych od organizatora, a ich odbycie w innym terminie jest bezcelowe lub mało istotne z punktu widzenia debaty publicznej. Oznacza to, że sąd pytający spośród zgromadzeń objętych hipotezą art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w. (odbywanych bez wymaganego prawem uprzedniego zgłoszenia) wyodrębnia tzw. „zgromadzenia spontaniczne” i tylko w odniesieniu do tej kategorii zgromadzeń kwestionuje konstytucyjność penalizacji zaniechania ich notyfikacji.

Zgadając się z rozstrzygnięciem dokonany przez TK, chciałabym jednak odnieść się do paru kwestii poruszonych przez TK na gruncie głosowanego wyroku.

1. Punktem wyjścia rozważań na temat konstytucyjności art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w. jest — moim zdaniem — odpowiedź na pytanie: czy sąd może opierać *ratio* pytania prawnego na pozanormatywnej kategorii zgromadzeń spontanicznych? Pojęcie zgromadzenia spontanicznego nie zostało wszakże wyartykułowane na gruncie norm polskiego porządku prawnego i w związku z tym pozostaje pojęciem doktrynalnym. Odpowiedź na to pytanie będzie zatem twierdząca wtedy, gdy uznamy, że odbywanie zgromadzeń spontanicznych jest jedną z form realizacji konstytucyjnej wolności zgromadzeń, a zatem wpisuje się w treść tej wolności. Nie oznacza to jednak, że zgromadzenia spontaniczne mogą być zwoływane i odbywane z pominięciem ustawowej regulacji wolności zgromadzeń, ta ostatnia nie ma przecież charakteru absolutnego. Pozytywne obowiązki ustawodawcy zwykłego, polegające na stworzeniu takich gwarancji prawnych, które zapewnią podmiotom wolności zgromadzeń rzeczywistą możliwość jej realizacji, w sposób immanentny wiążą się z określonym, zgodnym z formułą art. 31 ust. 3 Konstytucji, ograniczeniem tej wolności, a niekiedy i innych konstytucyjnych praw jednostki.

2. Zgromadzenie spontaniczne jest rozumiane w piśmiennictwie jako zgromadzenie odbywające się bez uprzedniego zawiadomienia, w celu zaprotestowania „na gorąco” i zajęcia stanowiska w związku z danym wydarzeniem ze sfery społecznej lub politycznej (np. reakcja na oświadczenie polityka, na uchwalenie określonej ustawy). Istotą zgromadzenia spontanicznego jest możliwość natychmiastowego zabrania głosu w debacie publicznej w związku z nagłym i nieprzewidzianym wydarzeniem¹. Zgromadzenie spontaniczne pozbawione jest elementu przygotowania w znaczeniu, w jakim odnosi się ono do dopełnienia wymogów formalnych przewidzianych przez obowiązujące prawo. Nie można jednak — moim zdaniem — wykluczyć sytuacji, w której zgromadzenie spontaniczne będzie całkowicie pozbawione tego elementu, co spowoduje faktyczny brak czynności składających się na pojęcie „zwołania” takiego zgromadzenia. Tego typu przypadki mogłyby mieć miejsce m.in. w sytuacji wyjątkowego, powszechnego wzburzenia znacznej części społeczeństwa, będącego efektem jakiejś dalece kontrowersyjnej decyzji politycznej lub prawodawczej.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że w pytaniu prawnym, którego dotyczy głosowane orzeczenie, pojęciu zgromadzenia spontanicznego sąd pytający przydaje pozornie inne, węższe znaczenie. Zdaniem sądu pytającego: „Zgromadzeniem spontanicznym nie jest każde zgromadzenie odbywające się bez uprzedniego zgłoszenia, ale

¹ A. Bodnar, M. Ziółkowski, *Zgromadzenia spontaniczne*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 5, s. 38.

tylko takie, którego wcześniejsze zgłoszenie nie było możliwe z przyczyn niezależnych od organizatora”. Jak rozumiem — uwzględniając istotę zgromadzeń publicznych — „przyczyny niezależne od organizatora” należy wiązać tylko i wyłącznie z wystąpieniem jakiegoś bodźca zewnętrznego, który skłania jednostki do zorganizowania i wzięcia udziału w zgromadzeniu spontanicznym². Adam Bodnar i Michał Ziółkowski przekonują, iż konieczność bezpośredniej reakcji, jako czynnik zwalniający z wymogu notyfikacji, może być podyktowana wyłącznie ochroną interesu publicznego. Ocena tego, czy w przypadku danego zgromadzenia spontanicznego wystąpił interes publiczny, a więc w istocie ocena tego, czy było to zgromadzenie spontaniczne, pozostawałaby w gestii kontroli *ex post* dokonywanej przez sąd³. Kolejna przesłanka przywołana przez sąd pytający została sformułowana w sposób alternatywny. Zdaniem sądu: „Zgromadzenie spontaniczne to takie, którego odbycie w innym terminie byłoby bezcelowe lub mało istotne z punktu widzenia debaty publicznej”. Pierwszy człon wskazanej alternatywy może zostać dość precyzyjnie zinterpretowany — odbycie zgromadzenia w innym terminie byłoby bezcelowe, gdyby dane zindywidualizowane dobro, którego ochrona byłaby celem zgromadzenia w tym „innym terminie”, zostałyby już naruszone albo zniszczone⁴. Natomiast sformułowanie „odbycie w innym terminie byłoby mało istotne z punktu widzenia debaty publicznej” ma na tyle nieostry charakter, a co za tym idzie, pojemny zakres, że w praktyce za jego pomocą byłoby bardzo trudno wyznaczyć, w ramach sądowej kontroli *ex post*, granicę pomiędzy zgromadzeniami a zgromadzeniami spontanicznymi

3. Ze względu na funkcjonalny związek występujący pomiędzy art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 1990 r. — Prawo o zgromadzeniach [dalej: p.o.z.], wprowadzającym obowiązek notyfikacji zgromadzeń publicznych (tj. normą sankcjonowaną), a art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w., penalizującym zwoływanie nienotyfikowanych zgromadzeń publicznych lub przewodniczenie takim zgromadzeniom (tj. normami sankcjonującymi), TK eksponuje charakter i funkcje przedmiotowego obowiązku⁵. Zgłoszenie planowanego zgromadzenia

² Uwzględniając natomiast istotę zgromadzeń spontanicznych, wypadku gdyby organizatorzy dołożyli wszelkich starań, aby wiadomość o planowanym zgromadzeniu dotarła do organu gminy i pomimo tego czy to z powodu działania „siły wyższej”, czy z winy osób trzecich, tak by się nie stało, nie mielibyśmy — moim zdaniem — do czynienia ze zgromadzeniem spontanicznym.

³ Nieco inaczej przesłankę negatywnych skutków upływu czasu odnośnie do zgromadzeń spontanicznych ujmują A. Bodnar i M. Ziółkowski, którzy podkreślają, że „[...] musi istnieć uzasadniona obawa, że upływ czasu (z uwagi na konieczność notyfikacji) może osłabić oddziaływanie zgromadzenia lub zmarginalizować problem ze stratą dla debaty publicznej”. Podnoszą przy tym, iż „[...] problem, na który chcą zwrócić uwagę uczestnicy zgromadzenia [spontanicznego, A.N.-M.], powinien być istotny i żywotny dla debaty publicznej (nie tylko dla samych zainteresowanych)” a „[...] natychmiastowa reakcja powinna być podyktowana tylko istotnymi wydarzeniami ze sfery prawnej lub politycznej”.

⁴ Wskazaną przesłankę często spełniają protest ekologów, np. gdy bezpośrednim celem ich zgromadzenia jest niedopuszczenie do (właśnie rozpoczynającej się) wycinki lasu.

⁵ Zgodnie z art. 7 ust. 1 p.o.z., organizator zgromadzenia publicznego zawiadamia organ gminy w taki sposób, aby wiadomość o zgromadzeniu dotarła nie później niż na 3 dni, a najwcześniej 30 dni przed datą zgromadzenia. W związku z tym, iż w p.o.z. nie dookreślono formy, w jakiej ma być dokonane zawiadomienie o zgromadzeniu publicznym, zastosowanie znajdzie art. 63 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego. Oznacza to, że przedmiotowe zawiadomienie może być wniesione pisemnie,

publicznego jest wymogiem o charakterze proceduralnym. Jak podkreślił TK, z jednej strony obowiązek ten ma charakter klasycznego ograniczenia wolności, w tym kontekście umożliwia organom gminy m.in. podjęcie prewencyjnej kontroli celów zgromadzenia i w przypadku stwierdzenia, że sprzeciwiają się one ustawie p.o.z., podjęcie dalszych kroków przewidzianych w tejże ustawie. Z drugiej strony obowiązek notyfikacji zgromadzeń publicznych jest niezbędny dla zapewnienia odpowiednich gwarancji realizacji tej wolności, umożliwia bowiem zapewnienie stosownej ochrony organizatorom i uczestnikom zgromadzenia przed ewentualnymi atakami ze strony osób przeciwnych demonstracji czy wyrażającymi inne poglądy, a także — czego nie można wykluczyć — przed negatywnymi skutkami chuligańskich wybryków pojedynczych uczestników zgromadzenia (art. 11 ust. 2 p.o.z.). Ów gwarancyjny aspekt obowiązku notyfikacji zgromadzeń publicznych jest eksponowany nie tylko w orzecznictwie TK, ale także Europejskiego Trybunału Praw Człowieka [dalej: ETPCz.].

Uchybienie obowiązkowi notyfikacji zgromadzenia publicznego stanowi jedynie naruszenie ustawowych wymogów proceduralnych, jednak z uwagi na ważkie funkcje, jakie pełni ów obowiązek, ustawodawca zwykły zdecydował się na wprowadzenie odpowiedzialności karnej osób, które zwołują zgromadzenia bez wymaganego zawiadomienia lub przewodniczą takim zgromadzeniom⁶. Należy zauważyć, że omawiana odpowiedzialność karna, wprowadzona art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w., jest prostą konsekwencją naruszenia ustanowionego w art. 7 ust. 1 p.o.z. obowiązku administracyjnego, natomiast obowiązujące prawo nie przewiduje żadnych sankcji dla uczestników zgromadzenia nienotyfikowanego. Poza tym — co oczywiste — zgromadzenie odbywające się bez uprzedniego zawiadomienia organu gminy (w tym zgromadzenie spontaniczne) jest zgromadzeniem legalnym, korzystającym z konstytucyjnoprawnej ochrony wolności zgromadzeń i nie może zostać rozwiązane dopóty, dopóki ma charakter pokojowy.

W dalszej części głosowanego orzeczenia TK trafnie podnosi, iż zastosowanie — kwestionowanego w pytaniu prawnym — art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w. nie prowadzi w każdym przypadku do ukarania obwinionego. Kodeks wykroczeń nie określa wykroczenia wyłącznie w sposób formalny (wyłącznie jako czynu zabronionego przez ustawę), lecz przydaje mu także cechę materialną w postaci społecznej szkodliwości (art. 1 ust. 1 k.w.). Czyn musi być zatem nie tylko zabroniony przez ustawę, ale także społecznie szkodliwy. Ponadto, jak wynika z art. 1 ust. 2 k.w., uzasadnieniem zastosowania kary wobec sprawcy jest jego wina. Stopień winy wyznacza z kolei granicę wymierzonej kary. W związku z tym, w ocenie TK, istnieje możliwość interpretacji

telegraficznie, za pomocą dalekopisu, telefaksu, poczty elektronicznej, ustnie do protokołu, jak również za pomocą formularza umieszczonego na stronie internetowej właściwego organu, umożliwiającego wprowadzenie danych do systemu teleinformatycznego tego organu. Tak szerokie spektrum możliwości dokonywania zgłoszenia zgromadzeń sprawia, że można mówić o minimum uciążliwości tego obowiązku.

⁶ Organizator nienotyfikowanego zgromadzenia ponosi odpowiedzialność karną, ponieważ to on — w myśl art. 7 ust. 1 p.o.z. — odpowiada za zawiadomienie organu gminy. Z kolei odpowiedzialność karna przewodniczącego takiego zgromadzenia, jeśli nie jest nim sam organizator, jest podyktowana tym, iż decydując się na sprawowanie tak istotnej funkcji powinien poznać wyczerpujące informacje w przedmiocie spełnienia przez zgromadzenie warunków o charakterze proceduralnym.

i stosowania art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w. w zgodzie z konstytucją. Należy jednak zauważyć, że ewentualny brak ukarania obwinionego będzie wynikać z zastosowania ogólnych zasad odpowiedzialności karnej za wykroczenia i nie będzie miał — moim zdaniem — związku z tym, czy dane zgromadzenie w istocie miało charakter spontaniczny (w rozumieniu doktrynalnym), czy też go nie miało.

Trybunał Konstytucyjny — co sam podkreśla — zdaje sobie sprawę, iż penalizacja zwoływania nienotyfikowanych zgromadzeń oraz przewodniczenia takim zgromadzeniom nie jest obojętna z punktu widzenia poziomu wolności zgromadzeń. Jednak stwierdza, że kreowanie szczególnego kontratypu dla zwoływania zgromadzeń spontanicznych oraz przewodniczenie takim zgromadzeniom prowadziłoby do lekceważenia notyfikacji w ogóle, co — uwzględniając gwarancyjny wymiar obowiązku notyfikacji — mogłoby uniemożliwić skuteczną realizację konstytucyjnej wolności zgromadzeń. Ponadto ze stworzeniem takiego kontratypu wiązałyby się również sądowa kontrola sprawowana *ex post*, której celem byłoby sprawdzenie, czy w istocie dane zgromadzenie, które się już odbyło, było zgromadzeniem spontanicznym. W związku z tym TK nie znajduje wystarczającego uzasadnienia dla zwolnienia z obowiązku notyfikacji zgromadzeń spontanicznych.

4. Zdaniem TK, „Brak wyodrębnienia w prawie o zgromadzeniach kategorii «zgromadzeń publicznych» nie wyklucza wszak wypracowania w orzecznictwie sądowym szczególnego podejścia do konkretnych czynów, które przy uwzględnieniu stopnia szkodliwości czynu i elementu zawinienia, nie prowadziłyby do niezgodnego z Konstytucją ograniczenia wolności zgromadzeń poprzez karanie wszystkich organizatorów (przewodniczących) wszystkich zgromadzeń spontanicznych (nienotyfikowanych.) Przeciwnie, wynikający z Konstytucji (art. 8 ust. 2) obowiązek bezpośredniego jej stosowania rzutuje na powinność sądu orzekającego o wykroczeniu z art. 52 § 1 pkt 2 k.w. co do oceny bezprawności (społeczne niebezpieczeństwo czynu) i winy, z uwzględnieniem tego, że także zgromadzenia spontaniczne są zjawiskową formą realizacji konstytucyjnej wolności”. Z jednej strony uznajemy, iż możliwość odbywania zgromadzeń publicznych wpisuje się w treść konstytucyjnej wolności zgromadzeń, natomiast z drugiej strony, wykładnia językowa art. 7 ust. 1 p.o.z. oraz art. 52 ust. 1 pkt 2 k.w., jak również pozostałych przepisów ustawowych konkretyzujących normatywną treść konstytucyjnej wolności zgromadzeń, nie budzi wątpliwości co do tego, że ustawodawca zwykły nie wprowadza do ustawowej regulacji tej wolności kategorii normatywnej zgromadzeń spontanicznych. W związku z tym, gdyby uznać za trafne wypracowanie w orzecznictwie sądowym szczególnego podejścia do odpowiedzialności karnej organizatorów i przewodniczących zgromadzeń spontanicznych, na które wskazuje TK, mielibyśmy do czynienia z bardzo daleko idącym przejawem tzw. „prawa sędziowskiego”⁷.

Moim zdaniem, w ramach dokonywania wykładni przepisów ustawowych przez pryzmat konstytucji nie mieści się już możliwość tworzenia (nieznanych ustawie) ka-

⁷ Mam tu na myśli „prawo sędziowskie” *sensu largo* jako szeroko rozumiany wpływ sądów na kształtowanie treści prawa obowiązującego.

tegorii normatywnych czy, szerzej, instytucji prawnych. W takim przypadku sądy nie dokonywałyby wykładni obowiązujących przepisów prawa (w nowoczesnym, twórczym, a nie odtwórczym jej pojmowaniu), ale w zbyt dużym stopniu rozwijałyby ich treść poprzez „wyartykułowanie” kategorii zgromadzeń spontanicznych i „stworzenie” jakiegoś szczególnego reżimu odpowiedzialności organizatorów i przewodniczących takich zgromadzeń. Wypracowanie i stosowanie takiej linii orzeczniczej mogłoby jednak stanowić nadmierną ingerencję władzy sądowniczej w sferę kompetencji władzy ustawodawczej i tym samym naruszać m.in. zasadę trójpodziału władzy. Moim zdaniem, należałoby jednak uznać, że ustawodawca zwykły — wykonując swój konstytucyjny obowiązek zapewnienia „dostatecznej ochrony” wolności zgromadzeń poprzez wprowadzenie środków, które zapewnią dostateczne gwarancje przestrzegania i egzekwowania zakazów naruszania określonych wartości chronionych konstytucyjnie, w tym przypadku pokojowych zgromadzeń — świadomie i z rozmysłem nie wyodrębnił kategorii zgromadzeń spontanicznych. Przemawia za tym chociażby fakt, że wprowadzając w art. 6 ust. 3 p.o.z. możliwość określenia przez radę gminy miejsc, w których organizowanie zgromadzeń publicznych nie wymaga zawiadomienia, ustawodawca nie używa sformułowania „zgromadzenia spontaniczne”.

Ponadto, jak podkreśla sam TK, gwarancje składające się na „dostateczną ochronę” mogą mieć różny charakter — zarówno cywilny, jak i administracyjny, a w ostateczności również karny⁸. Z tego punktu widzenia art. 52 ust. 1 zd. 2 k.w. sankcjonujący obowiązek notyfikacji zgromadzeń pełni również istotną rolę gwarancyjną.

5. Na zakończenie chciałabym odnieść się do jeszcze jednej kwestii, która nie ma bezpośredniego związku z rozpatrywanym pytaniem prawnym, ale która ma istotne znaczenie z punktu widzenia ochrony konstytucyjnej wolności zgromadzeń. W glosowanym wyroku TK podejmuje — co wynika z kontekstu rozważań — próbę określenia skutków, jakie prawo wiąże ze zgromadzeniem pozbawionym cechy pokojowości, ale jednocześnie nie posługuje się przy tym pojęciem „zgromadzenia”, a zamiast niego używa sformułowania „zgrupowanie ludzi”. Stwierdza, iż: „Zgrupowanie ludzi niemające pokojowego charakteru należałoby traktować tak, jak zbiegowisko [podkr. A.N.-M.]; jako takie byłoby prawnie nierелеwantne. Jeśli miałyby charakter niebezpieczny w rozumieniu przepisów kodeksu karnego [art. 254 k.k.], mogłyby powodować odpowiedzialność karną uczestników za czynny udział w niebezpiecznym zbiegowisku publicznym”. Moim zdaniem, przywołany cytat jest dalece kontrowersyjny z kilku powodów.

Na pojęcie „zgromadzenia” w ujęciu doktrynalnym składają się łącznie dwa elementy: 1) okazjonalne zebranie się co najmniej kilku osób w jednym miejscu (element minimum zorganizowania) oraz 2) psychiczny związek między tymi osobami uzewnętrzniający się przez wspólne obrady, wspólne wyrażenie stanowiska w określonej sprawie czy też wyrażenie jakiejś idei⁹. Do takiego ujęcia zgromadzeń odwołuje się także TK nie

⁸ Wyrok TK z dnia 28 maja 1997 r., sygn. akt K 26/96.

⁹ Tak: P. Czarny, B. Naleziński, *Wolność zgromadzeń*, Warszawa 1998, s. 14; W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 12–18.

tylko w omawianym wyroku, ale w całej linii orzeczniczej dotyczącej wolności zgromadzeń¹⁰. Wskazane elementy, jako konstytutywne dla omawianego pojęcia, eksponuje również ustawowa definicja zgromadzeń zawarta w art. 1 ust. 2 p.o.z.¹¹

Prawodawca konstytucyjny na gruncie art. 57 Konstytucji dokonuje zawężenia konstytucyjnego zakresu ochrony wolności zgromadzeń do kategorii „zgromadzeń pokojowych”. Zgromadzenia niewykazujące się wskazaną cechą pozostają zatem poza zakresem konstytucyjnej ochrony¹². Zdaniem TK, wymóg pokojowości odnosi się zarówno do zamierzonych celów zgromadzenia, jak również do przebiegu zgromadzenia — musi przebiegać z poszanowaniem integralności fizycznej osób (współuczestników, osób trzecich, funkcjonariuszy publicznych) oraz mienia prywatnego i publicznego. Wymienione przesłanki pokojowego charakteru zgromadzenia sprowadzają się do braku fizycznego (czynnego) ataku ze strony uczestników zgromadzenia na wskazane dobra chronione prawem. Jednak nie „gwarantują” jeszcze, że dane zgromadzenie będzie miało charakter pokojowy, gdyż jego uczestnicy mogą bowiem w inny sposób, zbiorowo¹³ naruszać chronione prawem dobra, m.in. poprzez wypowiedzi — w szczególności organizatorów lub przewodniczącego zgromadzenia — wzywające uczestników zgromadzenia do podejmowania wcześniej opisanych działań, ale także poprzez szerzenie hasła nakłaniających do podejmowania tego typu działań w przyszłości lub wręcz nawołujących do odzucenia przemocą demokratycznych zasad władzy państwowej¹⁴.

Z kolei — zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny prawa karnego — zbiegowiskiem jest spontaniczne (odruchowe) zebranie się w miejscu publicznym większej liczby osób¹⁵. Jak podkreśla L. Peiper: „Jest ono dziełem przypadku i nie ma z góry określonego celu ani składu¹⁶”. Zdaniem M. Kalitowskiego, „Zbiegowiskiem jest bliżej nieokreślona i niezorganizowana liczba osób, które ze względu na jakieś wydarzenie na ogół wcześniej nieprzewidziane, znalazły się nagle (z własnej woli) w ogólnie dostępnym miejscu publicznym i każdy kto zechce, może się do nich przyłączyć. W konsekwencji skład osobowy zbiegowiska jest przypadkowy¹⁷. Zbiegowisko jest pewnym zjawiskiem socjologicznym, a ponieważ — co do zasady — ma charakter obojętny (neutralny) z punktu widzenia dóbr chronionych prawem, jest prawnie irrelewantne. Jednakże

¹⁰ Zob. też wyrok TK z: 10 listopada 2004 r., sygn. akt Kp 1/04; 28 czerwca 2000 r., sygn. akt K 34/99; 18 stycznia 2006 r., sygn. akt K 21/05; tak też wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 2 czerwca 2008 r., sygn. akt IV SA/Wr 216/08.

¹¹ Dz.U. Nr 51, poz. 297; zm.: Dz.U. z 1999 r. Nr 41, poz. 412; z 2000 r. Nr 12, poz. 136; z 2001 r. Nr 46, poz. 499; z 2002 r. Nr 153, poz. 1271.

¹² Z konstytucyjnym zakresem ochrony wolności zgromadzeń skorelowany jest bezpośrednio ustawowy zakaz uczestnictwa w zgromadzeniach osób posiadających przy sobie broń, materiały wybuchowe lub inne niebezpieczne narzędzia (art. 3 ust. 2 p.o.z.).

¹³ Indywidualne, pojedyncze naruszenia dóbr chronionych prawem nie odbierają zgromadzeniu przymiotu pokojowości.

¹⁴ Wyrok ETPCz z 2 października 2001 r. — podają za W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja...*, t. IV, s. 6–7; P. Czarny, B. Naleziński, *Wolność...*, s. 20–21.

¹⁵ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2001, s. 285.

¹⁶ L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego*, Kraków 1933, s. 367 lub *Komentarz do kodeksu karnego i prawa o wykroczeniach*, Kraków 1996.

¹⁷ M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2008, s. 973.

z tego powodu, iż niekiedy zbiegowisko może wywoływać negatywne skutki w sferach porządku publicznego lub spokoju publicznego, ustawodawca zdecydował się na zakwalifikowanie jako wykroczenia zachowania polegającego na nieopuszczeniu zbiegowiska pomimo wezwania właściwego organu (art. 50 k.w.)¹⁸. Ustawodawca penalizuje ponadto czynny udział w takim zbiegowisku, którego uczestnicy wspólnymi siłami dopuszczają się gwałtownego ataku na osobę lub mienie (tj. zbiegowisko niebezpieczne). Art. 254 k.k. jest pewną pozostałością odpowiedzialności zbiorowej — ma ułatwiać karanie uczestników takiego zbiegowiska, wobec trudności dokładnego ustalenia roli poszczególnych uczestników.

Wobec braku jakiegokolwiek cechy, która nadawałaby samemu pojęciu zbiegowiska pejoratywne znaczenie, zastanawiające jest, dlaczego TK uznał, że zgrupowanie ludzi niemające pokojowego charakteru należy traktować jak zbiegowisko? Zbiegowisko, jako przypadkowe zgrupowanie ludzi, nie ma żadnego z dwóch elementów¹⁹ składających się na pojęcie zgromadzenia. A zatem, pomiędzy istotą zgromadzenia, którą należy rozpatrywać także w kontekście jego funkcji, a istotą zbiegowiska występują fundamentalne różnice. W pierwszej kolejności konieczne jest zatem stwierdzenie, że pozbawienie zgromadzenia przymiotu pokojowości nie oznacza, że mamy do czynienia ze zbiegowiskiem. Brak przymiotu pokojowości oznaczać będzie natomiast, że dane zgromadzenie nie jest objęte zakresem konstytucyjnej ochrony wolności pokojowych zgromadzeń.

Czy zgromadzenie — niemające pokojowego charakteru — poprzez to, że jego uczestnicy dokonują wspólnymi siłami czynów, określonych w art. 254 k.k. — można traktować tak, jak niebezpieczne zbiegowisko? Wobec braku normy prawnej, która nakazywałaby odpowiednie stosowanie art. 254 k.k. do zgromadzeń pozbawionych cechy pokojowości, jedynym rozwiązaniem byłoby zastosowanie analogii. Tę z kolei wyklucza art. 42 Konstytucji, z którego wynika zakaz stosowania w prawie karnym *analogae legis*. A zatem, w ramach ustalania odpowiedzialności karnej nie można stosować wykładni z analogii przybierającej postać rozumowania *a simili* (z podobieństwa)²⁰. W związku z tym odpowiedź na wcześniej zadane pytanie

¹⁸ Organ może wezwać osoby tworzące zbiegowisko do rozejścia się, gdy zbiegowisko to co najmniej zagraża porządkowi lub spokojowi publicznemu, przy czym odpowiedzialność karna poszczególnych uczestników zbiegowiska aktualizuje się dopiero z momentem niewykonania polecenia organu. Wykroczeniem jest więc dopiero niepodporządkowanie się wezwaniu organu do rozejścia, a nie sam udział w takim zbiegowisku.

¹⁹ W literaturze można spotkać stanowisko, w myśl którego uczestnicy zbiegowiska mogą mieć jakiś wspólny cel. Tak A. Marek: „Zbiegowisko publiczne charakteryzuje się niekontrolowanym powstaniem i przebiegiem, nawet gdy uczestnicy posiadają wspólny cel”; tegoż, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 251. Nie będzie to jednak z pewnością chęć wspólnego wyrażenia stanowiska czy opinii w określonej sprawie. Wspólnym celem uczestników zbiegowiska może być za to — jak sądzę — wezwanie pomocy i udzielenie pierwszej pomocy ofiarom groźnego wypadku komunikacyjnego, choć zazwyczaj „celem” takiego zbiegowiska pozostaje niestety chęć zaspokojenia ciekawości przez jego uczestników.

²⁰ S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 86; zob. też: Z. Ziemiński, [w:] A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1994, s. 208; P. Sarnecki, uwagi do art. 42, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, red. L. Garlicki, Warszawa 2003, s. 5.

może być twierdząca tylko wtedy, gdy uznamy, że wraz z momentem rozpoczęcia dokonywania przez uczestników takich czynów dochodzi do swoistego przekształcenia zgromadzenia niemającego charakteru pokojowego w niebezpieczne zbiegowisko. Jednak takie rozwiązanie powinno — moim zdaniem — zostać sformułowane *expressis verbis* na gruncie ustawy p.o.z. Tymczasem w treści przedmiotowej ustawy — a dokładnie w art. 10 ust. 5 i 6, a także art. 12 ust. 1 i 2 p.o.z. — zgromadzenie, które w swoim przebiegu utraciło pokojowy charakter i może zostać rozwiązane, jest w dalszym ciągu określane mianem zgromadzenia (nie zaś zbiegowiska). Jak to jednak zostało już wcześniej zasygnalizowane, możliwe są ponadto takie zachowania organizatorów, przewodniczącego lub innych uczestników zgromadzenia, które pozbawiając dane zgromadzenie charakteru pokojowego, równocześnie nie wypełniają znamion przestępstwa z art. 254 k.k. Wówczas uczestnicy takiego zgromadzenia ponoszą indywidualną odpowiedzialność karną za czyny karalne, których się dopuścili.

Agata Niżnik-Mucha

III. GŁOSA DO WYROKU TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

z dnia 19 września 2008 r. (sygn. akt K 5/07)

1. W wyroku z 20 lutego 2006 r. (sygn. akt K 9/05) Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 112 pkt 1a i art. 132a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. — Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553, ze zm.) są niezgodne z art. 7 oraz art. 121 ust. 2 w związku z art. 118 ust. 1 Konstytucji. Zdanie odrębne do całości wyroku złożył sędzia W. Hermeliński.

Orzeczenie zostało opublikowane 30 września 2008 r. (Dz.U. Nr 173, poz. 1080)¹. Tego samego dnia weszły w życie zmiany normatywne, będące skutkiem wyroku Trybunału o niekonstytucyjności kodeksu karnego.

2. Inicjatywa ustawodawcza, mająca na celu uchwalenie przepisu penalizującego „pomówienie Narodu Polskiego”, została zamieszczona w poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (druk sejmowy nr 334/V kadencja Sejmu). W trakcie prac legislacyjnych w Sejmie (rozpatrywano wówczas wspólnie kilka projektów w sprawach lustracyjnych i Instytutu Pamięci Narodowej) odpowiedni przepis dotyczący „pomówienia Narodu Polskiego” został przyjęty jako art. 55a ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu [Dz.U. Nr 155, poz. 106 ze zm.; dalej także „ustawa o IPN”]. Stanowił on, że: „Kto publicznie pomawia Naród Polski o udział, organizowanie lub odpowiedzialność za zbrodnie komunistyczne lub nazi-

¹ Pełny tekst wyroku, wraz z uzasadnieniem, opublikowano w „Orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy” 2008, seria A, nr 7, poz. 124.

stowskie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” (art. 37 pkt 35 ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów — druk sejmowy nr 205/V kadencja Sejmu). Z art. 55a ścisły związek miał art. 45a wspomnianej ustawy, który wskazywał organ państwa odpowiedzialny za ściganie przestępstwa „pomówienia Narodu Polskiego”: „Instytut Pamięci wszczyną z urzędu śledztwo w sprawach o przestępstwa określone w art. 54–55a” (art. 37 pkt 29 ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów — druk senacki nr 205/VI kadencja Senatu).

W trakcie prac legislacyjnych w Senacie została podjęta decyzja o zmianie usytuowania w systemie prawa art. 55a ustawy o IPN (przesunięto go w całości do kodeksu karnego jako art. 132a); jednocześnie Senat rozszerzył art. 112 k.k. o przestępstwo „pomówienia Narodu Polskiego” oraz usunął odesłania do art. 55a w art. 45a ustawy o IPN (odpowiednio poprawki nr 35 i 46 uchwały Senatu w sprawie ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów — druk sejmowy nr 903/V kadencja Sejmu).

Wspomniane przepisy kodeksu karnego zaskarżył Rzecznik Praw Obywatelskich, zarzucając im niezgodność z konstytucyjnymi zasadami wolności wyrażania poglądów, pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (art. 54 ust. 1 Konstytucji) oraz swobody badań naukowych (art. 73 Konstytucji). Argumenty Rzecznika odnosiły się do *meritum* regulacji; podważały poprawność konstrukcji prawnej przestępstwa „pomówienia Narodu Polskiego” — zwłaszcza jego nieokreśloność i ekstensywny charakter. Podczas rozprawy Trybunał powziął jednak wątpliwość co do prawidłowości przebiegu procesu legislacyjnego i ostatecznie odstąpił od badania hierarchicznej zgodności treści kodeksu z Konstytucją RP, skupił się natomiast na aspekcie formalnym unormowania, czyli dochowaniu wymogów trybowych. Zgodnie z utrwalonym poglądem sądu konstytucyjnego, stwierdzenie niekonstytucyjności procedury legislacyjnej, która doprowadziła do ustanowienia zakwestionowanych przepisów, jest równoznaczne z ich uchyleniem bez konieczności przeprowadzania kontroli merytorycznej². Kontrolę procedury Trybunał Konstytucyjny może podjąć z urzędu.

Przedmiotem glosy będą dwa zagadnienia: zakres poprawek Senatu do ustawy oraz znaczenie regulaminu Sejmu jako wzorca kontroli konstytucyjności prawa.

² W myśl art. 42 ustawy o TK: „Orzekając o zgodności aktu normatywnego lub ratyfikowanej umowy międzynarodowej z Konstytucją, Trybunał bada zarówno treść takiego aktu lub umowy, jak też kompetencję oraz dochowanie trybu wymaganego przepisami prawa do wydania aktu lub do zawarcia i ratyfikacji umowy.” Zob. np.: Z. Czeszejko-Sochacki, *Trójaspektowa kontrola konstytucyjności w ujęciu art. 42 ustawy o TK z 1997 r.*, [w:] *Konstytucja, ustroj, system finansowy państwa. Księga pamiątkowa ku czci prof. Natalii Gajl*, Warszawa 1999, s. 253 i n.; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 138–144; K. Wojtyczek, *Zasada skargowości w procedurze kontroli norm przed polskim Trybunałem Konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 1, s. 29–36; P. Radzewicz, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 marca 2004 r. (sygn. akt K 37/03)*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 5, s. 172–176; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 42–43.

3. Zgodnie z art. 121 ust. 2 Konstytucji, Senat ma prawo wprowadzić poprawki do ustawy uchwalonej przez Sejm. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i nauce prawa przyjmuje się, że ustawa zasadnicza posługuje się „jednolitą koncepcją poprawki”, określając w ten sposób „wniosek legislacyjny, który ma prowadzić do zmiany merytorycznej treści ustawy przez wykreślenie, dopisanie lub zastąpienie określonych wyrazów”³.

Podstawową zasadą ograniczającą uprawnienia legislacyjne Senatu jest zakaz wnoszenia poprawek wykraczających poza materię ustawy. Jeszcze pod rządami Małej konstytucji z 1992 r. w orzeczeniu z 23 listopada 1993 r. (sygn. akt K 5/93), Trybunał Konstytucyjny przyjmował, że: „[...] w przeciwieństwie do wniesionego w trybie inicjatywy ustawodawczej projektu ustawy, poprawki Senatu mają wyraźnie ograniczony zakres. Mogą one mieć charakter zarówno formalno-legislacyjny, jak i merytoryczny; dotyczyć jednak muszą wprost materii, która była przedmiotem regulacji w tym tekście, który został przekazany Senatowi. Przy czym jedynym wyznacznikiem zachowania przez Senat formy poprawki nie może być sam tytuł ustawy, czy też ogólnie określony jej cel [...]. Ustalenie, czy mamy do czynienia z poprawką Senatu, czy też z propozycją nowej regulacji prawnej możliwe jest tylko przy zbadaniu treści konkretnej poprawki do konkretnej ustawy. [...] Problem powstaje [...], gdy ustawa dokonuje jedynie nowelizacji obowiązującej ustawy, w szczególności zaś wtedy, gdy zakres tej nowelizacji jest niewielki. W takim wypadku niezbędne jest, by Senat ograniczał się do wnoszenia poprawek tylko do ustawy nowelizującej, tj. do tekstu, który został mu przekazany do rozpatrzenia. Wyjście poza ten tekst nie może być uznane za poprawkę do ustawy. Dotyczyć może bowiem spraw, które w ogóle nie były przedmiotem rozpatrzenia przez Sejm. Wyjątkiem od tej zasady będzie sytuacja, gdy poprawka wniesiona do tekstu ustawy nowelizującej logicznie i merytorycznie wymaga poczynienia zmian objętych poprawką także w tekście ustawy nowelizowanej”.

Trybunał doprecyzował swoje stanowisko w orzeczeniu z 22 września 1997 r. (sygn. akt K 25/97), w którym wyraził pogląd, iż: „Nie można zgodzić się, że poprawki [Senatu] mogą najwyżej polegać na zmianach drobnych i częściowych, nie mogą zaś dotyczyć zastąpienia dotychczasowej treści ustawy nową treścią. [...] Nie ma też niczego nadzwyczajnego w tym, że do stosunkowo krótkiej ustawy o paliwie rolniczym Senat zgłosił poprawkę w całości zmieniającą jej treść.

[...] ustrojodawca nie zawarł przepisu precyzującego czy ograniczającego zakres dopuszczalnych poprawek Senatu, zatem — *lege non distinguente* — interpretator nie może arbitralnie posunąć się w ograniczeniach dalej w stosunku do tych ograniczeń, które z przepisów normujących proces ustawodawczy wywiódł Trybunał Konstytucyjny [...]. Nie można bowiem zawężająco interpretować przepisów o uprawnieniach, jakie przysługują w procesie ustawodawczym organowi, który na mocy konstytucji stanowi — wprawdzie nierównorzędne z Sejmem, ale integralne — ogniwo władzy ustawodawczej.

³ Por. L. Garlicki, komentarz do art. 121, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, red. L. Garlicki, Warszawa 2001, s. 10; wyrok TK z 23 lutego 1999 r., sygn. akt K 25/98.

[...] jedynym zgodnym z konstytucją sposobem wyrażenia przez Sejm ewentualnej dezaprobaty wobec poprawek uchwalonych przez Senat do zaskarżonej ustawy byłoby ich odrzucenie [...] w wyniku głosowania nad poszczególnymi poprawkami”.

W przywołanym wyroku Trybunał rozróżnił „szerokość” poprawek Senatu (poprawka nie może wykraczać poza materię ustawy) i ich „głębokość” (poprawka może modyfikować treść normatywną sejmowego przedłożenia). *Expressis verbis* dopuścił poprawki wprowadzające normy alternatywne czy wręcz przeciwstawne do propozycji Sejmu („w stosunku do przyjętych przez Sejm metod i instrumentów regulacji danej materii”). Sąd konstytucyjny opowiedział się również przeciwko zawężającej interpretacji uprawnień prawodawczych Senatu, co ma szczególne znaczenie w sytuacjach granicznych (nietypowych), kiedy dopuszczalność poprawki Senatu musi zostać oceniona w oparciu o metareguly wykładni tekstu prawnego (domniemanie dopuszczalności poprawek Senatu)⁴.

Z kolei w wyroku z 23 lutego 1999 r. (sygn. akt K 25/98) Trybunał Konstytucyjny przyjął za punkt wyjścia, że Sejm i Senat nie zajmują równorzędnej pozycji w procesie ustawodawczym. Przypomniawszy, że: „[...] chociaż obie izby parlamentu łącznie stanowią władzę ustawodawczą, to w procesie ustawodawczym Sejmowi przypada rola wiodąca i dominująca”. Na tym tle — powołując się na wcześniejsze orzecznictwo — ustosunkował się do problematyki zakresu poprawek Senatu. „Prawo wnoszenia projektów ustaw — podkreślił w uzasadnieniu — ma charakter w zasadzie nieograniczony, a ustalenie zakresu treściowego projektu i jego rozmiarów zależy od woli Senatu. Prawo wnoszenia poprawek dotyczy natomiast ustaw, które już zostały uchwalone przez Sejm, a to oznacza, że poprawki muszą pozostawać w ramach treściowych wyznaczonych zakresem tych ustaw. [...] Nadal należy rozróżnić »szerokość« i »głębokość« poprawek. Nie ma przeszkód, by poprawki prowadziły do całkowitej zmiany treści rozwiązań zawartych w ustawie, np. przez zaproponowanie rozwiązań alternatywnych czy przeciwstawnych, zakładając wszakże, że w ustawie dana kwestia została już uregulowana, a Senat proponuje nadanie tej regulacji zmienionej treści. Oznacza to, że poprawki Senatu nie wykraczają poza zakres materii, które Sejm uczynił przedmiotem ustawy. Nie można jednakże wykluczyć możliwości pewnego wyjścia poza zakres ustawy, zwłaszcza gdy chodzi o jej udoskonalenie czy modyfikację w granicach zasadniczo wyznaczonych celem i przedmiotem ustawy. Jeżeli jednak owo wyjście przybierze rozmiar znaczący, a poprawki proponować będą wprowadzenie do ustawy treści, które nie łączą się bezpośrednio z celem i przedmiotem ustawy, to uznać trzeba, że poprawki te wykraczają poza zakres ustawy i nabierają charakteru samoistnych przedłożeń legislacyjnych. Senat jest uprawniony do wysuwania takich przedłożeń, ale może to zrobić tylko w formie inicjatywy ustawodawczej, a nie może tego zrobić w formie poprawki. Jeżeli zaś takie nowe treści zostaną ujęte w formę poprawki, a nie — inicjatywy ustawodawczej, to naruszo-

⁴ Podobnie zob.: M. Kudej, *Instytucje polskiego prawa parlamentarnego z zakresu legislacji*, Katowice 1995, s. 120; L. Garlicki, *op. cit.*, s. 19.

ne zostaną konstytucyjne postanowienia o trybie ustawodawczym, a w szczególności art. 118 ust. 1 i art. 121 ust. 2⁵.

Podsumowując, można wskazać trzy podstawowe zasady kształtujące zakres poprawek Senatu do ustawy.

Po pierwsze, Senat powinien modyfikować jedynie ustawę przedłożoną mu do rozpatrzenia przez Sejm; jest związany jej materią (przedmiotem) i zakresem regulacji (tzw. szerokość poprawek).

Po drugie, poprawki Senatu mogą zmieniać *meritum* ustawy; dopuszczalne są korekty ujęcia podmiotowego i przedmiotowego norm, jak również odejście od przewidzianych w ustawie środków i instrumentów prawnych, jeżeli korekty te mieszczą się w celach prawodawczych przepisów uchwalonych przez Sejm oraz pozostają zgodne z ich materią i zakresem. Senat ma prawo uchwalić propozycje merytorycznie alternatywne wobec koncepcji ustawowej, wówczas dozwolona jest również nowelizacja innych przepisów ustawy, stanowiąca techniczno-redakcyjną konsekwencję zmiany głównej (tzw. głębokość poprawek).

Po trzecie, uprawnienia Senatu do wnoszenia poprawek do ustawy mają status kompetencji konstytucyjnych, są nierozzerwalnie związane z charakterem izby wyższej parlamentu jako organu ustawodawczego. Oznacza to, że — w sytuacjach wątpliwych, spornych, wymagających dodatkowych założeń interpretacyjnych — niedopuszczalna jest zawężająca wykładnia art. 121 ust. 2 Konstytucji, której skutkiem byłoby ograniczenie uprawnień prawodawczych Senatu ponad standard konstytucyjny (dookreślony w orzecznictwie sądu konstytucyjnego). Uprawnienie do wnoszenia poprawek nie jest bowiem wyjątkiem wobec uprawnień prawodawczych Sejmu, ale jednym z prawnych środków działania Senatu przy wykonywaniu funkcji ustawodawczej (przy założeniu niesymetrycznej pozycji ustrojowej obu izb). Należy też zauważyć, że standard konstytucyjny zakresu poprawek Senatu opiera się wprost na przepisach ustawy zasadniczej oraz płynących z nich konsekwencji z różnic między konstytucyjnymi pojęciami „poprawki” i „inicjatywy ustawodawczej” oraz „poprawki do projektu ustawy” i „poprawki do ustawy” (tzw. domniemanie dopuszczalności poprawek Senatu); posiada on zatem konkretne podstawy normatywne w konstytucji i tylko w oparciu o nie powinien być rekonstruowany.

4. Glosowany wyrok stanowi nowum w dotychczasowej linii orzecniczej Trybunału Konstytucyjnego dotyczącej poprawek Senatu.

Przystępując do analizy nowelizacji kodeksu karnego Trybunał trafnie przyjął, że: „Samo przeniesienie przez Senat danej regulacji do ustawy innej niż wskazana w przepisie zmieniającym, zawartym w ustawie uchwalonej przez Sejm, nie przesądza jeszcze o niekonstytucyjności takiej praktyki”. Przesunięcie przepisu między ustawami (zmiana systemowego usytuowania) nie może być bowiem *per se* oceniane jako konstytucyjnie niedopuszczalne. Organ władzy ustawodawczej dysponuje kompetencją do przesądzenia także o docelowym umiejscowieniu tworzonego unormowania; w szczególności — za pomocą poprawek — może zmodyfikować pierwotny zamysł

⁵ Porównaj też wyrok z 19 czerwca 2002 r., sygn. akt K 11/02.

projektodawcy. Przesunięcie jednostki redakcyjnej w trakcie prac legislacyjnych przeważnie oznacza również zmianę treści regulacji, z uwagi na odmienny kontekst normatywny przepisu oraz związane z tym systemowe uwarunkowania jego wykładni.

Na tym tle, nawiązując do tradycyjnych ustaleń o „szerokości” i „głębokości” poprawek Senatu, Trybunał poddał kontroli zaskarżone przepisy kodeksu karnego, ostatecznie dochodząc do wniosku, że: „[...] należy odrzucić tezę o tożsamości materialnej art. 55a (którego włączenie do ustawy o IPN zostało udaremnione w toku prac parlamentarnych) oraz art. 132a k.k., co w dalszym ciągu nie wystarcza, by mówić o niedopuszczalności — z punktu widzenia zasad kształtowania zakresu poprawek Senatu — dokonanej w ten sposób modyfikacji normy wynikającej z przepisu penalizującego pomawianie Narodu Polskiego. Tego typu modyfikacja najczęściej wszak decyduje jedynie o «głębokości» poprawki. Inaczej należy jednak oceniać sytuację, gdy wynikająca z poprawki Senatu zmiana usytuowania przepisu wpływa na jego sens w taki sposób, że udaremnia osiągnięcie zakładanego przez Sejm celu ustawy”.

Wspomniany „cel ustawy” Trybunał Konstytucyjny uczynił osnową rozstrzygnięcia. W uzasadnieniu wyroku wyjaśnił, że: „[...] poprawka senacka była niedopuszczalna, ponieważ zmieniając docelowe miejsce lokalizacji przepisu penalizującego pomówienie Narodu Polskiego (przez przeniesienie z ustawy o IPN do k.k.), udaremniała osiągnięcie celu regulacji uchwalonej przez Sejm w III czytaniu”. Zdaniem Trybunału: „[...] przeniesienie przepisu [...] spowodowało definitywne zerwanie wszelkich związków tematycznych i funkcjonalnych pomiędzy ustawą lustracyjną a ustawą zmienianą”.

W ten sposób dotychczasowe kryteria oceny dopuszczalności poprawek Senatu, to znaczy: „szerokość” i „głębokość” zmiany normatywnej zaproponowanej w trakcie senackich prac legislacyjnych, zostały uzupełnione o dodatkową przesłankę — „cel ustawy”, który stał się samodzielnym wyznacznikiem legalności pewnego wycinka procedury ustawodawczej. Nowość płynąca z tej koncepcji przekłada się nie tylko na przyjęty do tej pory sposób interpretacji art. 121 w związku z art. 118 i 119 Konstytucji (konstytucyjne pojęcie „poprawki Senatu”), ale także rzutuje na zagadnienie ogólniejsze — zakres kompetencji i charakter ustrojowy izby wyższej parlamentu jako organu prowadzącego politykę państwa poprzez udział w stanowieniu prawa (art. 10 ust. 2 *in principio*, art. 95 ust. 1 Konstytucji).

Związanie Senatu „celami ustawy”, a więc ustalonym przez Sejm zamysłem regulacyjnym, oznacza ograniczenie jego swobody prawodawczej, *de facto* stawiając go w roli organu tylko kontynuującego sejmową politykę tworzenia prawa. Jednym z założeń głosowanego wyroku jest więc — bez wątplenia — zredukowanie instytucjonalnej autonomii Senatu. Warto ponadto zauważyć, że „szerokość” i „głębokość” poprawki do ustawy stanowią w gruncie rzeczy kategorie techniczne. Do niedawna istniała względna pewność, czy wnosząc poprawkę Senat wykracza poza dopuszczalne granice ustawodawcze, określone w art. 121 ust. 2 Konstytucji. Poczuciu temu sprzyjała powtarzalność rozstrzygnięć samego Trybunału, który przez lata wypracował stosunkowo konsekwentną linię orzecznictwa. Senat musiał zatem akceptować

przedmiot unormowania, który został wyznaczony przez Sejm, mógł modyfikować ustawę jedynie w określonych ramach, niemniej jednak zachowywał prawo do zgłoszenia poprawek merytorycznie alternatywnych wobec propozycji poselskiej, a nawet przeciwnych (m.in. wykreślenie przepisu). Co istotne, ten sposób interpretacji senackiej kompetencji do zmiany ustawy miał głębokie uzasadnienie w treści samej konstytucji; normatywna baza twierdzenia o związaniu Senatu „głębokością” i „szerokością” poprawek wprost odwoływała się bowiem do różnic między „poprawką do projektu ustawy”, „poprawką do ustawy” i „inicjatywą ustawodawczą”.

W tym kontekście „cel ustawy”, jako dodatkowe kryterium dopuszczalności poprawki Senatu, redefiniuje dotychczasowe ustalenia sądu konstytucyjnego. „Cel” stanowi kategorię materialną, polityczną; jest rekonstruowany na podstawie o wyobrażeniu pożądanej, słusznej czy też trafnej polityki państwa w danej dziedzinie życia społecznego, eksplikowanej przez Sejm poprzez uchwalenie ustawy. Jeśli zatem Senat nie dysponuje własną wolą polityczną, wykraczającą poza tak ujmowane sejmowe „cele ustawy”, ale musi je akceptować i działać w ich granicach, jego rola — jako organu prawodawczego, który zgłaszając stosowne poprawki uczestniczy w uchwalaniu ustawy — nabiera charakteru pozornego. Konstytucyjne uprawnienia Senatu (art. 10 ust. 2, art. 95 ust. 2, art. 121 ust. 2 Konstytucji) zostają wydrążone z treści, a skala asymetrii kompetencji ustrojowych między izbami parlamentu zbliża izbę wyższą do statusu organu *de iure* fasadowego.

Znamienny jest przy tym sposób, w jaki Trybunał odczytuje „cele ustawy”. W glosowanym przypadku ich źródłem były przede wszystkim okoliczności faktyczne — wypowiedzi posłów podczas komisji sejmowych i obrad plenarnych, a także uzasadnienie projektu ustawy i zgłaszanych w trakcie prac legislacyjnych poprawek. Trybunał powołał się więc na omówienia celów politycznych nowelizacji autorstwa poszczególnych parlamentarzystów; przytaczał wypowiedzi inicjatorów zmiany prawa, a zwłaszcza ich krytyczne uwagi akcentujące odejście przez Sejm *in gremio* od pierwotnego założenia projektu ustawy⁶. Można mieć wątpliwości, czy „cele ustawy”

⁶ „Zarówno z treści projektu ustawy i jego uzasadnienia, jak i z przebiegu dyskusji na forum Sejmu oraz właściwej komisji sejmowej wynika, że wnioskodawca początkowo w ogóle nie dostrzegał potrzeby ustanowienia przepisu materialnego (penalizującego pomówienie Narodu Polskiego), koncentrując się wyłącznie na powierzeniu Instytutowi Pamięci Narodowej — niezależnie od prokuratury oraz innych instytucji, które uznano za niewydolne w tym obszarze — obowiązku wszczynania z urzędu postępowania, gdy Polska i Polacy pomawiani są o zbrodnie komunistyczne i nazistowskie [...]”

Dopiero w toku prac parlamentarnych, przede wszystkim pod wpływem uwag ekspertów i legislatorów, przedstawiciele wnioskodawców zaproponowali, aby do projektu, którego tekst jednolity opracowany został na bazie wszystkich pięciu rozpatrywanych wspólnie projektów [...], dodać dwa przepisy: art. 45a i art. 55a, przy czym pierwszy miał otrzymać brzmienie: «Prokurator Instytutu Pamięci Narodowej z urzędu śledztwa w sprawach o przestępstwa określone w art. 54–55a», drugi zaś: «Kto publicznie pomawia Naród Polski o udział, organizowanie lub odpowiedzialność za zbrodnie komunistyczne lub nazistowskie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3». Niezależnie od tej modyfikacji (z niewielkimi zmianami uwzględnionej przez Sejm w ustawie lustracyjnej przyjętej w III czytaniu), przedstawiciel wnioskodawców, a jednocześnie przewodniczący komisji poseł Rafał Wiechecki stwierdził, że przepis dotyczący penalizacji (art. 55a) byłby «w pewnym stopniu odpowiednikiem art. 133 Kodeksu karnego» [...].

Opisane okoliczności pozwalają jednoznacznie zrekonstruować cel projektu ustawy oraz ustawy lustracyjnej uchwalonej przez Sejm w III czytaniu”.

zrekonstruowane na podstawie tego rodzaju informacji są wystarczającym materiałem do wyprowadzania wniosków o zgodności przepisu z konstytucją, a nawet, czy powinny one być traktowane jako pierwszoplanowe i dostateczne źródło argumentacji.

„Cel ustawy” jest kategorią nie tylko opisową. Odtworzenie wypowiedzi parlamentarnych na temat tworzonego prawa oraz dotyczących go dokumentów (ekspertyz, opinii) stanowi co najwyżej jedno ze źródeł wiedzy (element wykładni historycznej). Drugim filarem rekonstrukcji „celów ustawy” jest natomiast analiza prawna regulacji *sensu stricto*, nie budzi bowiem wątpliwości, że „cele ustawy” są również kategorią normatywną. Co więcej, to raczej aspektom normatywnym należy przypisać rolę ważącą, a w sytuacji niespójności między efektem procesu ustawodawczego i zamysłem projektodawcy nie można zakładać, że o „celu” przesądza stanowisko inicjatorów procesu ustawodawczego.

5. Aby stwierdzić, czy art. 37 ustawy o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów jest zgodny z art. 121 ust. 2 Konstytucji, należało ustalić, co stanowiło przedmiot (materię) przepisu wcześniej uchwalonego przez Sejm oraz jaki był jego zakres (szerokość) normowania.

Wbrew temu, co twierdzi Trybunał Konstytucyjny, celem ustawy uchwalonej przez Sejm (przed przekazaniem do Senatu) nie było wzmocnienie kompetencji Instytutu Pamięci Narodowej *per se*, ale ustanowienie nowego typu czynu zabronionego⁷. Wskazanie organu państwa odpowiedzialnego za ściganie było tylko konsekwencją uprzedniej kierunkowej decyzji o wprowadzeniu do porządku prawnego przestępstwa „publicznego pomówienia Narodu Polskiego o udział, organizowanie lub odpowiedzialność za zbrodnie komunistyczne lub nazistowskie”. Sejm przyjął regulację ustanawiającą to przestępstwo oraz powierzył jego ściganie Instytutowi Pamięci Narodowej. Punktem odniesienia oceny zakresu dopuszczalnych poprawek Senatu powinna być zatem norma ustawy, statuująca nowy czyn zabroniony; senackie zmiany do ustawy mogłyby w tym przypadku dotyczyć materii przestępstwa „pomówienia” z art. 55a w związku z art. 45a ustawy o IPN (art. 37 pkt 35 i pkt 29 ustawy

⁷ Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego: „W analizowanym zakresie celem tym [projektu ustawy oraz ustawy lustracyjnej uchwalonej przez Sejm w III czytaniu] było zapewnienie efektywnej ochrony czci i dobrego imienia Narodu Polskiego poprzez wzmocnienie (rozbudowanie) kompetencji śledczych IPN. Przeniesienie przepisu penalizującego pomówienie Narodu Polskiego do kodeksu karnego, dokonane w drodze poprawki Senatu, wiązało się bezpośrednio z wyłączeniem kognicji IPN do prowadzenia śledztw w tych sprawach (czemu *expressis verbis* wyraz dała poprawka Senatu nr 46a). Na temat rezultatów tej zmiany wypowiedział się jeden z parlamentarzystów należących do grupy posłów wnioskodawców projektu, konstatając: «Intencją przepisu, który został przyjęty przez Sejm, było pozostawienie pod jurysdykcją Instytutu Pamięci Narodowej szczególnego przestępstwa, jakim jest pomówienie Narodu Polskiego. Klub Parlamentarny Ligi Polskich Rodzin był inicjatorem tego przepisu. Naszym zdaniem, prace INP dają gwarancje rzetelności oraz szybkiej reakcji na tego typu pomówienie. Przeniesienie przepisu do Kodeksu karnego, a więc do sądownictwa powszechnego, w naszym przekonaniu, bardzo mocno wydłuży proces dochodzenia do prawdy. Przepis proponowany przez Senat nie spełni pokładanych w nim nadziei. Zgłoszona poprawka budzi nasze wątpliwości» [...]. Nie uwzględniając tych zastrzeżeń, komisja sejmowa rekomendowała posłom zaakceptowanie poprawki Senatu, która ostatecznie została przez Sejm przyjęta (zgodnie z procedurą; nie została odrzucona).”

o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów — druk sejmowy nr 205/V kadencja Sejmu).

Ważnym stwierdzeniem, zawartym *implicite* w orzecznictwie TK, jest powiązanie koncepcji „szerokości” i „głębokości” poprawki z pojęciem normy prawnej. Z faktu, że to właśnie norma ustawy a nie jej przepis zakreśla pole prawodawczej aktywności Senatu (w ramach art. 121 ust. 2 Konstytucji), należy wnosić, że z punktu widzenia izby wyższej parlamentu mniejsze znaczenie mają elementy formalne zmiany tekstu aktu normatywnego, takie jak np. nazwa ustawy, istotniejsza jest natomiast treść sejmowego przedłożenia, składająca się na przedmiot regulacji — instytucja prawna albo jej fragment.

Jak podkreśla Trybunał: Senat musi ustosunkować się do „materii uchwalonej przez Sejm”; w kompetencji Senatu jest „alternatywne w stosunku do zawartego w ustawie uchwalonej przez Sejm unormowanie sposobów realizacji celu, jaki przyświecał ustawie”; musi istnieć „związek poprawek Senatu z materią unormowaną przez Sejm”; „ograniczenia [wyznaczające zakres poprawek Senatu] odnoszą się do materii poprawki”. Akcentowanie „materii poprawki” dowodzi, że „szerokość” senackich zmian do ustawy sam Trybunał ustala w relacji do norm zawartych w ustawie. W konsekwencji, poprawką mieszczącą się w dyspozycji art. 121 ust. 2 Konstytucji może być także — oparte na kwalifikacji formalno-prawnej — „przesunięcie” przepisu do innej ustawy, co zresztą niejednokrotnie dyktowane jest koniecznością zachowania wewnętrznej spójności systemu prawa lub reguł techniki prawodawczej. Poprawka taka leży w gestii Senatu, z tym zastrzeżeniem, że podlega ona następnie ocenie na ogólnych zasadach, jeżeli powstaną wątpliwości co do jej zakresu. Nie można bowiem wykluczyć, że zmiana usytuowania przepisu w systemie prawa, bez modyfikacji jego brzmienia, w rezultacie nada mu inne znaczenie, choćby ze względu na różny kontekst normatywny ustawy, do której został on dodany. Wówczas ocenie będzie już podlegała dopuszczalność takiej poprawki Senatu *per se*, ze względu na jej „szerokość” i „głębokość” treściową, a nie ze względu na okoliczność, że Senat przeniósł jednostkę redakcyjną tekstu (przepis) do innej ustawy. W świetle art. 121 ust. 2 Konstytucji przeniesienie przepisu do innej ustawy jest więc istotne o tyle, o ile zmienia materię regulacji i jej zakres; jeśli niesie nowość normatywną.

Wracając do oceny konstytucyjności przestępstwa „pomówienia Narodu Polskiego”, należy zwrócić uwagę, że propozycja Senatu, która ostatecznie doprowadziła do nowelizacji kodeksu karnego, zmieniała przedłożenie sejmowe (ustawę) w kilku elementach:

a) w miejsce Instytutu Pamięci Narodowej wskazywała inny organ państwa odpowiedzialny za ściganie przestępstwa „pomówienia” (prokuratura);

b) rozszerzyła zakres podmiotowy normy; po zmianie sprawcą przestępstwa mógł być nie tylko obywatel polski, ale również cudzoziemiec (konsekwencja nowelizacji art. 112 k.k., określającego tzw. zasadę ochronną w postaci obostrzonej; została stworzona podstawa do zastosowania polskiej ustawy karnej wobec obywateli polskich i cudzoziemców, którzy popełnili za granicą przestępstwo godzące w sposób

szczególony w polskie interesy, niezależnie od ustawy obowiązującej w miejscu popełnienia czynu);

c) zniosła warunek podwójnej karalności, o której mowa w art. 111 k.k., w stosunku do przestępstwa „pomówienia” — za granicą czyny tego typu zwykle nie są penalizowane (konsekwencja nowelizacji art. 112 k.k.);

d) dodała przepis karny o „pomówieniu” do kodeksu karnego.

Wymienione zmiany są zgodne z art. 121 ust. 2 Konstytucji. Modyfikacja zakresu podmiotowego normy albo wskazanie innego organu państwa obowiązane do ścigania czynu zabronionego stanowią „klasyczne” senackie poprawki do ustawy. Trudno określić, na czym miałyby polegać funkcja ustawodawcza Senatu w pracach legislacyjnych nad ustawą, gdyby Senat nie mógł zmienić zakresu podmiotowego i przedmiotowego przedstawionej mu przez Sejm regulacji („głębokość” poprawki). Senat pracował nad materią, którą była norma karna „pomówienia Narodu Polskiego”; wprowadził do niej korekty merytoryczne — nie wykroczył jednak ani poza regulowaną materię, ani poza zakres unormowany w ustawie.

6. Oprócz problematyki senackich poprawek do ustawy, w głosowanym wyroku zostało poruszone zagadnienie regulaminu Sejmu jako wzorca kontroli konstytucyjności prawa.

Stanowisko TK na temat znaczenia regulaminu Sejmu w postępowaniu przed sądem konstytucyjnym ewoluowało. Przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. Trybunał wyrażał pogląd, że dochowanie trybu uchwalenia ustawy oznacza również nakaz przestrzegania regulaminów parlamentarnych, a istotne naruszenie procedur regulaminowych może być uznane za przesłankę derogacji z uwagi na pośrednią niezgodność przepisu z ustawą zasadniczą⁸.

Przykładowo, w orzeczeniu z 19 czerwca 1992 r. (sygn. akt U 6/92) — mając za przedmiot zaskarżenia uchwałę Sejmu — Trybunał uznał, że: „Z istoty reprezentacji, o której stanowi art. 2 Konstytucji, wynika w państwie demokratycznym określony tryb podejmowania aktów prawnych (ustaw i uchwał), które dochodzą do skutku m.in. w drodze dyskusji. Stanowi to istotę systemu przedstawicielskiego i demokratycznego tworzenia prawa [...]. Wyrazem znaczenia, jakie ustrojodawca przywiązuje do ustalonej w regulaminie parlamentarnej procedury, jest zamieszczenie odpowiednich postanowień w Konstytucji. [...] porządek i przebieg prac parlamentu muszą podlegać prawem ustalonym regułom, które mają wyrażać odbicie w parlamentarnej procedurze zasad demokratycznej reprezentacji. [...] Ze względu na fakt, iż przepisy regulaminu naruszone w trakcie uchwalania zaskarżonej uchwały są wyrazem zasady demokracji przedstawicielskiej i związanego z nią konstytucyjnego obowiązku kierowania się przez Sejm porządkiem prac określonym regulaminem, naruszenie podsta-

⁸ Warto przy tym podkreślić, że w przeciwieństwie do art. 42 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643, z późn. zm.), który przewiduje kontrolę „trybu wymaganego przepisami prawa do wydania aktu [normatywnego]”, obowiązujący wówczas art. 2 ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. z 1991 r. Nr 109, poz. 470, z późn. zm.) stanowił, że sąd konstytucyjny *ex officio* bada jedynie „dochowanie ustawowego trybu wymaganego do wydania aktu [normatywnego]”.

wowych reguł tego postępowania należy w ocenie Trybunału Konstytucyjnego uznać za równoznaczne z naruszeniem art. 2 ust. 2 zdanie 1 i art. 23 ust. 4 Konstytucji”.

Z kolei w wyroku z 11 lutego 1992 r. (sygn. akt K 14/91), Trybunał stwierdził, że: „Zakres kontroli Trybunału Konstytucyjnego w stosunku do ustaw, który rozciąga się nie tylko na badanie zgodności przepisów ustawy (jej norm) z Konstytucją, lecz także «dochowanie ustawowego trybu» ich uchwalania, postawił przed Trybunałem Konstytucyjnym zadanie ustalenia, czy ten »ustawowy tryb«, będący elementem zasady państwa prawnego (art. 1 Konstytucji) i zasady praworządności (art. 3 ust. 1 Konstytucji), został zastosowany poprawnie w procesie uchwalania przedmiotowej ustawy. Przez pojęcie «ustawowego trybu wymaganego do wydania aktu normatywnego» (art. 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym) rozumieć należy nie tylko czynności składające się na rozpatrzenie projektu ustawy w parlamencie i jego przyjęcie w drodze głosowania przez obydwie izby, w sposób określony w Konstytucji oraz w regulaminach izb, lecz także przygotowanie projektu ustawy z udziałem zorganizowanych grup (organizacji) społecznych, jeżeli taki udział jest ustawowo przewidziany”.

Przełomowe znaczenie miał wyrok z 24 czerwca 1998 r. (sygn. akt K 3/98), w którym Trybunał nieco szerzej omówił znaczenie regulaminu Sejmu w procedurze kontroli konstytucyjności ustaw, jednocześnie modyfikując swoje dotychczasowe stanowisko, ukształtowane na gruncie poprzedniego stanu konstytucyjnego. We wspomnianym wyroku Trybunał zaznaczył, iż: „[...] przy badaniu konstytucyjności ustawy [Trybunał] może oceniać nie tylko jej materialną (treściową) zgodność z normami wyższego rzędu, ale może badać — niezależnie od treści i zakresu wniosku, czy ustawa te doszły do skutku z dochowaniem trybu wymaganego przepisami prawa do ich wydania. [...]

Nie wdając się [...] w rozważania nad pełnym zakresem znaczeniowym formuły «przepisy prawa», a zwłaszcza nad jego relacją do sformułowania dawnego art. 2 ustawy z 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym, należy [...] przyjąć następujące ustalenia:

— po pierwsze, dają one Trybunałowi Konstytucyjnemu legitymację do badania, czy są dochowane te wszystkie elementy trybu ustawodawczego, które zostały uregulowane na poziomie konstytucyjnym. Trybunał Konstytucyjny uważa, że badanie dochowania tych elementów jest jego obowiązkiem, niezależnie od zakresu zarzutów, jakie stawia wnioskodawca,

— po drugie, dają też one podstawę do badania przez Trybunał Konstytucyjny pełnego dochowania tych wszystkich elementów procedury prawodawczej, które w szczególności sformułowane zostały w przepisach o randze ustawowej i w przepisach regulaminów parlamentarnych. Unormowania przyjęte w art. 42 obecnej ustawy o TK były bowiem pomyślane jako rozszerzenie, a nie zwężenie dotychczasowych kryteriów kontroli [...],

— po trzecie, naruszenie powyżej wskazanych elementów procedury może być zawsze rozpatrywane w kategoriach jednoczesnego naruszenia art. 7 Konstytucji, jako

że przepis ten nakłada na wszystkie organy władzy publicznej obowiązek działania na podstawie i w granicach prawa”.

W podobnym duchu wypowiedała się również część doktryny prawa konstytucyjnego, uznając zasadność rozszerzenia możliwości powoływania regulaminu Sejmu w postępowaniu przed Trybunałem jako punktu odniesienia dla oceny prawidłowości trybu uchwalenia ustawy⁹. W formułowanych wówczas poglądach eksponowano relatywność obowiązku sądu konstytucyjnego, różnicując „intensywność” kontroli przestrzegania regulaminów w zależności od m.in. materii ustawy oraz „rangi” przepisów regulaminu¹⁰.

Sytuacja uległa radykalnej zmianie za sprawą kolejnych wyroków, w których TK — orzekając w pełnym składzie — jednoznacznie ograniczył możliwość kontroli proceduralnej ustawy poprzez przyzmat stosowania regulaminu Sejmu w procesie legislacyjnym. Znaczenie regulaminu Sejmu — jako wzorca kontrolnego — zostało zredukowane, podobnie jak miało to miejsce przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r., przede wszystkim do aplikacji *quasi* ornamentacyjnej, tzn. pomocniczego przywołania regulaminu w celu dodatkowego wsparcia rozstrzygnięcia, w całości opartego na argumentacji odnoszącej się do norm konstytucyjnych.

Przykładowo, w wyroku z 23 marca 2006 r. (sygn. akt K 4/06) Trybunał ustalił: „Nie każde uchybienie zasadom regulaminowym może być uznane za naruszenie Konstytucji. O takim naruszeniu można mówić wówczas, gdy uchybienia regulaminowe prowadzą do naruszenia konstytucyjnych elementów procesu ustawodawczego albo występują z takim nasileniem, że uniemożliwiają posłom wyrażenie w toku prac komisji i obrad plenarnych stanowiska w sprawie poszczególnych przepisów i całości ustawy”. W tym samym wyroku Trybunał wyjaśnił również, iż: „[...] ocenia stosowanie norm regulaminowych w zakresie, w jakim wpływa to na realizację konstytucyjnych warunków procesu ustawodawczego”.

W wyroku z 3 listopada 2006 r. (sygn. akt K 31/06), wyraził natomiast następujący pogląd: „Decydujące znaczenie dla oceny tych faktów z punktu widzenia badanego przez Trybunał Konstytucyjny wniosku ma jednak kwestia, czy naruszenie trybu ustawodawczego dotyczyło norm wynikających bezpośrednio z Konstytucji, w tym z konstytucyjnie określonych elementów postępowania ustawodawczego”¹¹.

⁹ P. Sarnecki, *Nowa ustawa o Trybunale Konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 1, s. 15; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcziński, *op. cit.*, s. 143–144.

¹⁰ „Trybunał Konstytucyjny może więc badać naruszenie każdego przepisu prawa, co w szczególności otworzyło możliwość kontroli przestrzegania przepisów regulaminów parlamentarnych. Nie oznacza to jednak, aby intensywność tej kontroli musiała być identyczna we wszystkich przypadkach. Przede wszystkim Trybunał ma obowiązek badać dochowanie tych elementów trybu stanowienia prawa, które zostały uregulowane na poziomie konstytucyjnym [...]. Dochowanie przepisów niższej rangi nie musi być kontrolowane z urzędu, intensywność tej kontroli trzeba też wiązać z materią kontrolowanego aktu. Jeżeli mianowicie »treścią ustawy miało być wprowadzenie do systemu prawa regulacji wkraczającej w dziedzinę traktowane przez konstytucję jako szczególnie niedostępne dla ustawodawcy, to takiemu naruszeniu procedury można i należy przypisać skutki poważniejsze niż w innych sytuacjach«. Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcziński, *op. cit.*, s. 143–144.

¹¹ Por. również: wyrok z 28 listopada 2007 r. (sygn. akt K 39/07).

7. Biorąc pod uwagę niedawne wyroki TK, można było przypuszczać, że linia orzecznicza dotycząca roli regulaminów parlamentarnych przy kontroli procedury stanowienia ustaw została ukształtowana, oraz że bez istotnego powodu Trybunał nie zmodyfikuje poglądu, który potwierdził w dwóch kolejnych orzeczeniach wydanych w pełnym składzie. Tymczasem w głosowanym wyroku, abstrahując od swoich dotychczasowych wypowiedzi (wyroki w sprawach K 4/06 i K 31/06 w ogóle nie zostały tam przywołane), a także łamiąc przepisy ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, określające formalne wymogi odstąpienia przez sąd konstytucyjny od poglądu prawnego¹², Trybunał *de novo* uczynił wzorcem oceny konstytucyjności ustawy przepisy regulaminu Sejmu, które nie mają bezpośredniego materialnoprawnego odzwierciedlenia w konstytucji.

Jak sam przyznał w uzasadnieniu: „[...] ustrojodawca nie nakazał określenia w regulaminach parlamentarnych odrębności w postępowaniu ustawodawczym w sprawie kodeksów”. Niemniej jednak, nie stanowiło to dla Trybunału przeszkody, aby powołać się na wady proceduralne uchwalenia przestępstwa „pomówienia Narodu Polskiego”, polegające na naruszeniu kodeksowego trybu rozpatrywania projektu, określonego w Dziale 2 Rozdziale 4 Regulaminu Sejmu („Postępowanie z projektami kodeksów”), a następnie stwierdzić naruszenie zasady legalizmu działania organów władzy publicznej (art. 7 Konstytucji).

W praktyce może to oznaczać, że przez wskazanie art. 7 Konstytucji, który — co istotne — nie ustanawia samodzielnych materialnych przesłanek poprawności procesu legislacyjnego, TK *de facto* zbudował „przejście” na dowolny przepis regulaminu Sejmu i, dowodząc jego obejścia lub niezastosowania, będzie mógł derogować całą ustawę (bez kontroli co do *meritum*). W tym kontekście nie sposób już bronić tezy o *a priori* nerelevantnych — z punktu widzenia kontroli konstytucyjności prawa — naruszeniach regulaminu Sejmu; w głosowanym wyroku Trybunał odtworzył ścieżkę oceny procesu legislacyjnego poprzez takie elementy procedury, które do niedawna w ogóle nie stanowiły zagrożenia dla bytu ustawy albo stanowiły zagrożenie minimalne. Zakwestionowane zostało również twierdzenie — mające dotychczas mocne podstawy w argumentacji sądu konstytucyjnego — o koniecznym związku między uchybieniem regulaminowym a naruszeniem konstytucyjnego elementu procesu ustawodawczego.

Nie wchodząc w merytoryczną ocenę trafności podważenia przez Trybunał Konstytucyjny swojego uprzedniego zawężającego podejścia do regulaminu Sejmu jako wzorca konstytucyjności prawa — notabene również krytykowanego m.in. za nadmiernie „wybiórcze” sankcjonowanie łamania procedur prac parlamentarnych — należy stwierdzić, że jest sytuacją ze wszech miar niedobłą, kiedy nie sposób

¹² W obowiązującym stanie prawnym „odstąpienie od poglądu prawnego” może zostać dokonane tylko przez pełny skład Trybunału Konstytucyjnego (co najmniej 9 sędziów), z inicjatywy własnej pełnego składu lub na wniosek któregoś z mniejszych składów orzekających (pięciu albo trzech sędziów). Por. art. 25 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy o TK oraz: P. Radzewicz, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 lipca 2006 r. (sygn. akt SK 21/04)*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 3; M. Wiącek, *Odstąpienie przez Trybunał Konstytucyjny od swojego wcześniejszego poglądu prawnego*, „Przegląd Legislacyjny” 2007, nr 3.

przewidzieć kierunku rozstrzygnięcia TK w sprawie, która w żadnym aspekcie nie ma charakteru precedensowego. W ciągu kilku lat sąd konstytucyjny inaczej zachowywał się w podobnych przypadkach, modyfikował pogląd prawny bez wskazania jakichkolwiek argumentów za zmianą, naruszał reguły pewności działania i zaufania do urzędowych czynności konstytucyjnego organu państwa. Chodzi przy tym o te same: przewidywalność, pewność i zaufanie, które stanowią przesłankę oceny prac organów władzy ustawodawczej, dokonywanej przez sąd konstytucyjny.

8. Na tle głosowanego wyroku nasuwają się również inne wątpliwości. Przede wszystkim zwraca uwagę język uzasadnienia, którym posługuje się Trybunał, nazywając cechy podmiotowe ustawodawcy oraz rezultat jego pracy. Sformułowania te często nie służą analizie normatywnej zaskarżonych regulacji, co więcej, formułowane są bez związku z kontrolą konstytucyjności. W uzasadnieniu czytamy więc m.in. o „braku jakiegokolwiek racjonalnego uzasadnienia dokonywania zmiany kodeksu karnego przy okazji uchwalania ustawy lustracyjnej”; że „regulacja wynikająca z senackiej propozycji ani nie była normatywnie konieczna, ani nie stanowiła naturalnego (oczywistego) następstwa przeniesienia do kodeksu karnego przepisu penalizującego pomówienie Narodu Polskiego”; czy że „bezrefleksyjna i pospieszna [...] zmiana kodeksu karnego nie pozwoliła parlamentarzystom dostrzec [...] wątpliwości [...]”.

Pomijając już nawet okoliczność, że w tym przypadku formuła wypowiedzi zdecydowanie wykracza poza formy komunikacji, jakie w sprawach urzędowych powinny obowiązywać między konstytucyjnymi organami państwa, można postawić pytanie, dlaczego Trybunał wypowiada się o celach prawodawczych i racjonalności działania Sejmu, oraz na jakiej podstawie wyraża swój pogląd o polityce stanowienia prawa karnego, utrzymując, że jego koncepcja regulacji jest merytorycznie trafniejsza niż zamysł prawodawcy. Znamienna jest zresztą okoliczność, że jednym z powodów derogacji przepisów o „pomówieniu Narodu Polskiego” była krytyczna ocena treści kodeksu karnego. Trybunał stwierdził bowiem, że: „Można racjonalnie zakładać [...], że gdyby postępowanie było prowadzone ze szczególną rozważą i ostrożnością, do jakiej zmuszają przepisy regulaminu Sejmu stosowne dla uchwalania kodeksów i ich nowelizacji, nie zostałyby wprowadzony do kodeksu art. 132a, którego brzmienie nie jest jednoznaczne, a próba jego interpretacji (także z powodu braku kontratypu) nastrocza wyraźne trudności, czego dowodzą zarzuty sformułowane we wniosku RPO. Nie chodzi przy tym jedynie o nieostrość pojęcia «Naród Polski», które przecież występowało w kodeksie karnym jeszcze przed jego nowelizacją, ale o wykładnię systemową regulacji czynu zabronionego, jakim jest pomawianie Narodu Polskiego. Interpretacja przepisu penalizującego, gdyby umiejscowiony był w obrębie ustawy o IPN, w pierwszym rzędzie musiałyby uwzględniać sens pozostałych unormowań (przede wszystkim odnoszących się do potencjalnych sprawców zbrodni komunistycznych i nazistowskich) zawartych w tym właśnie akcie prawnym, kwestia zaś wpływu ustawy o IPN na interpretację kodeksu karnego (gdzie ostatecznie znalazły się przepisy poddane kontroli) jest dyskusyjna. Trybunał Konstytucyjny nie przesądza (gdyż w niniejszej sprawie nie dokonuje merytorycznej oceny zakwestionowanych

przepisów), czy dokonanie sensownej, powszechnie akceptowanej i odpowiadającej konstytucyjnym standardom wykładni art. 132a k.k. jest w ogóle możliwe. Samo jednak stwierdzenie poważnych wątpliwości na temat zakresu penalizacji dokonanej tym przepisem jest w ocenie Trybunału wystarczającą okolicznością, by przyjąć, że trudności interpretacyjne stanowią wynik nieuwzględnienia specyfiki i znaczenia kodeksu karnego w toku prac nad — jak się później okazało — jego nowelizacją”.

A zatem, zdaniem Trybunału, zaskarżone przepisy są niekonstytucyjne, ponieważ ich merytoryczny kształt jest nie do utrzymania w świetle konstytucyjnych standardów (m.in. niedookreśloność pojęć, brak odpowiedniego kontratypu, niejednoznaczny zakres normowania). Wprawdzie Trybunał w ogóle nie badał — co do *meritum* — zgodności z konstytucją przestępstwa „pomówienia Narodu Polskiego”, poprzestając na fazie formalno-prawnej kontroli procedury ustawodawczej, nie przeszkodziło mu to jednak konkluzywnie wypowiedzieć się o konstrukcji i treści przepisów kodeksu karnego, w następstwie czego doszedł do wniosku, że przestępstwo „pomówienia Narodu Polskiego” z pewnością weszłoby w życie w postaci niewadliwej, gdyby Sejm zastosował właściwy tryb prawodawczy. Niedowiedziony argument, że przepisy o „pomówieniu Narodu Polskiego” są zaprojektowane nieprawidłowo, ostatecznie stał się więc jedną z przesłanek derogacji całej regulacji, a „stwierdzenie [przez Trybunał] poważnych wątpliwości” zastąpiło standardową procedurę obalenia domniemania konstytucyjności ustawy¹³. Tym samym Trybunał Konstytucyjny popełnił klasyczny błąd logiczny *petitio principii*, który potocznie określa się również jako czynność polegającą na dowodzeniu założonej tezy. W tym zakresie glosa musi mieć charakter krytyczny.

Piotr Radzewicz

¹³ Zob. P. Radzewicz, *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 5, s. 55–86 i cytowana tam literatura.

C. RECENZJE

Przyszłość dziedzictwa, Robert Alexy, Ralf Dreier, Jürgen Habermas, Olfried Höffe, Arthur Kaufmann, Niklas Luhmann, Ota Weinberger. Portrety filozofów prawa

RED. JERZY ZAJADŁO

Wydawnictwo Arche, Gdańsk 2008, s. 286

W serii „Współczesna Niemiecka Filozofia Prawa”, pod redakcją Jerzego Zajadło, ukazał się tom drugi *Przyszłość dziedzictwa*, będący szczególnym kontrapunktem tomu pierwszego *Dziedzictwo przeszłości*, w całości poświęconego życiu i myśli Gustawa Radbrucha. Celem tomu drugiego jest „prezentacja koncepcji filozoficzno-prawnych wybranych współczesnych uczonych, którzy są nie tylko przedstawicielami nauk prawnych, lecz także filozofii i socjologii: Roberta Alexyego, Ralfa Dreiera, Jürgena Habermasa, Olfrieda Höffe, Arthura Kaufmanna, Niklasa Luhmanna i Oty Weinbergera. Autorzy tomu [...] uważają, że omówione koncepcje są reprezentatywne i odzwierciedlają główne nurty współczesnych niemieckich dyskusji filozoficzno-prawnych” (s. 7).

Już na wstępie moich uwag pragnę podkreślić dużą wartość poznawczą wspomnianej serii wydawniczej dla czytelników polskich, szczególnie omawianego tutaj jej tomu drugiego. Wbrew nieco kokieterijnym obawom współautorów co do subiektywizmu, a nawet arbitralności wyboru współczesnych uczonych niemieckich włączonych do tomu, nie może być poważniejszych wątpliwości, że jest to wybór trafny i uzasadniony. Można by się tylko zastanawiać, czy tomy serii zostały opatrzone właściwymi tytułami, bowiem zwrot „dziedzictwo przeszłości” wyraźnie trąci tautologią, ponieważ w terminie „dziedzictwo” mieści się już przeszłość, i tylko przeszłość. Natomiast zwrot „przyszłość dziedzictwa” kieruje myśl ku porzuconej już w poważnych rozważaniach naukowych futurologii, a nie współczesności, której dotyczą przecież treści tomu drugiego serii.

Poszczególne koncepcje zostały wyraźnie ukazane na ogólnym tle, pod tytułem „Wprowadzenie: charakterystyka współczesnej niemieckiej filozofii prawa” (s. 9–28). Autor, Jerzy Zajadło, najpierw przypomina utrwalony już podział rozwoju niemieckiej filozofii prawa po 1945 r. na trzy okresy: 1) odrodzenia prawa natury do lat 60. poprzedniego wieku; 2) fundamentalnych dyskusji w latach 60. i 70.; 3) powrotu filozofii praktycznej od lat 80. aż do dzisiaj. Autor, przyjmując ustalenia badaczy niemieckich, za główne kierunki współczesnej niemieckiej filozofii prawa uznał: krytyczny racjonalizm, teorię dyskursu, teorię retoryczną, teorię systemową, instytucjonalny pozytywizm. Należy zauważyć, że termin „krytyczny racjonalizm” nie wskazuje właściwie żadnego, określonego, jednego kierunku filozofii prawa, ponieważ może być z powodzeniem odnoszony do niemal całej myśli naukowej. Trudno byłoby mówić o jakimś bezkrytycznym racjonalizmie, ponieważ immanentnym składnikiem racjo-

nalizmu jest zawsze krytycyzm. Natomiast co do innych określeń, bardziej precyzyjne i adekwatne byłyby tutaj nazwy: teoria dyskursu prawniczego, teoria retoryki prawniczej, teoria systemów prawnych, pozytywizm instytucjonalny.

Opierając się na przytoczonym określeniu głównych kierunków współczesnej niemieckiej filozofii prawa, Jerzy Zajadło zakwalifikował w ich ramach koncepcje myślicieli uwzględnionych w omawianym tomie. Oto owo usytuowanie: „R. Alexy i J. Habermas, co do dyskursu w ujęciu prawniczym i filozoficznym; R. Dreier, A. Kaufmann i O. Weinberger, co do poszukiwania trzeciej drogi w sporze pomiędzy pozytywizmem prawniczym i prawem natury; O. Höffe, co do ciągle aktualnej fascynacji Kantem; N. Luhmann, co do związków filozofii prawa z socjologią” (s. 11). Jak więc dość łatwo zauważyć, zakładane zakwalifikowanie powiodło się częściowo, bowiem tylko usytuowanie myśli Alexy’ego i Habermasa odpowiada wprost wcześniej wyodrębnionym kierunkom współczesnej niemieckiej filozofii prawa.

Jak trafnie zauważono, mimo „naukowego dyletantyzmu niektórych aspektów niemieckiej dyskusji prawnonaturalnej [...] w niemieckiej literaturze filozoficzno-prawnej w różnych okresach ciągle powracano do podsumowania powojennej dyskusji prawnonaturalnej, mimo że uznano ją za zamkniętą w czasie epizod” (s. 15). Włączając się do tej dyskusji, Jerzy Zajadło zastanawia się, dlaczego ona „równie szybko zanikła i wygasła”. Dochodzi przy tym do wniosku, że w warunkach współczesności „nie do zaakceptowania był zarówno prawnonaturalny dogmat o istnieniu wiecznych i niezmiennych wartości, jak i pozytywistyczny formalizm wierzący w nieomyślność i omnipotencję prawodawczego *fiat* [...] Przewagę zyskała analityczna teoria prawna, a główny nurt badań koncentrował się na problematyce teoretyczno-metodologicznej [...] rehabilitacji filozofii praktycznej” (s. 17, 19, 20).

Do treści wielu rozdziałów tomu nasuwa się zastrzeżenie co do nieadekwatnego, nieuzasadnionego posługiwania się, za innymi autorami, terminem „niepozytywizm”. Termin ten miałby skłaniać do domniemywania obecności w nim tych wszystkich nurtów filozofii i teorii prawa, które nie należą do nurtu prawa natury. W literaturze przedmiotu filozofii i teorii prawa wielokrotnie już wyjaśniano, że termin „niepozytywizm” obejmuje wszystko, co nie jest pozytywizmem prawnym, a więc również ogromny świat fenomenów pozaprawnych¹. Przedrostek „nie” w połączeniu z wyrazem „pozytywizm” może również nasuwać wątpliwości co do niskiej jakości samego pozytywizmu, tutaj, oczywiście, pozytywizmu prawnego. Nadto ogólnikowość określenia „niepozytywizm” pozbawia tożsamości wtłaczanych do niego zróżnicowanych nurtów filozofii prawa. Usterką logiczną, przewijającą się wielokrotnie w omawianym tomie, jest także próba wyrażania związku określonych fenomenów przy pomocy „a” zamiast „i” (m.in. s. 22, 31, 32, 34, 36, 39, 83, 119, 186, 204, 229). Z podstaw języka polskiego wiadomo, że „a” służy właściwie przeciwstawianiu czegoś czemuś, ale nie opisywaniu jakichkolwiek związków.

Związek filozofii prawa z dogmatyką prawniczą nie jest „specyficzną cechą” niemieckiej filozofii prawa, jak sugeruje to Jerzy Zajadło. Jeśli już tak, to zaznacza się

¹ W Polsce wątek ten podejmowała m.in. Maria Borucka-Arcetowa, ja także.

wyraźniej tylko w jej współczesnych mutacjach. Natomiast występował i występuje przede wszystkim w krajach kultury *common law*, szczególnie i najwcześniej brytyjskiej filozofii prawa, a później amerykańskiej. Oryginalnym fundamentem tego związku pozostaje filozofia brytyjskiego pragmatyzmu, uznawanego za przeciwieństwo niemieckiego spekulatywizmu filozoficznego. Nie jest także ten związek zasadniczo uwarunkowany programami studiów i dydaktyki uniwersyteckiej (s. 26 i n.). W krajach kultury *common law* jest wręcz odwrotnie — to programy studiów i dydaktyka uniwersytecka uwarunkowane są pragmatyzmem przenikającym całą ich kulturę prawną. Jeśli można zauważyć podobne procesy we współczesnej niemieckiej filozofii prawa, to należy je raczej kojarzyć z wpływami kultury *common law*, ale nie specyfiką niemieckiej filozofii prawa².

Maciej Dybowski, nie bez trudności, zmierzył się z tematem „Robert Alexy — niepozytywistyczna filozofia prawa” (s. 29–60). Są to zwłaszcza trudności związane z poprawnością stylistyczną i logiczną wyrażania niekiedy skomplikowanych, innym zaś razem niezbyt jasnych wywodów niemieckiego myśliciela. Autor rozdziału drugiego tomu ma skłonność do wyrażania swoich rozumowań przy pomocy zbyt długich zdań, w których nietrudno zatracić sens. Zdradliwe pułapki na sens rozumowania kryją się w zdaniach z dwukrotnym „że” albo „że” i „iż”. Podobnie można sądzić o zdaniach z dwukrotnym „jego”, bez wyraźnego określenia sensu podmiotowego albo przedmiotowego. Ze wspomnianych już względów, koncepcję Alexy’ego lepiej byłoby nazywać „pozytywistyczną”, zamiast „niepozytywistyczną”. Zarówno stylistyce, jak i logice urągają zdania w rodzaju: „Związek klasyfikujący między prawem a moralnością, zwany przez Alexy’ego argumentem z niesprawiedliwości (*Utrecht*), rozpatrywany z perspektywy obserwatora, nie da się obronić” (s. 34). Pracowite odtworzenie przez autora twierdzeń Alexy’ego w zakresie teorii argumentacji prawniczej obnaża ich dość banalną trywialność. Podobna opinia nasuwa się w odniesieniu do wywodów niemieckiego filozofa prawa dotyczących praw podstawowych, przyjętych przez Macieja Dybowskiego za ideę przewodnią, mającą nadawać zwartości wewnętrznej jego szkicu. To bardzo dyskusyjne, czy sama „teoria konstytucyjnych praw podstawowych okazała się ciekawą konkretyzacją [...] niepozytywistycznej wersji prawa w związku z jego stosowaniem” (s. 59).

Sebastian Sykuna prowadzi rozważania na temat: „Ralf Dreier — prawo rozumowe” (s. 61–83). Nie zauważył przy tym, w ślad za filozofem niemieckim, że zwrot „prawo rozumowe” może sugerować istnienie jakichś praw nierozumowych. Jeśli nawet istnieją, to mogą być ujmowane i poznawane tylko przy pomocy rozumu, a więc w tym sensie wszystkie prawa są „rozumowe”. Natomiast czymś innym niż rozumność jest racjonalność prawa, oceniana na podstawie różnych kryteriów, przede wszystkim kryterium jednocześnie moralnego i skutecznego środka do realizacji określonego celu. Upatrywanie przez Sebastiana Sykunę, podobnie do innych niektórych autorów, w publikacjach Dreiera „prekursora nowego, niepozytywistycznego [jakiego? — R.T.] po-

² Szerzej na temat różnic między kulturą *common law* a kulturą prawa stanowionego por. R. Tokarczyk, *Współczesne kultury prawne*, Warszawa 2008.

dejsia do koncepcji prawa [...] w ostatnim okresie”, nie znalazło jednak uzasadnienia. Niemiecki filozof opiera się na ideach bardziej znaczących myślicieli, aby mógł ostrożnie formułować na ich marginesie załączki swoich pomysłów. Zatem tylko warunkowo trafna jest ocena, że „Dreier należy do tych naukowców, którzy [...] ideami «zarażali» innych” (s. 83). Warunkowość owego „zarażania” polega na tym, że są to idee cudze, a nie własne filozofa niemieckiego.

Jerzy Zajadło, w swym dojrzałym naukowo, zarówno w warstwie opisowej, jak i ocennej, rozdziale trzecim tomu „Jürgen Habermas — demokratyczny pozytywizm” (s. 84–106) potrafił przekonać do „własnych wniosków”. Oto one: „filozofia prawa Jürgena Habermasa jest specyficzna, ponieważ przez szerokie odsyłania do filozofii ogólnej i socjologii wykracza poza klasyczny paradygmat tej dziedziny prawoznawstwa. Jej przedmiotem jest bowiem nie tyle esencja (istota) prawa, co raczej jego potencja (mechanizm powtarzania i funkcjonowania) w warunkach współczesnego demokratycznego państwa i społeczeństwa” (s. 105). Kieruję jedynie do autora, podobnie także do niektórych innych autorów tomu, zachętę do posługiwania się raczej terminem „wielodyscyplinarne” podejście zamiast „interdyscyplinarne” podejście. „Interdyscyplinarne” bowiem to tylko pomiędzy dyscyplinami, ale nie w ramach którejkolwiek z nich. Zwracano już na to uwagę w wielu opracowaniach naukowych, toteż należy zrezygnować z mniej doskonałych, chociaż utrwalonych terminów, na rzecz terminów bardziej doskonałych, zasługujących na trwałe przyjęcie.

Paweł Łącki z powodzeniem opracował rozdział „Olfried Höffe — etyka prawa i państwa” (s. 106–134). Wnikliwie analizując niezwykle erudycyjną twórczość niemieckiego filozofa prawa i politologii, opartą na podstawowych założeniach filozofii Kanta, odtworzył główne wątki jego etyki państwa i prawa, nie stroniąc przy tym od trafnych i uzasadnionych ocen. Można zgodzić się z ocenami autora, że „w ujęciu Höffego rozstrzygającymi cechami moralnego dobra czy moralnie dobrego działania jest jego bezwarunkowość, nierelatywność, swoista immanencja czy autoteliczność. Racja moralnie dobrego działania zawiera się w nim samym [...] opowiada się za koniecznym pojęciowym związkiem między prawem i moralnością [...] Do fundamentalnych zadań etyki prawa i państwa zalicza Höffe legitymizację porządku państwowego [...] dzieło niemieckiego myśliciela może być impulsem do namysłu nad statusem filozofii prawa” (s. 112, 113, 119, 120, 134). Nieliczne usterki tekstu Pawła Łąckiego polegają głównie na braku wyjaśnienia niektórych używanych przez niego zwrotów, jak na przykład „ściśła uniwersalizacja” (s. 113) czy też „reflektuje ujęcie prawa” (s. 134).

Marek Piechowiak przedstawił jedno z najlepszych i najciekawszych opracowań tomu, które opatrzył tytułem „Arthur Kaufmann — hermeneutyka prawnicza” (s. 135–167). W głęboko ugruntowanych (w cudzych opracowaniach i przede wszystkim własnych przemyśleniach) wywodach poświęconych koncepcjom niemieckiego filozofa prawa, autor trafnie dostrzegł w nich ambicje uniwersalistyczne. Za Kaufmannem, jego filozoficzne propozycje określił zbiorczo jako „osobowo ugruntowaną proceduralną teorię sprawiedliwości [...] oddzielenie prawa od bezprawia” (s. 138, 140). Myśl

niemieckiego filozofa ma interesujące paralele z myślą biojursprudencji. W pełnej zgodności z założeniami biojursprudencji pozostaje m.in. następująca obserwacja Kaufmanna: „Dopiero gdzie w stosunek wzajemnej odpowiedniości wejść norma i konkretne warunki życia, powinność i byt, tam powstaje realne prawo [...] Prawo to wzajemna odpowiedniość powinności i bytu”³. Obie koncepcje — Kaufmanna i biojursprudencji — mają na celu przezwyciężenie ograniczoności zarówno klasycznego pozytywizmu prawnego, jak i klasycznego prawa naturalnego. Nadto, dla metodologii obu tych nurtów myśli bardzo istotną rolę odgrywa kontekstualizm. Głównym kontekstem dla wszelkich istotnych przejawów normatywności prawnej w obu tych nurtach pozostaje określony aspekt życia konkretnego człowieka. Gdy jednak koncepcja Kaufmanna poprzestaje jedynie na normatywności prawnej, biojursprudencja łączy ściśle normatywność prawną z normatywnością etyczną i normatywnością religijną⁴. W konkluzji swoich pogłębionych wywodów Marek Piechowiak zauważył nader trafnie, że „Istotną słabością projektu Kaufmanna zdaje się być próba budowania ontologii prawa jedynie na podstawie procesu «urzeczywistnienia» prawa [...] Jego koncepcja jest z pewnością głosem w sporze klasycznego pozytywizmu z koncepcjami niepozytywistycznymi” (s. 166, 167).

Jan Winczorek, w rozdziale tomu „Niklas Luhmann — systemowa socjologia prawa” (s. 168–201), rzetelnie opisał i obiektywnie ocenił zarówno mocniejsze, jak i słabsze strony analizowanego zagadnienia. Podjęta przez niemieckiego myśliciela próba dostosowania ogólnej teorii systemów do potrzeb socjologii prawa nie może być uwieczniona powodzeniem ze względu na ich rozbieżne, główne cele. Otóż, ogólna teoria systemów, z założenia, unika socjologicznej konkretności, natomiast socjologia prawa powinna na niej właśnie przede wszystkim polegać. Dostrzegając to zapewne sam Luhmann, ponieważ usiłował, niezbyt udolnie, dostosowywać ogólną teorię systemów do potrzeb socjologii prawa przy pomocy pojęcia „komunikacji” (lepsze byłoby tutaj pojęcie „komunikowanie się”). Dlatego też należy przyjąć opinię Adama Podgóreckiego, wytrawnego socjologa prawa, o nieprzydatności zawilosci autopoiezytyki, z którą są związane wywody Luhmanna. Wprawdzie teoria systemów jakoś „rozstrzyga [...] problemy, które przed sobą stawia”, ale „nie jest w stanie odpowiedzieć na pytanie, jak rozstrzygnięcia te wykorzystać w praktyce, i właśnie z tego powodu pozostaje ślepa” (s. 201). Rozdział opracowany przez Jana Winczorka wykracza swoją zawartością merytoryczną poza granice przedmiotu filozofii prawa, ponieważ należy do przedmiotu socjologii prawa.

Marek Smolak, swoim studium „Ota Weinberger — prawo w działaniu” (s. 202–230), zamyka przegląd poglądów niemieckich filozofów, filozofów prawa i teoretyków socjologii prawa włączonych do recenzowanego tomu. Za oryginalne osiągnięcia niemieckiego filozofa uznał koncepcje: dwuaspektywności normy, normatywnego

³ A. Kaufmann, *Problemgeschichte der Rechtsphilosophie*, [w:] *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, red. A. Kaufmann, W. Hassemer, Heidelberg 1989, s. 18.

⁴ Szerzej por. R. Tokarczyk, *Biojursprudencja. Podstawy prawa dla XXI wieku*, Lublin 2008; tenże, *Biojursprudencja. Foundations of Law for Twenty-First Century*, Lublin 2008.

jądra instytucji i instytucji prawnej. Jeśli jednak są to osiągnięcia oryginalne, to równocześnie są dość banalne, ponieważ znane były wcześniej potocznej intuicji normatywnej. Duży wysiłek i niemała staranność autora studium nie mogły więc zmienić niskiej jakości poznawczej wywodów Weinbergera, mieniącego się przedstawicielem tzw. miękkiego pozytywizmu. Wątpliwe wywody nie mogą nie skłaniać do wyrażania sprzeciwu, czego jednak starał się za wszelką cenę uniknąć Marek Smolak. Z tego powodu uwikłał się w sformułowania w rodzaju „poznania kognitywnie uzyskanych twierdzeń deskrypcyjnych dotyczących kryteriów oceny lub poznania wartości” (s. 206). Nawet współautorskie pomysły Weinbergera z MacCormickiem nie zdołały zapewnić większej atrakcyjności poznawczej głoszonemu przez nich tzw. instytucjonalnemu pozytywizmowi prawnemu. Toteż już nawet samoocena Weinbergera swoich pomysłów, uwzględniona przez Marka Smolaka, rzuca wiele światła na ich znaczenie: „Formalizm jako postawa wobec reguł wygląda atrakcyjnie ze względu na swoją jednoznaczność i pewność, ale jednocześnie może prowadzić [...] do tyranii i zwyrodnienia systemu prawnego” (s. 230). Słowa te brzmią jak niebezpieczna groźba, której powinni unikać szczególnie myśliciele niemieccy.

Grażyna Skąpska podjęła tyleż ambitne, co trudne zadanie nie tylko podsumowania treści tomu, ale i określenia przyszłych losów współczesnej niemieckiej filozofii prawa. Treści rozdziału „Podsumowanie. Przyszłość dziedzictwa w niemieckim społeczeństwie ponowoczesnym” wskazują na dość ograniczony sukces autorki z powodu przyjęcia zbyt rozbieżnych celów. Z jednej bowiem strony zadeklarowała podsumowanie osiągnięć współczesnej niemieckiej filozofii prawa w interpretacji współautorów tomu, czego przede wszystkim należało oczekiwać; z drugiej zaś strony podjęła karkołomne zadanie natury futurologicznej: określenia przyszłości tego, co obecne — współczesnej niemieckiej filozofii prawa — w niemieckim społeczeństwie ponowoczesnym, bez próby, a raczej możliwości przeprowadzenia jakichkolwiek badań socjologicznych w tym względzie. Z innej jeszcze strony, tytuł opracowania nie znajduje wiernego odzwierciedlenia w jego treści. Wstępna hipoteza tekstu, że wszystkie końce ubiegłych i początki następnych wieków „zawsze jawiły się jako okres przełomu kulturowego i mentalnego” (s. 231) jest zbyt kategoryczna. Tak bywało tylko w sferze myśli chiliastycznej czy też millenarystycznej. Następnie Grażyna Skąpska — zamiast zadeklarowanego podsumowania tomu — zauważyła, że podobne ujęcie przedstawili wcześniej niemieccy „adepti teorii prawa młodej generacji” (s. 232). Dalej zajęła się już analizą koncepcji ponowoczesności, jednocześnie jednak nie rezygnując z koncepcji nowoczesności. Na takim niejednorodnym myślowym, ale nie socjologicznym gruncie, dostrzegła prawdopodobieństwo przyszłości współczesnego dziedzictwa niemieckiej filozofii prawa w kolażu wielu tradycyjnych i nowoczesnych nurtów rodzimych i zagranicznych. Kolejne fragmenty tekstu są już właśnie takim kolażem, z akcentem na powiązania prawa i polityki. Można jednak zgodzić się z konkluzją, że „wraz z postępującymi procesami globalizacji dawne podziały oraz dawne koncepcje dezaktualizują się w coraz większym stopniu” (s. 258). Na ich gruzach wyłaniają się jednak nowe podziały i koncepcje. Nielatwo natomiast znaleźć jakiś jeden

wspólny klucz, nawet dla analizy współczesnej filozofii prawa jednego kraju, w tym przypadku Niemiec.

Na kanwie powyżej zarysowanych opisów i prób ocen, należy przyjmować omawiany tom jako interesujące, nowatorskie w Polsce i ważne osiągnięcie naukowe jego współautorów. Jest on również dużym, osobistym sukcesem Jerzego Zajadło, jako autora pomysłu kompleksowych badań współczesnej niemieckiej filozofii prawa, realizowanego zarówno przez niego samego, jak i we współpracy z wieloma znawcami tej tematyki. Rezultaty badań przybliżają czytelnikom polskim kontury współczesnej niemieckiej filozofii prawa. Sam jednak wkład tej filozofii do całokształtu współczesnej filozofii prawa nie może nie rodzić pewnego rozczarowania. Współczesna niemiecka filozofia prawa, co poznaliśmy m.in. dzięki współautorom tomu, rozwija się na marginesach znanych już kierunków, nurtów, koncepcji i idei, przede wszystkim pozytywizmu prawnego wciąż zmagającego się — ze zmiennym natężeniem — z prawem natury. Niemieccy filozofowie prawa, podobnie jak filozofowie prawa innych krajów, chętnie sięgają po inspiracje teoriami zapożyczonymi z innych nauk społecznych. O marginalności osiągnięć współczesnej niemieckiej filozofii prawa świadczy spektakularny rozgłos, do czego walnie przyczynił się również Jerzy Zajadło, wtórnie koncepcyjnie formuły Gustawa Radbrucha⁵. Jej „oryginalność” polega zwłaszcza na odwadze przejścia polityka i teoretyka od pozytywizmu prawnego do prawa natury, co w powojennych Niemczech nie było już bohaterstwem. Odsłonięcie różnych stron współczesnej niemieckiej filozofii prawa przez współautorów tomu sprzyja obiektywnym jej ocenom i porzuceniu bezrefleksyjnej fascynacji tym, co obce, tylko dlatego, że właśnie jest obce.

Roman Tokarczyk

WACŁAW KOMARNICKI

Polskie prawo polityczne (geneza i system)

Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008, s. XI i 592
seria „Biblioteka «Przeglądu Sejmowego»”, wydanie anastatyczne
na podstawie wydania z 1922 r.

Prezentowana pozycja rozpoczyna serię wydawniczą „Biblioteka «Przeglądu Sejmowego»”. W zamierzeniu pomysłodawców i redaktorów serii mają się w jej ramach ukazywać pomnikowe opracowania z polskiej i nie tylko polskiej literatury z zakresu prawa konstytucyjnego. Inicjatywa z pewnością godna odnotowania.

Postać Wacława Komarnickiego jest dobrze znana każdemu, kto interesuje się choć trochę polskim prawem konstytucyjnym i jego historią. Do dzieł Komarnickiego

⁵ Por. monograficzne opracowanie J. Zajadło, *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Gdańsk 2001; tenże, *Dziedzictwo przeszłości. Gustaw Radbruch, portret filozofa, prawnika, polityka i humanisty*, Gdańsk 2007.

sięgano już wielokrotnie w najnowszych opracowaniach. W 2000 r. Wydawnictwo Sejmowe wydało kompilację fragmentów tekstów prof. Komarnickiego pt. *O ustroju państwa i konstytucji*, opracowanych i zaopatrzonych we wstęp zawierający życiorys autora przez Stanisława Kiliana. Liczne fragmenty poglądów Komarnickiego odnaleźć można w serii redagowanej przez prof. Bohdana Szlachtę i Ośrodek Myśli Politycznej.

Przypomnijmy tylko, że Wacław Komarnicki (1891–1954) był w okresie międzywojennym profesorem Uniwersytetu Stefana Batorego w Wilnie. Zanim jednak objął wileńską katedrę, co nastąpiło wkrótce po odnowieniu uniwersytetu, odbył studia prawnicze w Tartu, Lwowie, Krakowie i Paryżu. We Lwowie zetknął się z wybitnym konstytucjonalistą, prof. Stanisławem Starzyńskim, którego do końca życia bardzo szanował. Natomiast w Krakowie mógł uczestniczyć w zajęciach prof. Władysława Leopolda Jaworskiego. Politycznie powiązany był z obozem narodowym i z list SN był w latach 1928–1938 posłem na Sejm RP. W czasie wojny internowany przez Sowieci. Wolność odzyskał po układzie Sikorski–Majski. Od 1941 r. przebywał w Londynie. Był ministrem sprawiedliwości w rządzie Stanisława Mikołajczyka. Do Polski Ludowej nie wrócił.

Zastanawiałem się, jak recenzować książkę, która znana jest od ponad osiemdziesięciu lat. Już zapewne nie ma na tym świecie osoby, która pamiętałaby pierwsze wydanie książki. Szerszej prezentacji chyba nie potrzebuje. Należała wszak do tych podręczników, które przetrwały lata, choć była pierwszą tego typu pracą powstałą w II RP. Późniejsze wydawnictwa podręcznikowe, które wyszły spod pióra prof. Komarnickiego, chyba nie osiągnęły takiej popularności, jak to z 1922 r.¹ Warto przypomnieć, że rok po publikacji prezentowanej książki Komarnicki wydał niejako jej skróconą 111-stronicową wersję — w formie skryptu dla studentów². W 1933 r. wydrukowane zostało (datowane na 1934 r.) drugie wydanie tej pracy — poszerzone i uzupełnione³. Po wejściu w życie Konstytucji kwietniowej, w 1936 r., ukazała się pierwsza część opracowanego na nowo podręcznika do prawa konstytucyjnego *Ewolucja ustrojowa Polski współczesnej* (Wilno 1936)⁴. Druga część miała ukazać się w następnym roku. Zamiast tego w 1937 r. Komarnicki opublikował całość pod jednym tytułem *Ustrój państwowy Polski współczesnej. Geneza i system*⁵. Dzieło to jest niejako kontynuacją podręcznika z 1922 r. i prezentuje dwudziestoletni rozwój polskiego konstytucjonalizmu. Zawiera też wiele aktualnych do dziś spostrzeżeń. Podzielone zostało na dwie części. Pierwsza obejmuje analizę historyczną, a druga poświęcona została systemowi ustrojowemu na gruncie Konstytucji kwietniowej, rzeczowo skry-

¹ Wcześniejsze opracowanie na temat ustroju autorstwa Wacława Komarnickiego to *Ustrój państwowy Austro-Węgier w oświeceniu historycznym i prawnym wraz z przekładem tekstu konstytucji*, Warszawa 1918.

² W. Komarnicki, *Zarys ustroju państwowego Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1923.

³ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 1934.

⁴ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej*, cz. 1: *Ewolucja ustrojowa Polski współczesnej*, Wilno 1936.

⁵ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej. Geneza i system*, Wilno 1937.

tykowanej. Wypada odnotować, że praca ta ukazała się w 2006 r. staraniem Polskiego Towarzystwa Prawa Konstytucyjnego z okazji 85. rocznicy uchwalenia Konstytucji marcowej z 1921 r. i „ku uczczeniu nauki prawa konstytucyjnego w Polsce niepodległej 1918–1939”⁶. Jak wspomniano, po wojnie prof. Komarnicki pozostał za granicą. Nadal publikował na temat polskiego prawa politycznego i jego historii⁷.

Prezentowane dzieło podzielone zostało na dwie części. Pierwsza pt. „Geneza współczesnego ustroju Polski” zawiera rozważania o rodowodzie państwa ze strony prawa, o czym autor pisał już wcześniej w odrębnej pracy z 1916 r.⁸ oraz analizę okresu przejściowego (1915–1918). Omawia m.in. prace nad projektem konstytucji dla państwa polskiego prowadzone przez komisję powołaną przez Tymczasową Radę Stanu oraz prace w ramach Sejmu Ustawodawczego (na s. 149 pomija w wyliczance osób biorących udział w ankiecie zorganizowanej z inicjatywy premiera Paderewskiego prof. Starzyńskiego, co ten delikatnie odnotuje w jednym z przypisów swojej recenzji, o której niżej).

Z kolei część druga poświęcona jest Konstytucji z 17 marca 1921 r. i nosi tytuł „System polskiego prawa politycznego”. Podzielona została ona na 9 rozdziałów rzeczowych: ustrój (rozdział 1), władza wykonawcza — prezydent (rozdział 2), władza wykonawcza — ministrowie i Rada Ministrów (rozdział 3), władza wykonawcza — zasady ustroju administracyjnego (rozdział 4), władza ustawodawcza tj. ustrój Sejmu i Senatu (rozdział 5), funkcje Sejmu i Senatu (rozdział 6), sądownictwo (rozdział 7), powszechne obowiązki i prawa obywatelskie (rozdział 8), zmiany i rewizja konstytucji, postanowienia przejściowe (rozdział 9). Jak widać, układ tej części odpowiada niemalże układowi konstytucji, z jednym wyjątkiem. W przeciwieństwie do konstytucji autor omawia na początku władzę wykonawczą, a w drugiej kolejności władzę ustawodawczą, co np. nie przekonuje prof. Starzyńskiego, ale o tym niżej.

Reprintowe wydanie recenzowanego podręcznika poprzedziło „Słowo wstępne” prof. Mirosława Granata, sędziego Trybunału Konstytucyjnego i redaktora naczelnego „Przeglądu Sejmowego”, który przedstawił zamysł wydania „kolekcji reprintów wybranych książek z zakresu prawa konstytucyjnego”, wydanych zasadniczo w okresie dwudziestolecia międzywojennego.

Następnie zamieszczono dość zwięzły życiorys prof. Wacława Komarnickiego wraz z prezentacją przedrukowywanej książki autorstwa prof. Pawła Sarneckiego z Uniwersytetu Jagiellońskiego. Pisze on, że książka „stanowi całościowe opracowanie ustroju Rzeczypospolitej, uformowanego przez pierwszą pełną konstytucję naszego państwa w XX w., konstytucję z 17 marca 1921 r. Rozbłyły w niej w pełni zarówno talenty

⁶ W. Komarnicki, *Ustrój państwowy Polski współczesnej. Geneza i system*, Kraków 2006, reprint wydania z 1937 r.

⁷ W 1945 r. ukazała się rozprawa pt. *The Spirit of Polish Constitutional Law and Its Recent Development*. W 1951 r. w Londynie opublikował pracę o ustroju Polski w latach 1918–1939. W tym samym roku ukazało się jego krótkie opracowanie pt. *Konstytucja z 3 maja 1791 r. na tle porównawczym*.

⁸ W. Komarnicki, *Powstawanie państw ze stanowiska nauki o państwie i prawa międzynarodowego*, Warszawa 1916; odbitka z „Gazety Sądowej Warszawskiej”.

pisarskie autora, jak i jego świetne przygotowanie merytoryczne”. Przywołuje też fragment krótkiej notki recenzyjnej z „Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego” skreślonej przez redaktora tego periodyku, prof. Antoniego Peretiatkowicza, który napisał: „pracę cechuje wielka erudycja autora oraz znaczna samodzielność myślenia, dzięki czemu wywody jego są bardzo interesujące i pouczające”⁹. Prof. Sarnecki przypomniał też opinię, jaką wyraził o dziele Komarnickiego prof. Andrzej Mycielski (uczeń Komarnickiego).

Wydaje się, że interesujące będzie uzupełnienie owych opinii o recenzje, które ukazały się wkrótce po opublikowaniu książki, a napisane zostały przez dwóch wybitnych uczonych, prof. Stanisława Starzyńskiego z Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie oraz prof. Władysława Leopolda Jaworskiego z Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Rozpocznijmy w kolejności alfabetycznej. Omówienie książki Komarnickiego pióra prof. Jaworskiego znalazło się w krakowskim „Czasopiśmie Prawniczym i Ekonomicznym”¹⁰. Prof. Jaworski już w pierwszym zdaniu zauważa, że zasługą prof. Komarnickiego jest to, że „wydał pierwszy system prawa politycznego wskrzeszonej Polski”. Dodaje też: „W nauce tego prawa przypada mu wskutek tego piękna rola, że książka jego będzie punktem wyjścia całej dalszej pracy. Tem szczęśliwiej, że książka jest wybitną i że powinszować jej można uniwersytetowi Stefana Batorego, gdzie autor wykłada”. Prof. Jaworski widzi zalety pracy także w tym, że przyczynia się ona do umocnienia poczucia prawa i szacunku do konstytucji w społeczeństwie — przywykłym w czasie zaborów do nieszanowania państwa i zaborczego prawa. Dostrzega, że niemal pozbawione zabarwienia politycznego wywody Komarnickiego są bardzo przekonujące, ścisłe i często subtelne, ale jednocześnie czasami bardzo dyskusyjne. Wybitny krakowski uczoney stawia tezę, że Komarnicki skłania się do francuskiego jasnego, logicznego i praktycznego patrzenia na prawo. Dodaje własne przemyślenie: „na silnych fundamentach stoi nauka, gdy stoi na wyrobionej teorii”. Podkreśla, że prof. Komarnicki „dokonał pracy ciężkiej. Opanował materiał ustawowy i literaturę, nie cofał się przed żadnym nasuwającym się w drodze abstrakcyjnego myślenia i obcej praktyki, problemem, starał się wszystkie rozstrzygnąć, zdobył dla siebie i dał innym całokształt prawa politycznego polskiego w systematycznym ujęciu”. Zauważa też, że życie przynosi wiele praktycznych problemów związanych ze stosowaniem konstytucji. Są nimi spory kompetencyjne, hierarchia aktów prawnych itp. W rozstrzygnięciu ich — jak pisze Jaworski — prof. Komarnicki będzie z pewnością żywo uczestniczył.

Przy okazji recenzji prof. Jaworski pisze o ogromnych zadaniach stojących przed światem prawniczym. Wyraża interesujące refleksje na temat sytuacji międzynarodowej i — w tym kontekście — roli prawników specjalizujących się w naukach politycznych. „Po drugiej stronie naszej granicy wschodniej na ruinach, przesiąkniętych krwią, wznosi się nowe, tajemnicze państwo. Świat zaczyna się przyzwyczajając do myśli, że

⁹ A. Peretiatkowicz (rec.): W. Komarnicki, *Polskie prawo polityczne (Geneza i system)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1923, s. 60.

¹⁰ W.L. Jaworski (rec.): W. Komarnicki, *Polskie prawo polityczne (Geneza i system)*, Warszawa 1922, nakładem księgarni F. Hoesicka, str. XI i 592, „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne” 1923, s. 266–269.

to coś, co nie jest chwilowem i przejściowem, i z usilnością stara się przeniknąć tę nową, gigantyczną maszynę. Jakkolwiek będzie los bolszewizmu, włożony przezeń ogromny wysiłek konstrukcyjny zostanie i kto wie, w jakiej mierze spełnią się słowa Andrzeja Gide'a, który mówi, że Dostojewski gdyby zobaczył dzisiejszą Rosję, powiedziałby, że Rosja poświęca się dla zbawienia Europy i ludzkości. Przeobraża się jednak nie tylko Rosja. Ktoś powiedział, że Konstytucja Wajmarska, to wspaniały okręt, na którym jednak — niebawem spostrzeżono — nie ma podróźnych. Dzieją się też w Niemczech dziwne rzeczy. Miejsce żelaznego kanclerza zajmuje kanclerz słomiany [...] We Włoszech faszyzm jest problemem publiczno-prawnym pierwszorzędnej jakości. Ale w Anglii, w starej Anglii, zgłoszonym został wniosek o zaprowadzenie kolektywnej własności [...]"

Zdaniem Jaworskiego, prawnicy zajmujący się prawem publicznym powinni być szczególnie czujni. Oto „roztwierają się horyzonty, w których tracą na wartości dotychczasowe zasady o parlamentarnym ustroju, o podziale władz, a wobec koniecznego postępu internacjonalizacji zachwieje się nietykalność zasady suwerenności. Kto wie, czy z tych dziejowych zapasów wyjdzie nienaruszona dotychczasowa koncepcja demokracji!". Jaworski duże nadzieje pokłada we wpisanej do konstytucji konstrukcji Naczelnej Izby Gospodarczej, która powinna według niego być należycie zbudowana i rozwinięta. Także z powyższych przyczyn prof. Jaworski witał z uznaniem w ostatnim akapicie swojej dość specyficznej recenzji „młoda” i „niepospolita” siłę naukową, od której — jak podaje — starsi koledzy winni się uczyć przede wszystkim optymizmu.

Z kolei recenzja pióra prof. Starzyńskiego to w istocie dość obszerny artykuł recenzyjny opublikowany na łamach „Przeglądu Prawa i Administracji” — 16 stron małego druku¹¹. Notabene uczony ten był nadzwyczaj wnikliwym krytykiem. W licznych recenzjach ujawniał swoje poglądy i w sposób przekonujący je uzasadniał.

Starzyński rozpoczyna recenzję od krótkiej prezentacji książki oraz wyraża uznanie dla autora. Pisze, że wiadomość o pojawieniu się dzieła przyjął z radością, także dlatego, iż na „pierwsze naukowe opracowanie polskiego prawa politycznego nie trzeba było długo czekać, a odczytaliśmy je z uczuciem prawdziwego zadowolenia, albowiem jest to dzieło dobre”. Przypomina, że ukazało się kilka opracowań (W.L. Jaworskiego, S. Starzyńskiego, A. Wereszczyńskiego i Z. Próchnickiego), ale „dopiero prof. Komarnicki stworzył całkowity naukowo a wyczerpująco opracowany całokształt, dał nam systematyczne opracowanie polskiego prawa politycznego, uwzględniając przytem wszystko, co literatura nasza już w tej mierze przyniosła. Dlatego fakt pojawienia się jego dzieła ma szczególną doniosłość, a dzieło samo staje się nagłówkiem nowej gałęzi literatury, i dlatego także musimy poświęcić mu dłuższą ocenę”.

Recenzent do pierwszej części pracy ma niewiele uwag. Uważa za dobrą stronę opracowania przedstawienie faktów dziejowych, które doprowadziły do powstania państwa polskiego. Znacznie więcej zastrzeżeń ma natomiast do części drugiej. Nie podziela argumentacji Komarnickiego m.in. w przedmiocie umieszczenia w podręcz-

¹¹ S. Starzyński (rec.): W. Komarnicki, *Polskie prawo polityczne (Geneza i system)*, Warszawa 1922, nakładem księgarni F. Hoesicka, str. XI i 592, „Przegląd Prawa i Administracji” 1923, s. 74–90.

niku najpierw analizy władzy wykonawczej a potem ustawodawczej. Przypomina, że „w wykładzie należy dawać pierwszeństwo władzy ustawodawczej z tego decydującego powodu, że funkcja ustawodawcza jest funkcją najważniejszą, górującą nad innymi i niejako suwerenną, gdyż ona określa zakres działania i sposób innych funkcji. Od niej więc zawsze, od głowy, rozpoczynać należy, czy to w monarchji, czy republice, i pierwszej należy zająć się sejmem, jako uosobieniem zbiorowego suwerena w republice, zanim się mówi np. o kompetencji starostw powiatowych”.

Recenzent nie zgadza się z dokonaną przez Komarnickiego krytyką wydzielenia w odrębnym rozdziale konstytucji praw i obowiązków obywatelskich, a argument naruszenia jednolitości budowy aktu prawnego nie przekonuje go. Píše: „prawno-polityczne stanowisko jednostki wobec państwa jest problemem pierwszorzędnej doniosłości”. Jak pokazała historia, uczony lwowski miał rację, gdy podnosił potrzebę gwarancji publicznych praw podmiotowych jednostki w konstytucji.

W innym miejscu prof. Starzyński zastanawia się, czy władza zwierzchnia w Polsce „należy” do narodu, czy też od niego „pochodzi” i dochodzi do wniosku, że określenie „pochodzi” jest bliższe „istocie rzeczy”, gdyż „naród jest tej władzy źródłem, zaś podmiotem jej jest samo państwo jako osobowość prawna”, tymczasem — jak zauważa recenzent — dla autora podmiotem jest naród, któremu przyznaje się podmiotowość prawną. W przypadku Komarnickiego widoczny jest więc wpływ francuski, a w przypadku Starzyńskiego niemiecki.

Interesujące dla współczesnego czytelnika są przywołane przez prof. Starzyńskiego dyskusje nad istotą trójpodziału władz czy też trójpodziału władzy. Argumentacja Starzyńskiego jest logiczna. Stoi on na stanowisku, że istnieje jedna władza państwowa. Owa władza ma trzy funkcje. Z kolei Komarnicki mówi o trzech władzach. Starzyński uważa, że władza państwowa jest jednolita, bo jedna jest osobowość prawna państwa. Podnosi, iż jest jeden podmiot władzy — państwo. Za filar nauki o państwie uznaje rozumienie go jako osoby prawnej, skąd wyprowadza wniosek, że jest to alfa i omega wszelkiego prawa politycznego. Przy takim założeniu nie ma miejsca dla teorii o podziale władz, a należy mówić o „rozdziale funkcji jednolitej władzy państwowej pomiędzy rozmaite organa”. Starzyński uzasadnia swój wywód w sposób następujący: „Rozdział funkcji i stworzenie dla każdej funkcji osobnych organów jest całkiem słuszną i pożyteczną konsekwencją mylnej teorii, jest dobrym spadkiem i zdrowym ziarnem, które nam pozostało po chaotycznych filozoficznych wywodach osiemnastego stulecia”. I dodaje, że Komarnicki, mimo iż posługuje się określeniem „podział władz”, to sprawia wrażenie, że pogląd jego w tej materii nie jest sprecyzowany. Przypomina też o teorii „czwartej władzy” Beniamina Constanta, która się nie przyjęła.

Wiele miejsca poświęca Starzyński ustawie budżetowej i jej relacji do ustaw podatkowych, wyrażając nieco odmienną opinię od autora. Polemizuje też z Komarnickim w przedmiocie odpowiedzialności Naczelnika Państwa na mocy Małej konstytucji z 20 lutego 1919 r. Komarnicki napisał, że Naczelnik Państwa odpowiadał politycznie i prawnie. Zdaniem recenzenta, opinia ta nie wynika z przywołanego aktu konstytucyjnego.

tucyjnego, a praktyka pokazała, że Sejm rozumiał regulację jako statuującą jedynie odpowiedzialność polityczną.

Wielokrotnie podkreśla Starzyński trafność spostrzeżeń autora, czasami wskazując inne możliwości rozwiązań, np. w kwestii zrzeczenia się urzędu przez prezydenta czy też odpowiedzialności parlamentarnej ministrów (na przykład uważał, że należy ją rozumieć jako moralny obowiązek). Można dodać, że Starzyński nie zgadza się z poglądem Komarnickiego ograniczającym odpowiedzialność polityczną ministrów tylko do urzędujących szefów resortów. Polemista z art. 59 Konstytucji wyprowadza zgoła odmienny pogląd. Nie akceptuje określenia imperium przysługującego władzy państwowej (s. 357), jako „władzy przymusu prawnego”. Proponuje rozumienie imperium jako „władzy wydawania nakazów i zakazów i.t.p. i zastosowania przymusu prawnego dla ich wykonania” (s. 83). Nie przekonuje go też pogląd odmawiający organom gminy charakteru instytucji administracyjnej.

Do recenzenta nie przemawia pogląd Komarnickiego na temat Śląska, który nazywa „krajem” a posiadane przez Śląsk organa widzi jako „zaczątki organizacji państwowej Śląska” (s. 233). Starzyński przypomina, że konstytucja posługuje się tylko terminem „województwa”, podobnie jak i ustawa konstytucyjna dla Śląska z 15 lipca 1920 r. Posiadane zaś organa w województwie śląskim dowodzą tylko tego, że materialnie ma ono atrybuty prowincji, ale formalnie jest jednym z województw. W tym miejscu przypomina dość kontrowersyjny pogląd W.L. Jaworskiego, który mówił o unii realnej dwóch państw: Polski i Śląska. Czyni też uwagi do rozważań na temat dekoncentracji (termin z konstytucji) i decentralizacji, proponując takie rozumienie pojęcia decentralizacji, że działa ona w trzech kierunkach: dekoncentracji w ramach hierarchii rządowej, samorządu i autonomii.

Podsumowując recenzję części dotyczącej władzy wykonawczej, Starzyński pisze, że są „całe długie ustępy, zawierające ściśle, trafną i poważnie przemyślaną interpretację uzupełniającą naszej konstytucji, opartą na tle naukowym i porównawczem a ujętą systematycznie w logiczne wywody”, np. o zastępstwie Prezydenta Rzeczypospolitej i jego odpowiedzialności, kompetencjach Rady Ministrów i jej stosunku do Prezydenta RP.

Przechodząc do analizy rozdziałów poświęconych funkcji ustawodawczej władzy państwowej (inaczej władzy ustawodawczej), recenzent podkreśla, że ogromna część rozważań jest cenna. Szczególnie za bardzo dobre uważa rozważania na temat znaczenia dwuizbowości parlamentu oraz odnoszące się do tego, że Sejm ma odzwierciedlać strukturę społeczną. Przypomina podobne poglądy w tej materii takich uczonych, jak Albert Schaffle i Charles Benoist. W dalszej części podnosi m.in. trafność uwag na temat bezpłatnej nauki, negatywnego znaczenia zasady równości wobec prawa, bezpośredniej inicjatywy ustawodawczej.

Starzyński ma odmienne od Komarnickiego zapatrywanie na kwestię promulgacji ustawy (jako odrębnego etapu w ustawodawstwie), uznając takie wyodrębnienie za zbyt cenne. Zauważa, że Komarnicki odróżnia promulgację od ogłoszenia w Dzienniku Ustaw, podczas gdy np. konstytucja francuska promulgację rozumie jako ogłoszenie

ustawy. Nie zgadza się ze stwierdzeniem prof. Komarnickiego o tym, że „dwuizbo-wość ma osłabiać omnipotencję parlamentu, a przez to ratować równowagę władz” (s. 412). Polemizuje też ze stwierdzeniem, że „prezydent nie bierze wcale udziału w akcie ustawodawczym”. Nie ma on — co prawda — prawa weta ustawodawczego w jakiegokolwiek postaci, ale jednocześnie konstytucja nie wyznacza prezydentowi żadnego prekluzyjnego terminu do podpisania ustawy i zarządzenia jej ogłoszenia. W związku z powyższym może skutecznie i zgodnie z prawem opóźnić nabranie przez ustawę mocy prawnej. To nie jedyny przytoczony argument. Prof. Starzyński ma też wątpliwości co do tego, czy prezydent może zwołać Sejm wcześniej niż w trzeci wtorek po wyborach. W trakcie polemiki na temat odpowiedzialności posłów uznaje „rozmiary dzisiejszej nieodpowiedzialności posłów po myśli art. 21 konst. za nieszczęście, za źródło politycznego i społecznego rozprzężenia i moralnej anarchii”. Snuje też interesujące rozważania na temat *incompatibilitas*. Akcentuje kilka innych miejsc w podręczniku Komarnickiego, z którymi nie może się zgodzić, np. w kwestii wpływu marszałka Sejmu na wypowiedzi posłów, natury orzeczenia weryfikacyjnego (o ważności mandatu) czy diet poselskich. Czyni też wskazówki, które prof. Komarnicki powinien uwzględnić w przyszłym wydaniu. Dotyczą one np. obywatelstwa i sposobów jego nabycia oraz utraty. Podnosi, że zasada konstytucyjna z art. 95 o ochronie życia, wolności i mienia dotyczy wszystkich na obszarze Polski, a więc i cudzoziemców, o czym nie wspomniał Komarnicki.

Starzyński zgadza się z wyrażoną przez Komarnickiego obawą „kryzysu konstytucjonalizmu”, co wynika z braku instytucji niezależnej, powołanej do orzekania o konstytucyjności. W tym miejscu przypomina, że taką instytucją powinien być Trybunał Konstytucyjny (s. 88), o którym pisał przecież od lat.

Omawiając rozdział o sądownictwie, Starzyński zwraca uwagę na to, że sądy, wydając wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej, czynią to w imieniu suwerena, którym jest ogół obywateli mających prawa polityczne, zaś niezawisłość sędziowska polega — jego zdaniem — na tym, że „każdy sędzia ma prawo iść tylko za głosem swego najlepszego przekonania prawniczego, i że jego przełożony niema prawa udzielania mu w tej mierze jakichkolwiek zakazów”.

Recenzent polemizuje też z poglądem dotyczącym gwarancji trwałości i niezmienności ustaw konstytucyjnych, krytykując przy tym „fatalny” art. 38 Konstytucji. W końcowej części wskazuje też dwie oczywiste pomyłki w druku (traktat z Czechosłowacją został zawarty w St. Germain des Pres (s. 380), a francuska ustawa o wyborze deputowanych pochodzi z 30 listopada 1875 r. (s. 410).

Starzyński podziela opinie Komarnickiego na temat ogólnej oceny konstytucji, w której zbyt odwołano się do „dawnych tradycji” kosztem koncepcji silnego rządu. Konkludując, pisze: „zamykamy sprawozdanie z tej bardzo cennej i pożytecznej książki. Jeżeli ono jest tak niezwykle obszerne i szczegółowe, to niechaj Szan. Autor zechce w tem widzieć jedynie dowód wielkiej wagi, jaką do pojawienia się tego dzieła przywiązujemy, oraz gorące pragnienie przyczynienia się z naszej strony wedle możliwości do tego, by w następnym wydaniu, które niewątpliwie wkrótce się pojawi

i pojawić powinno, nie było już absolutnie nic do wytnięcia. A to, cośmy tutaj wytknęli, jest w stosunku do rzeczowych rozmiarów dzieła i do nowości zagadnień domagających się rozwiązania, oraz do bardzo szczupłej dotychczasowej literatury polskiego prawa politycznego, tak znikomo małą częścią bardzo dobrej całości, że autor występujący z pierwszym dziełem zakrojonem na większą skalę, może się tą małą ilością tylko pochłubić. Podnieść musimy zupełną samoistność kreacji, całe długie rozdziały gruntownie przemyślane i opracowane i rzucające szereg po części nowych spostrzeżeń, zupełne ogarnięcie i opanowanie przedmiotu. [...]

Polecamy gorąco każdemu prawnikowi, starszemu czy młodszemu, teoretykowi czy praktykowi, to bardzo wartościowe a dotąd jedyne kompendium naukowe polskiego prawa politycznego i jesteśmy bardzo wdzięczni autorowi, że nas niem obdarzył¹².

Powyższe opinie dowodzą, że dzieło prof. Waława Komarnickiego było wydaniem ogromnej wagi w polskiej literaturze prawa konstytucyjnego. Do dziś stanowi ważną pozycję dla badaczy ustroju i z pewnością zasługuje na uwagę środowiska prawniczego.

Na koniec wypada wyrazić zadowolenie, że niebawem ukażą się inne dzieła klasyków polskiej myśli ustrojowej, jak chociażby wspomnianego Stanisława Starzyńskiego, a także Cezarego Berezowskiego¹², Macieja Staszewskiego czy Zenona Wachlowskiego, które dziś są trudno dostępne. Miejmy nadzieję, że przyczynią się one w znakomity sposób do poznania dorobku i tradycji polskiego konstytucjonalizmu, a jest on nader ciekawy i ważny.

Adam Redzik

FRANÇOIS BORELLA

Éléments de droit constitutionnel

Sciences Po. Les Presses, Paris 2008, s. 439

François Borella, francuski politolog i ustrojoznawstwa, w swojej znakomitej, napisanej z dużą erudycją i znanstwem tematu, książkę pokazuje nowe, a w każdym razie nie często spotykane, szczególnie w polskiej literaturze przedmiotu stojącej w zdecydowanej większości na tradycyjnych, dogmatycznych pozycjach, podejście do prawa konstytucyjnego. Pokazuje bowiem, co wydaje się największą zaletą książki, że prawo konstytucyjne to dziedzina szczególna, przede wszystkim dlatego że podejmująca kwestie kluczowe z punktu widzenia rudymentów ładu państwowego, organizacji i najrozmaitszych sposobów zorganizowania państwa, określenia jego wszelkich struktur.

¹² Już po przekazaniu recenzji do wydawnictwa ukazał się tom II serii „Biblioteka «Przeglądu Sejmowego»”, a w nim ważna praca prof. Cezarego Berezowskiego, która stanowiła podstawę jego habilitacji na Uniwersytecie Jagiellońskim w 1935 r. pt. *Powstanie państwa polskiego w świetle prawa narodów*, Warszawa 2008, reprint wydania z 1934 r.

Jednak atrakcyjność i ranga prawa konstytucyjnego nie wyczerpuje się bynajmniej w tym tylko, że jest ono swoistym prawem praw, że na swój sposób wieńczy porządek prawny, a zarazem jest jego początkiem, swoście pojmnowanym punktem wyjścia. Drugim, być może nawet ważniejszym, powodem szczególnego usytuowania prawa konstytucyjnego jest jego interdyscyplinarny charakter i to, że rzeczowa analiza bez mała wszystkich zagadnień konstytucyjnych nie może się obejść bez odwoływania się do siatki pojęć, jaką wypracowały nauki społeczne, zwłaszcza politologia, historia, w tym szczególnie historia idei, ale też np. filozofia czy socjologia. Prawo konstytucyjne — jak zauważa autor — jest bowiem osadzone w naukach społecznych, które przecież, niezależnie od ujęć i narzędzi badawczych, przedmiotem swojego zainteresowania czyniły społeczeństwo i państwo jako jego szczególną, wysoce specyficzną organizację. Dlatego prawo konstytucyjne jest dziedziną wyjątkową, pewnego rodzaju „antropologią państwa, społeczeństwa i wszystkiego tego co obie te struktury wiąże” (s. 11).

Rzeczowa analiza wszystkich, a dzisiaj w dodatku coraz bardziej przecież drobiazgowych kwestii konstytucyjnych, musi uwzględniać i tradycje intelektualne, i samą politykę jako szczególną dziedzinę ludzkiej aktywności, i przekształcenia, jakie zachodziły w obrębie społeczeństw, i wreszcie współczesne, a wielowątkowe i wielokierunkowe zmiany kulturowe, społeczne, a nawet — choćby tylko w jakimś sensie — i psychologiczne. Prawo konstytucyjne jest więc, jak zauważa F. Borella, z jednej strony „formą zorganizowania społeczeństwa”, z drugiej zaś sposobem pogodzenia takich kluczowych i wydawałoby się kolidujących ze sobą wartości, jak sprawne państwo, ład i porządek w grupie, poszanowanie wartości indywidualum czy zagwarantowanie wolności jednostce, jak i grupie społecznej. Prawo konstytucyjne traktuje więc autor jako swoisty sposób poszukiwania „harmonii pomiędzy władzą a wolnością” (*l’harmonie du pouvoir et de la liberté*, s. 11). Dlatego, jak trafnie konstatuje autor, rozwój prawa konstytucyjnego, rozwój wszelkich form i postaci ustrojowych jest niczym innym, jak tylko — mniej lub bardziej udaną — próbą kojarzenia tych dwóch fundamentalnych, a zarazem w jakimś sensie sprzecznych, nawzajem kłócących się wartości.

Wychodząc z tego założenia Borella snuje swój wykład dotyczący zagadnień prawa konstytucyjnego, konstruując go wokół pewnych głównych — jego zdaniem — problemów ujmowanych z różnych punktów widzenia, w całokształcie jednak składających się na pełny, kompleksowy obraz prawa konstytucyjnego, dla zilustrowania którego nie wystarczy tylko wąska, dogmatyczna i *stricte* jurydyczna egzegeza. Pierwszą, wyjściową kwestią jest pojęcie demokracji konstytucyjnej, która dla niego nie ogranicza się bynajmniej do samego fenomenu obecności konstytucji i wszystkich związanych z tym, konwencjonalnych już dziś, kwestii ubocznych i w jakimś sensie pochodnych (np. problem kontroli konstytucyjności prawa), ale sprowadza się — w gruncie rzeczy — do idei społeczeństwa obywatelskiego, aktywności politycznej jednostek, zorganizowanych w tradycyjne struktury afiliacji, tj. partie polityczne, jak i nowe, chciałoby się powiedzieć, postmodernistyczne twory, których przykładem mogą być szerokie ruchy społeczne, konstruowane w oderwaniu od typowego schematu podziału na prawicę i lewicę. Autor, budując swoje ujęcie demokracji konstytucyjnej, a jednocześnie będąc konse-

kwentnym w traktowaniu prawa konstytucyjnego jako formacji konstytuującej ład społeczno-polityczny, nie omija również zagadnień, które — jego zdaniem — są dziś kluczowe do utrzymania, utrwalenia i pogłębienia demokracji konstytucyjnej jako optymalnej formacji ustrojowej. F. Borella zalicza do nich przede wszystkim całe, rozległe *spectrum* spraw światopoglądowo-kulturowych, które w jego opinii formują dziś od nowa nie tylko przestrzeń podziałów socjo-politycznych, ale także zasadnicze rozstrzygnięcia typowo konstytucyjne, takie chociażby jak: równouprawnienie, tolerancja, państwo świeckie, pluralizm polityczno-swiatopoglądowy, wolność. Idea konstytucjonalizmu jest więc dla Borelli, co stanowi pewien zauważalny renesans myśli Jeana Jacquesa Rousseau, w głównej mierze sposobem zorganizowania społeczeństwa, wyznaczeniem mu pewnych ram i granic, które w możliwie maksymalny sposób zorganizują państwo, zapewnią mu harmonię, a przede wszystkim stworzą i zabezpieczą oczekiwaną i postulowaną od zawsze homeostazę. Konstytucja, wraz z całym wachlarzem instytucji i procedur ją poręczających i wymuszających jej skuteczność, jest więc jedynie sposobem zapewnienia takiej harmonii, która musi być jednak modyfikowana i akomodowana stosownie do ujawniających się potrzeb i oczekiwań. Tak bowiem, jak zmienna jest tkanka heterogenicznego społeczeństwa, jak płynne są formy organizacji społeczeństwa, jak różnorodne i zmienne są kształtujące się i ujawniające podziały, tak też winna być zmienna, elastyczna czy po prostu otwarta konstytucja i odwołująca się do niej zasada konstytucjonalizmu.

Drugim obszarem albo wątkiem podjętym przez autora, pozostającym jednak w związku z poprzednim tematem, jest kwestia roli prawa i jego multcentryczności jako zasadniczego regulatora ładu społecznego. Prawo dla F. Borelli jest tym, co organizuje zbiorowość, co nadaje jej pewien wyrazisty kształt i koloryt, co prowadzi do ustanowienia państwa jako szczególnego tworu organizacji społecznej, który jest właśnie wyznaczony, gwarantowany i kontrolowany za pośrednictwem prawa. Prawo konstytucyjne wraz ze swoją ideą konstytucji, jako umowy społecznej, odgrywa rolę szczególną, jest tym, co dotychczas niezorganizowaną, zatimizowaną grupę luźno powiązanych jednostek wiąże w jeden spójny i tożsamy organizm. Prawo też określa ramy tego organizmu, stwarzając mu w modelu państwa unitarnego mniejszą, zaś w modelu państwa federalnego większą swobodę i pole manewru, przy czym dzisiaj — jak zauważył autor — modelem niesłychanie atrakcyjnym może się okazać państwo zregionalizowane czy — nawet szerzej — w ogóle idea regionalizmu, która wydaje się swoistym złotym środkiem pomiędzy tendencjami centralistycznymi a zbyt daleko posuniętą czy też nie mającą historycznych i politycznych uzasadnień ideą państwa związkowego. To prawo właśnie — co mocno podkreśla Borella — organizuje demokrację, przesądza jej każdorazową postać, która dla niego wydaje się odwrotnie proporcjonalna do stopnia konsolidacji władzy. Jednak nie tylko mechanizm zorganizowania władzy i związany z tym stopień jej imperatywności i dowolności decyduje w ostateczności o demokratyczności reżimu politycznego. Jego esencją jest bowiem prawna protekcja praw i wolności jednostki, która w zderzeniu z instytucjami powinna mieć zawsze pierwszeństwo, gdyż to jednostka i konstytuowany przez nią kolektyw jest w ogóle *clou* idei państwa. Oczywiście, multi-

centryczność prawa to nie tylko zderzenie się dwóch sił, tj. siły państwa, którego prawo musi być tak zorganizowane, aby było najzwyczajniej w świecie stabilne, efektywne i trwałe, i siły jednostki, która z kolei musi mieć za sobą parawan prawa po to, by była jej zagwarantowana pełna, autentyczna wolność oraz nieskrępowany indywidualizm. Multi-centryczność prawa oznacza również wielość źródeł jego pochodzenia, w tym zwłaszcza coraz bardziej widoczny i coraz silniej oddziałujący proces internacjonalizacji, a szczególnie europeizacji prawa, oraz — przebiegający obok tego — proces interpretowania prawa, co z kolei pokazuje coraz silniejszą i mocniej zaznaczoną rolę sądów, zwłaszcza zaś konstytucyjnych, które dawno temu przestały odgrywać rolę kelsenowskiego ustawodawcy negatywnego i stały się ustawodawcą jak najbardziej pozytywnym.

Wreszcie trzecim wątkiem, czy też raczej punktem konstrukcyjnym wywodu prowadzonego przez Borellę, jest — jak sam nazywa — „formacja historyczna i intelektualna państwa” (*formation historique et intellectuelle de l'État*). F. Borella słusznie bowiem uznaje, że nie da się rzeczowo mówić o prawie konstytucyjnym i wszystkich jego szczegółowych kwestiach bez odwołania się do historii, a szczególnie doktryn politycznych i prawnych, które ukształtowały pewną stałą, trwałą i rozpoznawalną formację, którą dzisiaj nazywamy liberalnym modelem państwa demokratycznego. Formacja ta — w opinii autora — ustanowiona została w drodze swobodnego kompromisu pomiędzy najrozmaitszego rodzaju konfliktami, sprzecznymi interesami i oczekiwaniami a bardzo różnymi, mniej bądź dalej posuniętymi formami demokracji, które instytucjonalizowano po to, by zapewnić naczelną ideę państwa i społeczeństwa, czyli *aequilibrium*. Intelektualne inspiracje kształtowały, na początku dość luźno ze sobą powiązane, takie m.in. koncepcje teoretyczne jak: model państwa, struktura władzy, cele państwa i jego funkcje, miejsce jednostki, jej prawa i mechanizmy gwarantowania tych praw. Wszystko to, w pewnym momencie utworzyło spójną całość, przybierając postać postoświeceniowej demokracji, której główne pryncypia do dnia dzisiejszego się nie zmieniły. Nie znaczy to jednak, że szeroko ujmowane przekształcenia historyczne, zmiany społeczne, transformacje ustrojowe przebiegające w systemach politycznych, czy wreszcie przeobrażenia kulturowe nie inferują w swoich skutkach na teoretyczny model współczesnej demokracji. Wielokulturowość, globalizacja, internacjonalizacja wszystko to wpływa na historyczne, a zwłaszcza intelektualne podstawy państwa demokratycznego, którego w żaden sposób nie można uznać za strukturę *constans*.

Zaprezentowane przez F. Borellę trzy filary rozważań, umiejętnie zostały włożone w schemat książki, która obejmuje trzy zasadnicze części. Pierwsza, zatytułowana „Specyfika prawa konstytucyjnego” (*Le problème du droit constitutionnel*) podejmuje kluczowy, z punktu widzenia analizy politologicznej, problem relacji między prawem konstytucyjnym a fenomenem polityki. W pierwszym rozdziale tej części pracy autor przeanalizował pojęcie polityki, zastanawiał się, co jest jej istotą, a zarazem celem, czy polityka ma wymiar uniwersalny, czy może jedynie partykularny. Traktując politykę jako swoiste narzędzie, z jednej strony organizacji, z drugiej natomiast osiągania określonych celów, uznał, że polityka doszła do swojego punktu szczytowego w momencie wygenerowania instytucji państwa, które z kolei do polityki wprowadziło ele-

ment prawa. Powstanie państwa jest więc dla F. Borelli niczym innym, jak tylko „konstytucjonalizacją fenomenu polityki” otwierającą problem optymalnego zorganizowania państwa, czyli wyważenie proporcji między prawem a polityką, co dziś jest podstawowym punktem każdej refleksji snutej wokół, państwa, prawa i polityki.

W drugim rozdziale części pierwszej autor podjął wątek współzależności pomiędzy prawem „w ogóle” a prawem konstytucyjnym. Rozważania podjęte w tej części są inspirujące z kilku co najmniej względów. Po pierwsze, pokazują, że współczesne prawo konstytucyjne nie zamyka się bynajmniej w konstytucji, ale tworzone jest w coraz większym stopniu przez sieć relacji międzynarodowych (unijnych) oraz — jeśli wręcz nie przede wszystkim — kreowane jest przez sądy konstytucyjne, których działalność nie ogranicza się jedynie do interpretacji konstytucji, ale również jej swoistego otwierania na nowe kwestie i problemy — a co za tym idzie — i poszerzania materii konstytucyjnej. Po drugie, dlatego iż autor zauważa — choćby w odwołaniu się do doświadczeń francuskich — że coraz więcej praw uzyskuje status ponadkonstytucyjny, co oznacza, że z coraz większym impetem swoje miejsce w prawie konstytucyjnym znajduje również prawo naturalne, szczególnie zaznaczone *à propos* praw i wolności człowieka, które dzisiaj stały się kategorią uniwersalną i niewzruszalną.

Wreszcie w ostatnim, trzecim rozdziale części pierwszej książki Borella podjął próbę retrospekcji prawa konstytucyjnego, pokazał jego ewolucję i najważniejsze przemiany. Przedstawił różnorodne, znane historycznie formy państwa, całą siatkę rozwiązań ustrojowych, przeanalizował — jego zdaniem — kluczowe momenty w rozwoju idei konstytucjonalizmu oraz mechanizmy praktycznej jej aplikacji. Co ważne, nie unikał tematów trudnych, pokazał, że procesy konstytucyjne nie miały bynajmniej jedynie linearnego rozwoju, że częstokroć przypominały raczej wykres sinusoidy, który wskazuje momenty tryumfu idei demokracji i konstytucjonalizmu, ale nie obce są mu również procesy odwrotne, znaczone odchodzeniem od rozwiązań demokratycznych, o czym świadczą najlepiej różnorodne wersje autorytaryzmów i totalitaryzmów.

W części drugiej pracy F. Borella omówił zagadnienie „obszarów współczesnego prawa konstytucyjnego” (*le champs du droit constitutionnel contemporain*). Do obszarów tych zalicza, po pierwsze, prawo konstytucyjne odnoszone do ciała politycznego, czyli państwa w szerokim tego słowa znaczeniu, po drugie, prawo konstytucyjne odnoszone do władzy (*pouvoir*), które nazywa również „politycznym prawem konstytucyjnym”, po trzecie, prawo konstytucyjne odnoszone do wolności jednostki, co nazwał inaczej konstytucją społeczną. Poszczególne obszary wyznaczają, jak można się domyśleć, trzy kolejne rozdziały z części drugiej. W pierwszym F. Borella podjął klasyczne już kwestie konstytucyjnego zorganizowania państwa, uznając, że składają się na nie takie zagadnienia szczegółowe jak: organizacja wewnętrzna państwa, suwerenność państwa, co ma dzisiaj szczególne znaczenie w dobie nasilających się procesów globalizacji i internacjonalizacji, i wzajemne związki pomiędzy państwem a jego narodem, uznawanym dziś za niekwestionowanego suwerena. Rozdział drugi poświęcił najbardziej typowym problemom tzw. instytucjonalnego prawa konstytucyjnego zajmując się najpierw organizacją poszczególnych władz (tj. ustawodawczej,

wykonawczej i sądowniczej), później zaś ich wzajemnym relacjom, które składają się na pojęcie systemu rządów (reżimu politycznego). W ostatnim natomiast, czyli trzecim rozdziale z części drugiej podjął dwie kluczowe sprawy, tj. problem konstytucjonalizacji czy — szerzej — jurydyzacji praw i wolności człowieka oraz analizy mechanizmu prawnej, w tym zwłaszcza sądowej protekcji tych praw, słusznie zauważając, że dzisiaj ten właśnie element jest, poza samą efektywnością systemu rządów, indykatorem dobrej i sprawnie działającej demokracji.

Trzecią i ostatnią część pracy F. Borella poświęcił ograniczeniom współczesnego prawa konstytucyjnego (*les limites du droit constitutionnel contemporain*). Za ograniczenia i zarazem granice prawa konstytucyjnego uznaje bardzo wiele czynników, do których zalicza m.in. powiązania władzy (*pouvoir*) ze społeczeństwem obywatelskim oraz powiązania władzy z religią. Dla Borelli to właśnie społeczeństwo obywatelskie, z jego stratyfikacją społeczną, podziałami socjo-politycznymi, formami agregacji interesów zarówno politycznych, jak i ekonomicznych (związki zawodowe, grupy lobbyistyczne), złożonymi procedurami artykulacji woli politycznej (w postaci wyborów czy innych form demokracji bezpośredniej) stanowi dzisiaj główny punkt utrzymania demokratycznej postaci reżimu politycznego. Zdaniem autora, choć stare podziały rywalizacji politycznej odsunęły się, to jednak w ich miejsce pojawiły się nowe, a demokracja, jako ustrój mający być syntezą efektywnej władzy i skutecznej ochrony wolności jednostki, musi je zręcznie wkomponować i zinstytucjonalizować. W tym właśnie sensie struktura społeczna, z całą jej heterogenicznością, jest dla Borelli ograniczeniem prawa konstytucyjnego, gdyż konstytucja jako narzędzie kreacji i petryfikacji ustroju demokratycznego musi być — mówiąc najprościej — adekwatna do otoczenia społecznego, w jakim przychodzi jej obowiązywać. Podobnym ograniczeniem, szczególnie dzisiaj w dobie społeczeństw spluralizowanych pod względem kulturowym i światopoglądowym, są czynniki religijne, które w razie nieumiejętnego włożenia w ramy instytucjonalne państwa mogą się okazać zjawiskiem niebezpiecznym, rozsadzającym spójność społeczną, kulturową, a nawet polityczną państwa. Dlatego — zdaniem autora — to właśnie francuska koncepcja laickości wydaje się dobrym instrumentem zachowania spójności społecznej, gdyż wiąże się nie tyle z wyrzuceniem czynnika religijnego poza nawias państwa, co raczej jego prywatyzacją, oznaczającą brak relewancji politycznej, co z kolei eliminuje czynnik religijny jako potencjalny element niebezpieczny dla utrzymania demokracji. W ostatnim rozdziale pracy F. Borella zajmuje się różnymi przypadkami ewolucji państwa jako również pewnego ograniczenia dla konstrukcji konstytucyjnych. W opinii autora, dzisiaj takie ograniczenia biorą się przede wszystkim z procesów globalizacyjnych i z tego, że w obrębie państwa zachodzą daleko idące przemiany. Z jednej strony bowiem coraz dalej posunięte są procesy integracyjne, co najlepiej widać na przykładzie Unii Europejskiej, która przeobraża się coraz wyraźniej w rodzaj państwa skonfederowanego. Z drugiej jednak strony, ujawniają się coraz częściej procesy odśrodkowe, które przybierają kształty regionalizacji czy — jak w Wielkiej Brytanii — dewolucji. Zmiany w obrębie państwa autor potraktował jednak znacznie szerzej. Do istotnych

zmian, mających swoje przeobrażenia ustrojowe, zaliczył też procesy dekolonizacyjne, rozpad bloku państw socjalistycznych, a dzisiaj całą masę problemów tzw. państw rozwijających się, dla których głównym czynnikiem destabilizacji wydaje się słaba ekonomia, co potwierdza obserwację Roberta Dahla, że gospodarka jest obecnie jednym z głównych elementów konsolidacji ustroju demokratycznego. Poza tym jako części, które w swoim całokształcie składają się na państwo, oraz problemy jego współczesnej tożsamości, mających odbicie również i w prawie konstytucyjnym, F. Borella zaliczył kryzys ideologii i to, że zbankrutowały niemal wszystkie koncepcje teoretyczne (interwencjonizm, państwo dobrobytu, tzw. trzecia droga, neoliberalizm), i obecne państwo musi dokonać nowego tożsamościowego samookreślenia.

Jak widać, spojrzenie autora na prawo konstytucyjne jest oryginalne, nietuzinkowe, a przede wszystkim wysoce interdyscyplinarne. Autor uznał, słusznie zresztą, że prawo konstytucyjne stanowi swoistą wypadkową bardzo różnych przyczyn, zdarzeń i skutków tworząc pewną magmę, kompilację wielu elementów, często wydawałoby się zupełnie niepasujących. Na podkreślenie zasługuje jednak nie tylko rozmach, z jakim Borella podjął i przeanalizował problemy konstytucjonalizmu, ale również to, że patrzył na nie całościowo, globalnie, a nie jedynie z „francuskiego podwórka”. W efekcie monografia jest swoistą teorią prawa konstytucyjnego, mającą w dodatku niesłychanie silne fundamenty politologiczne, doktrynalne, ideologiczne, socjologiczne i historyczne, przez co lektura książki staje się interesująca, miejscami nawet frapująca. Nie trzeba też chyba nadmiernie przekonywać, że jest ona niezwykle potrzebna i to nie tylko dlatego, żeby pokazać, jak w „inny sposób” można postrzegać prawo konstytucyjne i jego złożone problemy, ale również dlatego, że sygnalizuje wiele kwestii „otwartych”, które w dającej się przewidzieć perspektywie czasowej będą musiały być rozstrzygnięte również i przez prawo konstytucyjne. Z pewnością też książka autorstwa F. Borelli może być wzorem, jak w sposób kompleksowy, rzetelny, ciekawy, a zarazem w bardzo dużym stopniu interdyscyplinarny pokazywać fenomen współczesnego prawa konstytucyjnego.

Jarosław Szymanek

AGNIESZKA GRZELAK

Trzeci filar Unii Europejskiej

Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008, s. 372

Wybór problematyki recenzowanej monografii jest niezwykle trafny i bardzo aktualny ze względu na intensywny rozwój aktywności państw członkowskich w ramach współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych. Ponadto, na polskim rynku wydawniczym brak pozycji kompleksowo traktujących o III filarze Unii Europejskiej, poza dwoma opracowaniami: komentarz do *Traktatu o Unii Europejskiej* autorstwa

Władysława Czaplińskiego i Cezarego Mika oraz *Traktat o Unii Europejskiej. Komentarz* pod redakcją Kazimierza Lankosza. W związku z tym autorka podjęła tematykę nie tylko aktualną, ale także wypełniła wyraźną lukę w istniejących monograficznych opracowaniach prawniczych.

Praca została podzielona na trzy części, tj. zagadnienia ogólne traktujące o prawie w III filarze Unii Europejskiej, część druga to charakterystyka instrumentów prawnych w III filarze UE, zaś część trzecia dotyczy propozycji reformy instrumentów prawnych w obszarze współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych UE — każda część zawiera rozdziały.

W części pierwszej zamieszczono rozwój współpracy w sprawach karnych, w ramach którego omówione zostały m.in. główne etapy tworzenia europejskiego obszaru prawa karnego oraz wpływ organizacji międzynarodowych na rozwój i kształt instrumentów prawnych omawianego filaru. Kolejny rozdział dotyczy zakresu współpracy państw członkowskich i został w nim opisany przedmiotowy zakres współpracy, stosowanie zasady pomocniczości, podział kompetencji między UE a państwa członkowskie oraz suwerenność państw. Ostatni rozdział zawiera charakterystykę prawa i kontrowersje co do międzyrządowego sposobu współpracy, bezpośredni i pośredni skutek aktów prawnych, a także zasady lojalności i pierwszeństwa prawa III filaru.

Część druga składa się z czterech rozdziałów, z których w pierwszym zostały opisane decyzje ramowe, ich rodzaje, budowa, procedury przyjmowania, zasady implementacji oraz szczegółowe regulacje co do ich przedmiotu, czyli europejskiego nakazu aresztowania, wspólnych zespołów dochodzeniowo-śledczych oraz zwalczania terroryzmu. W drugim rozdziale omówione zostały umowy międzynarodowe przyjmowane w tym obszarze, czyli konwencje zawierane na podstawie art. 34 TUE, procedurę ich zawierania, miejsce w systemie instrumentów prawnych oraz przykłady, takie jak: Konwencja o utworzeniu Europejskiego Urzędu Policji, Konwencja w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich oraz Konwencja o pomocy prawnej w sprawach karnych. Istotnym elementem tej części monografii jest porozumienie z Schengen. Kolejny rozdział dotyczy pozostałych instrumentów prawnych dotyczących współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych, czyli decyzji, wspólnych stanowisk i działań oraz uchwał. Omawianą część zamykają rozważania nad jurysdykcją Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w III filarze, a więc orzeczeniem prejudycjalnym, skargą o stwierdzenie nieważności aktów tego filaru oraz jurysdykcją z zakresu rozstrzygania sporów.

Część trzecia to propozycje reformy instrumentów prawnych omawianego obszaru współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych, w którym autorka umieściła krytykę obowiązujących przepisów, propozycje reformy zawarte w Traktacie ustanawiającym Konstytucję dla Europy oraz Traktacie reformującym Unię Europejską z 2007 r. Część merytoryczną pracy zamyka rozdział jedenasty, w którym opisano inne możliwe rozwiązania dotyczące instrumentów prawnych w obszarze współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych.

Bardzo trafne okazało się przedstawienie podstawowych założeń badawczych, co autorka uczyniła we wprowadzeniu. Należą do nich m.in. określenie charakteru i miejsca instrumentów III filaru w systemie źródeł prawa UE, dokonanie analizy zasad przyjmowanych aktów w porównaniu do prawa wspólnotowego, ustalenie obowiązkiwania zasad lojalności, subsydiarności i pierwszeństwa, przedstawienie wpływu orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości na omawianą sferę integracji oraz obawy związane z utratą suwerenności.

Lektura książki pozwala stwierdzić, że zapowiedziane cele zostały w całości zrealizowane. Autorka wnikliwie przeanalizowała poszczególne zagadnienia, przytoczyła bardzo bogatą literaturę i dała solidne podstawy prawne do wniosków zawartych w zakończeniu. Sformułowane wnioski są jednoznaczne, konkretne i poparte wnikliwym uzasadnieniem zarówno teoretycznym, jak i orzecznictwem.

Agnieszka Grzelak zwróciła uwagę na ewolucję współpracy w ramach III filaru — od współpracy międzyrządowej do ponadnarodowej. Podała argumenty na rzecz zachowania charakteru międzynarodowego oraz pojawiające się liczne trudności związane z brakiem woli politycznej w skutecznym stosowaniu instrumentów prawnych współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych, które nie przyczyniają się do skutecznego przyjęcia, stosowania czy wdrożenia tych form współpracy. Zasadnie zostały wskazane trudności w przedłużających się procesach ratyfikacyjnych konwencji, jak również nieprawidłowej implementacji decyzji ramowych.

W związku z dążeniem do nadania III filarowi wspólnotowego, czyli ponadnarodowego charakteru, uzasadnione są wnioski autorki dotyczące suwerenności, która uległa pewnemu ograniczeniu, jeśli suwerenność rozumiemy jako absolutną niepodległość i niezależność od innych podmiotów prawa międzynarodowego. Jednak autorka wyraźnie podkreśliła, że zgoda na to ograniczenie wydawana jest w procedurach demokratycznych, poprzez wyrażenie woli suwerena, czyli narodu.

Opracowanie stanowi cenne omówienie istoty wszystkich instrumentów prawa wtórnego we wskazanym obszarze. Niezwykle interesujące są rozważania co do wizji przyjęcia wspólnego kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego, a także ustanowienia Prokuratury Europejskiej. Poważnym atutem pracy jest ciągłość historyczna, konsekwentna analiza zagadnienia, tj. od pierwszych propozycji integracji w omawianym zakresie, przez obecnie obowiązujący stan prawny, aż po propozycje przyszłych zmian i ich pogłębienie, a w konsekwencji uwspólnotowienie trzeciego filaru.

Recenzowana monografia jest jednym z nielicznych, kompleksowych i niezwykle rzetelnych opracowań współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych Unii Europejskiej, znajdujących się na rynku polskiej literatury prawniczej. Niepodważalną zaletą tej pracy jest jej przejrzystość i kompleksowe ujęcie III filaru jako odrębnej sfery integracji europejskiej. Do zasług autorki należy trafnie i szeroko zarysowane tło dla charakterystyki poszczególnych instrumentów prawnych w zakresie współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych.

Do najbardziej interesujących należą też wątki związane z aspektem uwspólnotowienia omawianego filaru, które przenikają całość rozważań. Autorka trafnie umiejscowiła

wskazane zagadnienia, przytaczając jednocześnie argumenty przeciwników, z którymi przekonująco polemizuje. Ciekawe na tym tle są rozważania z zakresu stosowania zasady subsydiarności w III filarze. Należy w pełni zgodzić się ze stanowiskiem A. Grzelak, że nie we wszystkich aspektach trzeciego filaru obowiązują dziś zasady współpracy międzyrządowej, a zasada subsydiarności nie dotyczy kompetencji między Unią Europejską a państwami członkowskimi, lecz jedynie wykonywania kompetencji niewyłącznych. W konsekwencji, a także z analizy dokumentów wynika, że w obszarze współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych przestrzega się zasady pomocniczości.

Należy także w pełni podzielić wnioski autorki co do jurysdykcji Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w trzecim filarze. W istocie jurysdykcja ta jest fakultatywna ze względu na przysługujące państwom członkowskim prawo jej uznania, które przybliżyła go do roli, jaką pełnią sądy międzynarodowe. Słusznie porównała omawiany Trybunał z Międzynarodowym Trybunałem Sprawiedliwości, gdyż oświadczenie o uznaniu jurysdykcji w III filarze jest składane w formie oświadczenia właściwego dla trybu międzynarodowego, nie jest ograniczone żadnymi dodatkowymi przesłankami oraz może być wycofane i zmienione. W tej części autorka przejrzyście opisała procedurę orzeczenia prejudycjalnego, skargi na nieważność aktów omawianego filara oraz rozstrzygnięcie sporów. Zagadnienia te łącznie dają kompleksowy obraz kontroli przestrzegania prawa integracji europejskiej w zakresie współpracy policyjnej i sądowej w sprawach karnych. Wyciągnięte przez autorkę wnioski, iż Europejski Trybunał Sprawiedliwości pełni w tym filarze potrójną rolę, polegającą na kontroli legalności działania instytucji, zapewnianiu przestrzegania prawa przez państwa członkowskie oraz dokonywaniu wykładni tego prawa, należy uznać za w pełni uprawnione.

Szczególnie cenne i prawnoporównawcze są rozważania z zakresu decyzji ramowych, w tym niekiedy kontrowersyjna problematyka europejskiego nakazu aresztowania. Autorka przedstawiła owe kontrowersje, włączyła do rozważań przykłady implementacji omawianej decyzji ramowej w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej, nie pomijając interesującej problematyki konstytucyjnej oraz jej zgodności ze zobowiązaniami prawnomiędzynarodowymi. Być może, w tej części pracy warto byłoby odnieść się do głośnych kontrowersji związanych z praktyką stosowania europejskiego nakazu aresztowania, choćby ze względu na różnice procesowe w systemie kontynentalnym i *common law*.

Ta sugestia w żadnym jednak stopniu nie umniejsza wysokiemu poziomowi recenzowanej monografii. Autorka trafnie dokonała wyboru zagadnienia i w pełni zrealizowała założenia badawcze. Na wysoką ocenę zasługuje przede wszystkim sama konstrukcja pracy, uwzględniająca tło historycznoprawne w kontekście założeń integracji europejskiej. Praca charakteryzuje się logicznym i konsekwentnym wywodem, a także przekonującą argumentacją, która precyzyjnie uwzględnia odmienne stanowiska. Na ich tle A. Grzelak jednoznacznie prezentuje własne opinie, którymi przekonuje czytelnika także do dalszych szczegółowych studiów nad współpracą policyjną i sądową w sprawach karnych, rozwijaną jako jedną ze sfer integracji w ramach Unii Europejskiej.

Elżbieta Karska

TOMASZ ZALASIŃSKI

Zasada prawidłowej legislacji w poglądach Trybunału Konstytucyjnego

Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008, s. 240

Monografia Tomasza Zalaśińskiego porusza problem podstawowych zasad tworzenia prawa wynikających z koncepcji państwa prawnego i wpisuje się w szerszą debatę na temat konstytucyjnych standardów legislacji. Publikacja, składająca się z pięciu rozdziałów, prezentuje zasadę poprawnej legislacji, która opiera się nie tylko na poglądach Trybunału Konstytucyjnego, ale również na wypowiedziach przedstawicieli nauki prawa.

Interesujący jest już sam tytuł publikacji. Autor odszedł w nim od przyjętej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego terminologii, która — jego zdaniem — nie jest jednolita. Zamiast użyć pojęcia zasady poprawnej, prawidłowej, przyzwoitej legislacji, stosuje nazwę „zasada prawidłowej legislacji” dla określenia wielu dyrektyw składających się na konstytucyjny standard tworzenia prawa. Swoją decyzję uzasadniał tym, że należy się odwołać do kryteriów prawidłowości działań prawodawcy i wypracować jedną ogólną zasadę dla tworzenia prawa (s. 42–44). Wskazał też, że trudno znaleźć argumenty, by zasadę — z której wywodzi się szczegółowe elementy — określać w liczbie mnogiej. To wyjaśnienie może budzić wątpliwości, szczególnie że TK mówi o wielu zasadach legislacji. Co więcej, sam autor w swoim wywodzie niekonsekwentnie, wbrew założonym tezom, dyrektywy szczegółowe, wynikające z zasady poprawnej legislacji, nazywa zasadami. Zatem pogląd co do istnienia jednej zasady wymaga głębszej analizy.

Sama konstrukcja recenzowanej monografii świadczy o tym, że mamy do czynienia raczej z wieloma zasadami niż z zasadą. Autor w kolejnych rozdziałach analizował pojęcie zasady poprawnej legislacji, a następnie główne elementy, które się na nią składają (zakaz retroakcji, ochronę praw nabytych, nakaz odpowiedniej *vacatio legis*¹, określoność przepisów prawa. Zasady te są analizowane zarówno od strony teorii prawa, jak też przez pryzmat orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego.

W pierwszym rozdziale zostało omówione pojęcie prawidłowej legislacji. T. Zalaśiński rzetelnie, opierając się na publikacjach z zakresu teorii prawa, wprowadził w tematykę konstytucyjnych zasad prawa. Następnie omówił genezę zasady poprawnej legislacji, wskazał jej podstawy prawne i ustalił treść składających się na nią elementów. Ten wywód stanowi syntezę dotychczasowych ustaleń nauki prawa. Czytelnik został wprowadzony w zagadnienia ogólne związane z zasadami konstytucyjnymi. Opierając się na różnych podziałach, autor próbował uporządkować poszczególne elementy zasady poprawnej legislacji i zaproponował własną systematykę. Z orzecznictwa TK — poświęconego zasadzie prawidłowej legislacji — autor wy-

¹ Autor posługuje się sformułowaniem „odpowiedniego *vacatio legis*”. Należy jednak wskazać, że *vacatio legis* jest rodzaju żeńskiego, stąd w recenzji używam pojęcia poprawnego z punktu gramatyki łańskieij.

wiódł cztery główne zasady (niedziałania prawa wstecz, ochrony praw nabytych, odpowiedniej *vacatio legis*, określoności przepisów prawa) oraz wiele szczegółowych jej elementów (zasada *pacta sunt servanda*, zasada poszanowania interesów będących w toku, zasada nakazująca stosowanie przepisów przejściowych, jako zasada służąca realizacji zasady ochrony praw słusznie nabytych, zasada zakazująca zmiany prawa podatkowego w trakcie trwania roku podatkowego, jako zasada służąca realizacji odpowiedniej *vacatio legis*, s. 50–53). Omówił je w kolejnych rozdziałach monografii. W ramach tych rozdziałów autor przeanalizował wzajemne relacje między poszczególnymi zasadami.

Tomasz Zalasinski w rozdziale II omówił zasadę niedziałania prawa wstecz. Poruszył problemy intertemporalne (s. 58), co ma duże znaczenie praktyczne zarówno w przypadku tworzenia, jak też stosowania prawa. Przedstawił zmianę poglądów TK w zakresie rozumienia zasady *lex retro non agit* (s. 63). Jego wywód nie jest jednak jedynie omówieniem. Dokonał on bowiem analizy, za pomocą której wykazał przenikanie i wzajemne oddziaływanie między różnymi zasadami legislacji, m.in. wyjaśnił, jak zakaz retroaktywności wpływa na ochronę praw słusznie nabytych (s. 64). Analiza dotyka również zagadnienia sposobu określenia terminu wejścia w życie aktu prawnego i związek tej daty z retroaktywnością (s. 67).

Odnosząc się do konsekwencji nadawania mocy wstecznej przepisom, autor nie poprzestał na relacjonowaniu utrwalonych poglądów. Wygłosił także własne uwagi krytyczne, jeśli chodzi np. o nadawanie mocy wstecznej na korzyść (s. 70). Dostrzegł bowiem, że taki zabieg legislacyjny może naruszać wartości konstytucyjne, takie jak równowaga budżetu państwa. W tym samym rozdziale omówił pojęcie retroaktywności na gruncie różnych gałęzi prawa (cywilnego, karnego, podatkowego, ubezpieczeń społecznych). Wybór tych gałęzi uzasadnił tym, że TK najczęściej się do nich odwoływał w swoim orzecznictwie. Moje zastrzeżenie budzi to, że autor w jednym wywodzie dotyczącym prawa podatkowego odniósł się też do prawa ubezpieczeń społecznych. Uważam, że specyfika tych dwóch gałęzi prawa wymaga, żeby poglądy Trybunału zostały zaprezentowane odrębnie.

Na uznanie zasługuje to, że autor prowadził polemikę z niektórymi tezami z orzecznictwa. Warto byłoby jednak, żeby sięgnął także do nowszego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (s. 85).

W rozdziale III Zalasinski omówił zasadę ochrony praw nabytych. Wskazał na szczególne znaczenie tej zasady w okresie transformacji. Wywód rozpoczął od genezy, następnie przeanalizował konstrukcje teoretyczne i uporządkował różne poglądy dotyczące praw nabytych. Zdaniem autora, w zasadzie ochrony praw nabytych mieszczą się szczególne instrumenty, które służą ochronie tych praw. Są to zasada *pacta sunt servanda*, zasada ochrony interesów w będących w toku, a także nakaz stosowania przepisów przejściowych (s. 116).

W ramach prowadzonej analizy postawione zostaje pytanie: czy zasada ochrony praw nabytych dotyczy tylko stosunków indywidualnych, czy też odnosi się do zobowiązań ustawodawcy (s. 119 i n.). Autor napisał, że po części należy się zgodzić z po-

glądem Trybunału, iż uznanie oczekiwań prawnych, powstałych w związku z ukształtowaniem się „interesu w toku”, za prawa podmiotowe tymczasowe (ekspektatywy) rozszerza zakres tego pojęcia poza jego tradycyjne znaczenie. Zasugerował też, żeby uznać konstytucyjnie chronione oczekiwanie powstałe w wyniku interesu będącego w toku, za publiczne prawo podmiotowe tymczasowe (inaczej: ekspektatywę skierowaną do ustawodawcy). Takie rozwiązanie miałyby duże znaczenie przy ocenie konstytucyjności przepisów w aspekcie ochrony praw nabytych. Wzmacniałoby też odpowiedzialność prawodawcy za jakość tworzonego prawa w odniesieniu do ochrony praw jednostki (s. 124–125).

Pisząc o problemach prawa intertemporalnego, autor słusznie stwierdził, że potrzeba wprowadzenia przepisów przejściowych uzależniona jest od tego, czy istnieje niebezpieczeństwo zagrożenia dla praw nabytych albo interesów będących w toku. Zatem technika stosowania przepisów intertemporalnych służy ochronie tych właśnie wartości (s. 133).

Na uwagę zasługuje analiza dotycząca kolejności ochrony praw nabytych. W ten sposób autor nadał im określoną rangę, a przedstawiona przez niego systematyka ułatwia ważenie poszczególnych interesów i jest korzystna dla prawodawcy, gdyż stanowi wytyczną, w jaki sposób można legalnie ingerować w prawa nabyte. Z przedstawionego w publikacji wywodu wynika, że prawa są chronione według następującej kolejności: 1) prawa nabyte *in concreto*, 2) prawa nabyte *in abstracto*, 3) ekspektatywy praw, 4) interesy w toku (s. 143). Takie wyliczenie może ułatwić ocenę konstytucyjności zastosowanych przez prawodawcę rozwiązań.

Kolejny rozdział został poświęcony zasadzie odpowiedniej *vacatio legis*. W tej części, oprócz omówienia genezy i podstaw prawnych zasady, autor wskazał na znaczenie dat ogłoszenia i wejścia w życie aktu prawnego. Co ciekawe, dostrzegł niebezpieczeństwo nie tylko w stosowaniu za krótkiego okresu *vacatio legis*. Odnosił się również do sytuacji, w których czas spoczywania ustawy jest na tyle długi, że powoduje brak stabilności systemu prawnego i niepewność prawną (s. 166–167).

Na uwagę zasługuje wywód dotyczący zmiany prawa w trakcie trwania *vacatio legis*, który stanowi cenną wskazówkę dla prawodawcy, by ostrożnie korzystał z tego instrumentu, by tworzył prawo w sposób prawidłowy i poprawny, tak aby nie trzeba było dokonywać zmian w okresie od ogłoszenia aktu do jego wejścia w życie (s. 176).

W rozdziale V wyjaśnione zostały kwestie związane z zasadą określoności przepisów prawa. Autor wyodrębnił pojęcia określoności, precyzyjności, jasności tekstu prawnego i wskazał, jak powinien być zredagowany ten tekst. Odnosząc się do orzecznictwa TK dotyczącego zasady określoności przepisów prawa, dokonał jego krytyki. Zdaniem autora, Trybunał Konstytucyjny nie określił jednoznacznie, czym jest ta zasada prawa (s. 189). Przeświadczenie autora może być związane z tym, że Trybunał używa różnych pojęć przy określaniu treści zasady określoności przepisów prawa. Pełna analiza dorobku TK pozwala jednak na wskazanie linii orzeczniczej, która jest na tyle jasna, że prawodawca może korzystać z niej przy konstruowaniu tekstów prawnych. Autor przeanalizował tę linię (s. 192), ale analiza ta jest jakby niedokończona.

Tomasz Zalasinski wskazal, ze istnieja dwa sposoby uzasadniania konstytucyjnosci zasady okreslonosci przepisow prawa. Pierwsza — w ocenie autora bardziej sluszna — odwojuje sie do koncepcji panstwa prawnego. W mysl tej koncepcji zasada okreslonosci przepisow prawa jest elementem budowania zaufania obywateli do panstwa i stanowionego przez nie prawa. Drugi sposob odwoływania sie do zasady okreslonosci przepisow prawa nawiązuje do konstytucyjnych gwarancji praw podstawowych (s. 190).

Autor, oprócz omówienia podstaw doktrynalnych i genezy zasady okreslonosci przepisow prawa, wyjasnil, jaka jest jej relacja do rozporzadzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” [Dz.U. Nr 100, poz. 908, dalej: ZTP]. Trafnie wskazal, ze niedopuszczalne jest, aby samo naruszenie ZTP pociągalo automatycznie niekonstytucyjnosć aktu prawnego. ZTP jest bowiem zbiorem dyrektyw, które wskazuja, jak powinny być redagowane teksty prawne. Zatem, nie może to być podstawa kontroli konstytucyjnosci prawa (s. 204), zwłaszcza ze akt ten jest nizszej rangi niz Konstytucja RP. Ocena konstytucyjnosci przepisow za pomoca rozporzadzenia stanowi naruszenie systemu źródel prawa.

W „Konkluzjach” autor podkreślił rolę zasady prawidlowej legislacji w budowaniu panstwa prawnego. Przez zasade prawidlowej legislacji rozumie — wobec rozbieznosci terminologicznych w orzecznictwie Trybunalu i doktrynie prawa — wyznaczenie standardow konstytucyjnych dla prawodawczej dzialalnosci ustawodawcy, okreslonej z punktu zasady zaufania obywateli do panstwa i tworzonego przez nie prawa.

Swoje rozważania Zalasinski podsumowal stwierdzeniem, ze coraz wiecej orzeczen TK dotyczy prawidlowosci proceduralnej dzialan ustawodawcy (szerzej prawodawcy). Rozwój orzecznictwa Trybunalu w tym zakresie może być podstawa rozszerzenia zakresu zasady prawidlowej legislacji, gdyż — zdaniem autora — procedura tworzenia prawa powinna speľniac nie tylko wymogi wynikajace z zasady legalizmu, ale rowniez z zasady budowania zaufania obywateli do panstwa (s. 226). Taką aktywnosć TK autor postrzega pozytywnie i upatruje w niej korzyści dla jakości tworzonego prawa.

Uważam, ze wnioski autora są trafne, z tym zastrzeżeniem, ze — moim zdaniem — nie istnieje koniecznosć rozszerzenia zakresu zasady prawidlowej legislacji. Z orzecznictwa TK można bowiem wyodrębnic treści składajace się na standardy tworzenia prawa. Wynikaja one zarówno z art. 2 Konstytucji (zasada demokratycznego panstwa prawnego) i art. 7 Konstytucji (zasada legalizmu). Te treści wiążą się także z takimi kwestiami jak ksztalt procesu ustawodawczego, budowa systemu źródel prawa czy też wymogi dotyczace tworzenia rozporzadzen. Wczesniej wskazane regulacje konstytucyjne i oparte na nich orzecznictwo TK wyznaczaja prawodawcy standard tworzenia prawa. W publikacji brakuje nawiązan do nowszych orzeczen Trybunalu lub chocby uzasadnienia, dlaczego autor wybral wskazane przez siebie orzeczenia. Taki zabieg pomogłby w sledzeniu linii orzeczniczej w zakresie poszczegolnych zasad składajacych się na zasade poprawnej legislacji, a tym samym uczynil rozważania autora bardziej przekonujacyimi. W ksiazce nie podano zbiorczego wykazu prezentowanego orzecznictwa i mimo ze podstawy prawne i doktrynalne, a także geneza poszczegolnych zasad zostaly omó-

wione w sposób rzetelny, brak wskazania klucza do przywoływanego orzecznictwa powoduje, że monografia ma charakter niepełny. Trudno śledzić linię orzeczniczą TK w takiej formie, jak została podana w tej publikacji.

Założeniem autora było zaprezentowanie poglądów TK na temat zasady prawidłowej legislacji i próba ich uporządkowania. Czytając monografię mam jednak wrażenie, że do usystematyzowania nie doszło. Propozycja autora co do wskazanego w publikacji podziału dyrektyw w ramach zasady prawidłowej legislacji stanowi jedno z możliwych rozwiązań.

Znaczenie recenzowanego opracowania polega na tym, że zebrane w nim zostały poglądy doktryny i orzecznictwo na temat zasad prawidłowej legislacji oraz wskazana ich geneza. Braki w wywodach T. Zalaśińskiego nie umniejszają jednak wartości recenzowanej publikacji jako źródła informacji o poszczególnych zasadach, które niezależnie od tego, w jaki sposób je systematyzować, mają ugruntowane znaczenie i wpływają na kształt prawa w Polsce. Sama monografia jest kolejnym wkładem w debatę o standardach legislacji.

Aleksandra Goluch

D. NOTY

Constitutionalism and the Role of Parliaments

RED. KATJA S. ZIEGLER, DENIS BARANGER, ANTHONY W. BRADLEY

Hart Publishing, Oxford-Portland, Oregon 2007, s. 275

Książka oparta jest na materiale z konferencji naukowej, która odbyła się w Instytucie Prawa Europejskiego i Porównawczego Uniwersytetu w Oxfordzie w dniach 24–25 września 2004 r. Czytelnika może dziwić duża rozpiętość czasowa pomiędzy terminem konferencji, a datą publikacji książki (lato 2007 r.), która chyba już nie często się zdarza w polskich warunkach. W tym projekcie jednak przywiązano — moim zdaniem — ponadprzeciętną uwagę do bardzo starannego opracowania tekstów, zaś samą konferencję potraktowano raczej jako platformę dyskusji, która miała służyć pogłębieniu i uzupełnieniu przygotowanych na nią referatów, tak aby stanowiły jeszcze doskonalsze opracowania naukowe.

Recenzowana praca składa się z 14 esejów, pogrupowanych w trzy części, zatytułowanych: „National Traditions of Parliamentary Law: Towards a European Model?”, „Parliaments and the Executive”, „Parliaments, The Courts and Human Rights”. Wśród autorów znajdują się zarówno nauczyciele akademicki z Oxfordu, jak i z francuskich oraz niemieckich ośrodków naukowych.

Część pierwszą otwiera rozdział wprowadzający w tematykę całości zbioru i prezentujący poruszane w nim zagadnienia, napisany wspólnie przez redaktorów. Odnosząc się do tytułu opracowania, redaktorzy opowiadają się za materialnym ujęciem konstytucjonalizmu, czyli za koniecznością respektowania przez państwo pewnych wartości, które wykraczają poza sam tekst konstytucji. Kolejne trzy rozdziały zostały poświęcone omówieniu ewolucji prawa parlamentarnego w Wielkiej Brytanii, Francji oraz Niemczech.

Tekst o Wielkiej Brytanii opracowany został przez współredaktora książki Denisa Barangera „Parliamentary Law and Parliamentary Government in Britain: Some Historical Remarks”. Autor przedstawił pozycję ustrojową Izby Gmin, analizowaną przez pryzmat prawa parlamentarnego i zwyczajów parlamentarnych w ujęciu historycznym. Dla brytyjskiego parlamentaryzmu charakterystyczne było nadawanie tradycyjnym instytucjom, wywodzącym się jeszcze z czasów średniowiecza, nowych znaczeń wraz z rozwojem parlamentarnego systemu rządów. Parlament przeszedł ewolucję — od ciała mającego wybitnie doradczy charakter do centralnej instytucji zarządzającej państwem. Autor wyraził również przekonanie, że choć parlament został wykreowany jako miejsce dyskursu politycznego, współcześnie nie jest już w stanie odgrywać takiej roli przede wszystkim wskutek podporządkowania prac parlamentarnych realizacji programu rządu.

Z kolei P. Avril w eseju „The Formation of Parliamentary Law in France” tłumaczy, że francuski termin *droit parlementaire* jest odpowiednikiem sformułowania

„prawo, przywileje, procedury i zwyczaje parlamentu” (*Law, Privileges, Proceedings and Usages of Parliament*) stworzonego przez brytyjskiego badacza zagadnienia Thomasa Erskina Maya. Oznacza to, trochę wbrew dosłownej nazwie, że francuski termin obejmuje swoim zakresem nie tylko warstwę norm prawnych, ale także reguły pozaprawne. Prawo parlamentarne w tym znaczeniu, jak napisał Avril, „narodziło się we Francji w roku 1789, gdy trzeci stan ukształtował narodowe i, później, stałe zgromadzenie”. Historię francuskiego prawa parlamentarnego autor podzielił na cztery etapy: pierwszy to właśnie lata 1789–90, drugi to czas restauracji (1814 r.), trzeci monarchia lipcowa (1830 r.), a czwarty to II Republika (1848–1851). W tym ostatnim okresie, tj. w II Republice, prawo parlamentarne zaczęło stanowić zbiór przede wszystkim niepisanych regulacji o charakterze zbliżonym do konwenansów brytyjskich. Jak dowiadujemy się z tekstu Avrila, już w okresie restauracji i monarchii lipcowej parlament zaczął odgrywać rolę charakterystyczną dla rozwiniętego w III Republice systemu rządów parlamentarnych. Zatem kształtują się wówczas kompetencje parlamentu w przedmiocie udzielania zgody na dokonywanie wydatków publicznych oraz instytucja interpelacji. Z kolei w okresie III Republiki pojawia się głosowanie za pomocą imiennych kart do głosowania.

O historii niemieckiego prawa parlamentarnego traktuje natomiast rozdział Fabiana Wittreka „Parliamentary Law: The German Experience”. Autor przedstawił w nim ewolucję instytucji parlamentu, doprowadzając swoje wywody do 1918 r. Proces przekształceń stworzonych przez monarchę ciał doradczych w bardziej nowoczesne organy cieszące się relatywną samodzielnością przebiegał stopniowo. W tym kontekście szczególną uwagę Wittreck zwraca na prawo i praktykę parlamentu frankfurckiego z lat 1848–49. Autor postrzega te regulacje jako model dla ciał przedstawicielskich w okresie powojowym. Podał też przykłady konstytucji krajów niemieckich, w których pod koniec XIX w. znalazły się gwarancje autonomii parlamentarnej. Za szczególnie interesujące należy uznać również uwagi autora dotyczące rozumienia niemieckiego pojęcia *Konstitutionalismus* jako formacji poprzedzającej nowoczesny konstytucjonalizm. *Konstitutionalismus* to dające się identyfikować na ziemiach niemieckich w XIX w. swoiste połączenie zasad suwerenności monarchy i suwerenności ludu.

Część pierwszą recenzowanej książki wieńczy esej zatytułowany „The Law and Custom of a New Parliament: The European Parliament” napisany przez Sionaidh Douglas-Scott. Autorka krótko przedstawiała w nim podstawowe informacje o strukturze i kompetencjach Parlamentu Europejskiego, z uwzględnieniem ewolucyjnego charakteru rozszerzania się jego uprawnień. Osobny fragment został poświęcony zakładanej reformie parlamentu w traktacie konstytucyjnym. Najbardziej jednak interesującym fragmentem tekstu są rozważania na temat ewentualnego dalszego wzmocnienia pozycji ustrojowej tego organu w kontekście tzw. deficytu demokracji w Unii Europejskiej. Autorka wyraziła przekonanie, że na uprawnienia Parlamentu Europejskiego należy spojrzeć przez pryzmat statusu parlamentów narodowych, ale nie w rozumieniu modelowym, idealnym, tj. w kontekście ich tradycyjnej roli w demokratyzacji systemu ustrojowego i ich funkcji legitymizującej podejmowanie decyzji w państwie. Uważa bowiem,

że należy się spodziewać odejścia od dotychczasowego ujmowania roli parlamentów, zaś ich rola będzie się sprowadzać głównie do statusu mediatora w złożonym procesie decyzyjnym. Autorka postrzega to zjawisko w kontekście współczesnych wyzwań dla państwa narodowego oraz dla UE. Zachodnie społeczeństwa, jak napisała, stały się zbyt zróżnicowane i zbyt złożone, dlatego też rozwiązywanie problemów w ramach poszczególnych polityk wymaga coraz częściej wiedzy eksperckiej i angażuje zróżnicowane interesy i grupy. Douglas-Scott zauważyła zjawisko zastępowania suwerenności narodu czy parlamentu poprzez „suwerenność ekspercką”. Z dużym nasileniem takie zjawiska występują w ramach UE. Wywołuje to dylemat prawowitości takich mechanizmów, a to z kolei wymaga — zdaniem autorki — redefiniowania funkcji Parlamentu Europejskiego, np. w kierunku funkcji monitorowania procesów decyzyjnych i egzekwowania odpowiedzialności podmiotów wykonujących kompetencje w ramach owego wyspecjalizowanego systemu rządów. Pogląd autorki wpisuje się w dyskurs nad nowym paradygmatem parlamentaryzmu, w obliczu rozszerzania obszarów regulacji prawnej. Konieczność specjalizacji prawa i powiązane z nią nasycenie przepisów technicznymi terminami powodują, że deputowani nie są często w stanie podejmować się zadań legislacyjnych, którym towarzyszyłaby pełna wiedza na temat rzeczywistego znaczenia danej regulacji. W szczególności dotyczy to implementacji prawa Unii Europejskiej. Tym samym parlament w tej koncepcji powinien być przede wszystkim platformą dyskusji i podmiotem, który wypowiada się w najbardziej istotnych, ale zarazem ogólnych sprawach.

Drugą część książki rozpoczyna porównawczy rozdział poświęcony parlamentarnej formule rządów („Cabinet as the leading Part of Parliament: The Westminster Model in Europe”), którego autorem jest Christoph Armel Le Divillec. Osią wywodów autora jest przyjęcie założenia, że gabinet jest częścią składową parlamentu. Nawiązuje on do poglądów Waltera Bagehota o westminsterskim systemie rządów zawartych w znanym dziele „Ustrój brytyjski” (1865–1867). Bagehot sformułował w nim tezę o fuzji władzy wykonawczej i ustawodawczej, która miała się jawić jako „skuteczny sekret” systemu brytyjskiego¹. W przekonaniu Le Divilleca, Bagehot pragnął zwrócić uwagę na to, że istotą systemu parlamentarnego nie może być antagonizm między władzą ustawodawczą i wykonawczą. Le Divillec dokonał w swoim tekście przeglądu konstytucji współczesnych państw pod kątem m.in. regulacji procedury tworzenia gabinetu, definicji parlamentu czy możliwości łączenia stanowiska ministra z mandatem parlamentarnym. Stwierdził, że kontynentalni ojcowie konstytucji bardziej nawiązują do stojącego w opozycji do Bagehota rozumienia wzajemnych stosunków gabinetu i parlamentu, nadmiernie uwypuklając funkcję ograniczającą i kontrolującą legislatywy. W tym sensie Le Divillec wpisuje się w krytykę postrzegania systemu parlamentarnego w kategoriach zasady podziału władz.

Kolejnym opracowaniem w recenzowanej pozycji jest rozdział Christopha Gusy’ego zatytułowany „Parliaments and the Executive: Old Control Rights and New Control Contexts in Germany”. Autor skupił się na kontroli parlamentarnej, napisał o niej m.in. w kontekście zasady podziału władz. Zwrócił uwagę, że w niemieckim

¹ W. Bagehot, *The English Constitution*, London 1963, s. 65.

konstytucjonalizmie do 1918 r. kontrola parlamentarna utożsamiana była z kontrolą prawną, która z czasem przekształciła się w kontrolę polityczną w wyniku wyeksponowania zasady rządów demokratycznych. Głównymi instrumentami kontroli parlamentarnej są współcześnie — jak napisał — interpelacje, komisje śledcze, debaty parlamentarne i debaty publiczne, kontrola wykonywania budżetu, rezolucje oraz działalność parlamentarnych ombudsmenów. Instrumenty te sprowadzają się więc do — by użyć określeń L. Garlickiego — żądania informacji i wysłuchania oraz procedur interpelacyjnych². Choć kontrola ta ma wydźwięk polityczny, jest kontrolą *sensu stricto* i, jak rozumiem, autor pozostawił poza jej zakresem egzekwowanie odpowiedzialności politycznej rządu, bo nie wspominał o niej w swoim eseju.

Z kolei Katja Ziegler w opracowaniu „Executive powers in Foreign Policy: The Decision to Dispatch the Military” zwróciła uwagę na problem udziału parlamentu w podejmowaniu decyzji o wysłaniu wojska za granicę. Autorka dokonała krótkiego przeglądu rozwiązań w wybranych państwach, ze szczególnym uwzględnieniem Wielkiej Brytanii, a następnie rozwinęła wątek niemiecki. Z tekstu możemy się dowiedzieć, że w Niemczech wykorzystywano doktrynę podziału władz do uzasadniania samodzielności egzekutywy w dziedzinie prowadzenia polityki zagranicznej, w tym do wysłania wojska za granicę. Autorka zwróciła też uwagę, że takie formalistyczne zastosowanie tej doktryny nie było zgodne z duchem konstytucjonalizmu. Dopiero w 2005 r. uchwalono ustawę, która przewiduje konieczność uzyskania zgody ze strony parlamentu w tym względzie. Podobnie w Zjednoczonym Królestwie można zaobserwować tendencję do ograniczenia arbitralności egzekutywy w decydowaniu o udziale wojska w operacjach zagranicznych.

Ciekawym opracowaniem kończącym drugą część książki jest „Separation of Powers, Public Law Theory and Comparative Analysis” Nicholasa Bamfortha. Autor odniósł się w nim do tez zawartych w wystąpieniach konferencyjnych, które stanowiły podstawę dla trzech wcześniejszych rozdziałów. Zarzucił m.in. Gusy’emu i Ziegler intuicyjne posługiwanie się terminem „podział władz” i postuluje poszukiwanie modelowej treści tej zasady. Bez próby opracowania takich modelowych ujęć zasad i instytucji ustrojowych badania porównawcze — jak twierdzi Bamforth — będą się sprowadzały jedynie do suchej prezentacji rozwiązań funkcjonujących w różnych państwach.

Trzecią część książki stanowi pięć rozdziałów. Pierwszym z nich jest tekst sędzi Justice Arden zatytułowany „Judicial Independence and Parliaments”. Autorka poruszyła w nim problem sądowej kontroli ustawodawstwa na gruncie brytyjskim, zastanawiając się, czy z ustawy o reformie konstytucyjnej z 2005 r. (*Constitutional Reform Act*) można wyprowadzić kompetencje sądów do podważania ustawodawstwa naruszającego zasadę niezależności władzy sądowniczej. Art. 3 ust. 1 powołanej ustawy nakazuje bowiem Lordowi Kanclerzowi oraz ministrom stanie na straży niezależności sądów, pośrednio zatem wyraża taką zasadę. Autorka sądzi jednak, że z powołanego przepisu nie wynika żaden szczególny obowiązek dla sądów, gdyż należy przyjąć, że ich niezależność wynika z *common law* oraz z art. 6 EKPCz. W eseju tym znalazły się także uwagi na temat roli sądów w podważaniu ustawodawstwa ze względu na obowiązywanie w Wielkiej Brytanii ustawy o prawach człowieka.

² Zob. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 244–249.

Dwa następne rozdziały skupiają się bardziej na pozycji ustrojowej sądownictwa, w mniejszym zaś stopniu dotykają tematyki parlamentarnej. Pierwszym z nich jest referat, autorstwa Luca Heuschlinga, zatytułowany „Why Should Judges Be Independent? Reflections on Coke, Montesquieu and the French Tradition of Judicial Dependence”. Autor zestawił francuską tradycję pozycji ustrojowej sądownictwa z doktrynami Coke’a i Monteskiusza. Zauważył przy tym, że wspólnym elementem w tych dwu doktrynach jest przekonanie o konieczności zapewnienia niezależności sędziów od jakichkolwiek zewnętrznych wpływów politycznych, co jest skorelowane z ich podporządkowaniem prawu. Jednak dla Coke’a prawo to przede wszystkim spontaniczne *common law*, zaś u Monteskiusza i innych francuskich myślicieli termin prawo wiąże się przede wszystkim z wolą suwerena. W tym kontekście, jak napisał Heuschling, prawo w tradycji francuskiej jest znacznie bliższe sferze politycznej niż w angielskiej doktrynie prawa zwyczajowego. W tradycji francuskiej, sięgającej czasów rewolucji, sądy nie mogły cieszyć się rozbudowaną władzą. Dopiero w XX w. sytuacja zmieniła się dość diametralnie w kierunku wzrostu znaczenia sądownictwa w systemie ustrojowym. Autor napisał o możliwych teoretycznych uzasadnieniach dla zasady niezależności sądów, z których każde ma jednak swoje ułomności.

Kolejnym opracowaniem jest tekst Geronta Sydowa na temat niezależności sądownictwa w Niemczech („Independence of the Judiciary in Germany”). Autor w syntetyczny i ciekawy sposób omówił rozumienie tej zasady w niemieckiej doktrynie, choć w niewielkim stopniu przedstawił relację sądów i parlamentu, tj. przy okazji prezentacji kompetencji Federalnego Trybunału Konstytucyjnego oraz kilku uwag na temat legitymacji działań sędziów. Temat niemieckiej władzy sądowniczej jest kontynuowany dalej przez Pascala Cancika, w rozdziale „Making Parliamentary Rights Effective: The Role of Constitutional Courts in Germany”. Autor nie odniósł się tutaj do kwestii kontroli konstytucyjności prawa jako takiej, ale poruszył problem wpływu orzecznictwa Federalnego Trybunału Konstytucyjnego (FTK) i trybunałów krajowych na treść prawa parlamentarnego. Odnosił się natomiast do procedury rozstrzygnięcia sporów kompetencyjnych (*Organstreit*) na gruncie art. 93 (1) Ustawy Zasadniczej. W opracowaniu znajdziemy przykłady regulacji, które dzięki orzecznictwu stały się częścią składową prawa parlamentarnego. P. Cancik wyraził przekonanie, że bez sądowej ochrony parlamentów nie mogłyby one odgrywać istotnej pozycji w życiu politycznym.

Książkę zamyka rozdział „The Parliamentary Protection of Human Rights” napisany przez Keitha Ewinga. Autor przedstawił w nim rolę parlamentu Zjednoczonego Królestwa w dziedzinie ochrony praw człowieka. Zauważył, że choć ustawa o prawach człowieka (*Human Rights Act*³) nie daje sądom brytyjskim prawa do unieważniania w konkretnym przypadku przepisów ustawy z uwagi na jej sprzeczność z prawami i wolnościami konwencyjnymi, to sądy w porównaniu z parlamentem odgrywają istotniejszą rolę w sferze ochrony praw człowieka. Przewidziane we wspomnianej ustawie sądowe deklaracje o niezgodności (*declarations of incompatibility*) stanowią podstawę do szybkiej reakcji władz mającej na celu zmianę ustawodawstwa w kierunku wyeliminowania sprzeczności. Natomiast funkcjonowanie parlamentarnych mechanizmów kontrolnych

³ Ustawa ta inkorporowała europejską Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

na etapie tworzenia ustaw (Komisji Praw Człowieka) nie są skuteczne. Ewing powziął przekonanie, że tylko większy pluralizm polityczny w obrębie izb mógłby przyczynić się do wzmocnienia pozycji parlamentu w dziedzinie ochrony praw człowieka. Stanowisko autora wpisuje się więc w pojawiającą się w doktrynie brytyjskiej krytykę sytuacji, w której silne zaplecze polityczne rządu w Izbie Gmin zakłóca funkcjonowanie kontroli parlamentarnej.

Wspólnym elementem rozdziałów Cancika i Ewinga jest, jak widać, kwestia osłabiania się pozycji ustrojowej parlamentu w kontekście wzrastającej roli władzy sądowiczej w systemie ustrojowym współczesnego państwa demokratycznego. W Niemczech to działania Federalnego Trybunału Konstytucyjnego w dużej mierze prowadzą do rozwoju prawa parlamentarnego, w Zjednoczonym Królestwie mechanizmy przewidziane w ustawie o prawach człowieka mające chronić zasadę suwerenności parlamentu, w praktyce i tak doprowadzają do wyeksponowania czynnika jurydycznego.

Autorom książki umknęła jednak trochę tematyka, by zacytować Jarosława Szymanka, „europejskiej funkcji parlamentu”⁴. Pewne wzmianki na ten temat znajdujemy tylko w opracowaniu S. Douglas-Scott o Parlamencie Europejskim, ale mają one charakter uboczny w stosunku do głównego tematu tego rozdziału. Moim zdaniem, redaktorzy powinni zadbać o zamieszczenie w książce przynajmniej jednego opracowania odnoszącego się do posiadanych czy też postulowanych kompetencji narodowego organu przedstawicielskiego w zakresie tworzenia prawa Unii Europejskiej. Bardziej jednak istotnym zarzutem pod adresem książki, jest — w moim przekonaniu — ograniczenie się w rozważaniach praktycznie do trzech państw „starej” Europy, co w kontekście terminu konferencji (załewie kilka miesięcy po rozszerzeniu Unii Europejskiej) budzi pewne zdziwienie. Szkoda, że nie zaproszono do projektu nikogo z naszej części kontynentu. Jedynie w szkicu A. Le Divelleca znajdujemy niewielkie napomknięcia o państwach Europy Środkowej i Wschodniej przy okazji prezentacji oddziaływań modelu westminsterskiego na inne systemy rządów.

Podniesione zastrzeżenia (mające przecież wybitnie subiektywny charakter) nie wpływają jednak na ogólną ocenę recenzowanej pozycji. Książka jest ważnym przyczynkiem do dyskusji na temat roli parlamentu we współczesnym państwie demokratycznym. Trzeba podkreślić wysoki poziom merytoryczny zamieszczonych tekstów. Tak jak każda książka zawierająca materiały konferencyjne nie stanowi ona do końca spójnego zbioru opracowań na dany temat, bo artykuły odzwierciedlają zawsze osobiste kompetencje badawcze i zainteresowania poszczególnych autorów zaproszonych do uczestniczenia w projekcie. Pozycja jest dowodem, że konstytucyjne stanowisko parlamentów stanowi wciąż ciekawy problem badawczy, zaś lektura opracowań prezentujących historyczne ujęcie problematyki (których nie brak w recenzowanej pozycji) może ułatwiać zrozumienie współczesnego parlamentaryzmu.

Piotr Mikuli

⁴ Zob. J. Szymanek, „Funkcja europejska” Sejmu i Senatu jako efekt członkostwa w Unii Europejskiej, [w:] *Polska w Unii Europejskiej*, red. M. Kruk, J. Wawrzyniak, Kraków 2005, s. 347–364.

ROMAN TOKARCZYK

Biojursprudencja. Podstawy prawa dla XXI wieku

Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, Lublin 2008, s. 109

Roman Tokarczyk uprawia od lat nowy nurt prawoznawstwa — biojursprudencję, której centralnym elementem, wyznaczającym ogólny obraz prawa, jest życie jako najwyższa wartość społeczna. Opublikował z tego zakresu wiele prac w kraju i za granicą. Recenzowanie jego najnowszej książki pt. *Biojursprudencja. Podstawy prawa dla XXI wieku*¹ stanowi dla mnie pewne wyzwanie. Jej materia dotyczy bowiem tere- nu moich osobistych naukowych zainteresowań związanych z problematyką podmio- towości prawnej człowieka w warunkach postępu biotechnologicznego.

Na samym wstępie pragnę podkreślić, że R. Tokarczyk należy do autorów, którzy o trudnych sprawach potrafią pisać ciekawie i przystępnie. Lektura jego najnowszej monografii jest ciekawą przygodą intelektualną. Niewiele ma wspólnego z mozolnym przebijaniem się przez niedostępne dla przeciętnego czytelnika opracowania *stricte* naukowe, wymagające zaznajomienia się ze specyficznym językiem, dostępnym wy- łącznie dla profesjonalistów. Okazuje się, że niezwykle ważne i zajmujące zagadnie- nia filozoficzno-prawne można podawać w sposób przystępny i niezmiernie wciąga- jący także przeciętnego odbiorcę, który nie posiada profesjonalnego przygotowania. Świadczą o tym również oceny studentów (wyrażane np. na forach internetowych), zafascynowanych polemikami związanymi ze stanami granicznymi życia ludzkiego, zwłaszcza pod wpływem lektur prof. Tokarczyka.

Problemy poruszone w recenzowanej pracy są bardzo istotne, zwłaszcza z per- spektywy rozważań na temat wyzwań dla państwa demokratycznego w XXI w. i jego podstaw prawnych. Daleko wykraczają poza obszar tradycyjnie rezerwowany dla re- fleksji moralnej. Przekształcają się często nie tylko w spory naukowe, ale także w kon- trowersje religijne i polityczne. Tym samym stają się fenomenem kulturowym współ- czasnej cywilizacji.

Lektura opracowania skłania do wniosku, że biotechnologia wpływa dziś nie tyl- ko na jednostkowe życie każdego człowieka, ale ma także istotne konotacje związane z postrzeganiem polityki. Postęp biotechnologii odsłonił luki w systemach prawnych oraz w istniejącym systemie nadzorowania badań biomedycznych. Regulacja prawna musi zatem polegać na wytyczaniu kolejnych granic oddzielających działania legalne od zabronionych. Nie jest to jednak proste, zwłaszcza dlatego, że problemy, które po- jawiają się wraz z postępowaniem biotechnologicznym, utraciły swój czysto biologiczny charakter. Rozwiązań dylematów bioetycznych należy więc szukać także w obszarach filozofii, teologii i etyki.

W recenzowanej pracy autor przedstawia filozoficzne inspiracje prawa i prawni- cze inspiracje filozofii w zakresie działań biomedycznych na ludzkim organizmie.

¹ Praca ukazała się też równolegle w wersji angielskojęzycznej: *Biojurisprudence. Foundations of Law for the Twenty First Century*, Lublin 2008.

Akcentuje rangę biojursprudencji i bioprawa, uznając je za najbardziej spektakularne fenomeny myśli i praktyki prawniczej przełomu XX i XXI w. Zauważa, że rozwój nauk biomedycznych daje nadzieję na przezwycięzenie nie tylko wielu chorób, ale i problemów społecznych, które od tysiącleci gnębią ludzi. Jednak niekontrolowany postęp w tej sferze może zagrażać życiu na ziemi. Stąd akcentowana przez autora konieczność ustosunkowania się prawa do tego typu problematyki. Każde prawo musi mieć u swojej podstawy określoną koncepcję człowieka i związaną z nią koncepcję wartości. Stanowi bowiem, jako część systemu społecznego, kontynuację dziedzictwa kulturowego i rezultat dążeń wielu pokoleń do realizacji określonych celów. W *Biojursprudencji* zauważalne jest przywiązanie autora do wagi komparatystyki prawniczej. Dzięki niej możliwe staje się stworzenie oparcia aksjologicznego dla norm prawa stanowionego. Nie jest to proces łatwy, zwłaszcza w kraju mentalnie uwikłanym w tradycje, z jednej strony marksistowskie, z drugiej zaś — chrześcijańskie.

Recenzowana praca poprzedzona jest krótkim wprowadzeniem, napisanym przez Stefana Symotiuka, który ocenia, iż biojursprudencja leży dziś w samym rdzeniu „paradygmatu prawa”. Wyodrębnieniem się jako samodzielnej dziedziny dowodzi duchowej mocy prawa, tj. sfery kulturowo wrażliwej i otwartej na historię.

W pierwszym rozdziale autor przedstawia zarys przedmiotu biojursprudencji, skupiając uwagę na ontologii, epistemologii i aksjologii tego nowego nurtu prawnoznawstwa. Akcentuje, że istnieje potrzeba nowych regulacji normatywnych dla bioprawa. Wymusza ją chociażby inżynieria genetyczna, eugenika, medyczne wspomaganie prokreacji, a także diagnostyka prenatalna. Najbardziej dojrzałym wyrazem biojurgenezy w zakresie bioprawa jest: prawo do narodzin, prawo do życia i prawo do śmierci. Normy biojursprudencji jednoczą te trzy sensy w aksjologiczną całość.

W rozdziale drugim R. Tokarczyk próbuje ukazać różnicowanie jursprudencji, odnosząc się do prawa natury, pozytywizmu prawniczego, realizmu prawnego i innych nurtów. Zaznacza, że jursprudencja prawa natury jest najbardziej zbliżona do założeń biojursprudencji, zwłaszcza w sferze ontologii i aksjologii. Rozbieżności poglądów na temat wartości podstawowych skłaniają do sporów doktrynalnych. Ich wyrazem jest antynomia między koncepcjami pozytywizmu prawniczego i koncepcjami prawno-naturalnymi. Autor podkreśla tu rolę sądów w interpretowaniu aktów prawnych. Wskazuje na konieczność uwzględnienia także prawa ponadustawowego.

W rozdziale trzecim czynione są rozważania na temat mądrości. To wielopłaszczyznowe pojęcie rozpatrywane jest zarówno z perspektywy osobistej, jak i społecznej oraz z punktu widzenia moralnego czy religijnego. Osiąganie mądrości polega przede wszystkim na konfrontowaniu racjonalności decyzji z doświadczeniem.

Ostatni, czwarty, rozdział poświęcony jest powiązaniom biojursprudencji. Autor przedstawia w nim różnorodne zależności, odnosząc się do bioetyki, bioprawa, biomedycyny i innych nauk. Podkreśla wagę bioetyki, skupiając się na najtrudniejszych jej zagadnieniach. Wskazuje, że niełatwe zadania bioetyki wiążą się ze znalezieniem odpowiedniej metodologii rozwiązywania jej problemów, nigdy chyba nie możliwych do rozwiązania w sposób zadowalający wszystkich. Dowodem tego są

choćby liczne sprawy sądowe o wielkim rozgłosie, odgrywające ogromną rolę zarówno w dyskursie prywatnym i publicznym, jak i w rozwoju bioetyki. Autor podkreśla tu wagę odpowiednich regulacji prawnych, które są uzasadnione ewentualnością braku samokontroli i odpowiedzialności samych biotechnologów. Zaznacza jednak, że normy, nawet najlepsze, nie są w stanie zapewnić pełnego biobezpieczeństwa. Koncentruje analizę na wątpliwościach etycznych przenikających całą medycynę. Zwraca też uwagę na jeszcze inne zależności pozaprawne, zwłaszcza kulturowe, religijne i obyczajowe.

Pracę wieńczy zakończenie pt. „Pro futuro”, w którym zawarte są ogólne prognozy na temat kierunków rozwoju biojursprudenca oraz jej wpływu na kształt systemów prawnych. Jak zauważa R. Tokarczyk, w badaniu prawa konieczne jest uwzględnienie wpływów natury i kultury. W ewolucji kultur świata dominuje dziś prawo do życia, a co z tym się wiąże — dążność do eliminowania prawa do zabijania.

Lektura książki Romana Tokarczyka jest bardzo pouczająca. To tekst nie tylko inspirujący poznawczo, ale także mający swoje istotne implikacje praktyczne. Można powiedzieć, iż powyższa monografia jest lekturą dla każdego. Każdy z nas zainteresowany jest tematyką związaną z postępem medycyny i perspektywami przyszłości człowieka, zastanawia się nad tak ważnymi sprawami, jak narodziny, życie oraz śmierć. Recenzowana praca dotyka jednak nie tylko spraw niezwykle ważnych z perspektywy pojedynczego człowieka, ale także całego społeczeństwa. Właśnie ze względu na wymiar społeczny książka ta powinna stać się lekturą obowiązkową dla polityków, którzy problemy bioetyczne zbyt często wykorzystują w walce wyborczej dla pozyskania jak najszerszego elektoratu.

Niezaprzeczalnym walorem książki jest prezentowane w niej ujęcie unifikacyjne i komparatystyczne, które uwidacznia, iż na problemy biojurgenezy, biojusterapii i biojustanologii należy patrzeć z perspektywy ogólnospołecznej, z uwzględnieniem panujących w danym kraju tendencji unifikacyjnych, ale i odśrodkowych. Nie można pomijać uwarunkowań społecznych w postaci norm religijnych, moralnych i obyczajowych. Autor, próbując znaleźć kompromis między realiami a prawem, przekonuje o pilnej potrzebie zwrócenia uwagi na człowieka jako podmiot prawa oraz o konieczności ustanowienia nowych ram ochrony życia. Nie narzuca jednak swojego zdania czytelnikowi, pozostawiając dyskusję otwartą.

Polecam lekturę tej książki. Myślę, iż powinna ona stanowić fundament polskiej debaty bioetycznej w kwestiach związanych z narodzinami, terapią i śmiercią człowieka.

Anetta Breczko

E. VARIA

SPRAWOZDANIE Z MIĘDZYKONFERENCJI NAUKOWEJ „DEMOKRATYCZNE PAŃSTWO PRAWNE W TEORII I W PRAKTYCE W PAŃSTWACH EUROPY ŚRODKOWEJ I WSCHODNIEJ” ŁÓDŹ, 4–6 WRZEŚNIA 2008 R.

W dniach 4–6 września 2008 r. odbyła się w Łodzi międzynarodowa konferencja naukowa nt. „Demokratyczne państwo prawne w teorii i w praktyce w państwach Europy Środkowej i Wschodniej”. Konferencja została zorganizowana przez Zakład Prawa Konstytucyjnego Porównawczego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w ramach siódmej edycji Festiwalu Dialogu Czterech Kultur w Łodzi. Honorowy patronat nad konferencją objęli: wojewoda łódzki — Jolanta Chelmińska, prezydent miasta Łodzi — Jerzy Kropiwnicki oraz Polskie Towarzystwo Prawa Konstytucyjnego.

Pracownicy i doktoranci Zakładu Prawa Konstytucyjnego Porównawczego Uniwersytetu Łódzkiego po raz trzeci w ramach Festiwalu Dialogu Czterech Kultur przygotowali spotkanie prawników: konstytucjonalistów, teoretyków prawa, sędziów sądów konstytucyjnych, a także przedstawicieli władzy wykonawczej, doradców prezydentów państw Europy Środkowej i Wschodniej. Pierwsza konferencja „Prawne aspekty funkcjonowania partii politycznych w państwach Europy Środkowej i Wschodniej” odbyła się w dniach 3–4 października 2002 r. w ramach organizowanego po raz pierwszy Festiwalu Dialogu Czterech Kultur w Łodzi¹, a kolejna na temat „Własność — zagadnienia ustrojowo-prawne. Porównanie rozwiązań w państwach Europy Środkowo-Wschodniej” w dniach 2–3 września 2005 r.²

Wybierając temat ostatniej konferencji, organizatorzy mieli na uwadze rolę zasady demokratycznego państwa prawnego w procesie tworzenia i stosowania prawa. Konstytucjonalizacja tej zasady w państwach Europy Środkowej i Wschodniej nastąpiła na początku ich transformacji ustrojowej w pierwszej połowie lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku. W praktyce jej realizacja napotyka na wiele trudności. Stąd bardzo ważną rolę w jej urzeczywistnieniu odgrywają doktryna oraz sądownictwo, w tym przede wszystkim sądownictwo konstytucyjne.

W czasie konferencji licznie przybyli goście mieli możliwość złożenia życzeń pomysłowości nestorowi łódzkiej nauki prawa konstytucyjnego, prof. dr. hab. Tadeuszowi Szymczakowi, który w dniu otwarcia konferencji obchodził jubileusz osiemdziesiątych piątych urodzin.

Program konferencji został opracowany z podziałem na kolejne cztery sesje zaplanowane na dwa dni obrad. Pierwsze dwie sesje zostały poświęcone teoretycznemu uzasadnieniu zasady demokratycznego państwa prawnego w poszczególnych krajach. Przedmiotem kolejnych sesji była zasada demokratycznego państwa prawnego w orzecz-

¹ *Prawne aspekty funkcjonowania partii politycznych w państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, red. A. Domańska, K. Skotnicki, Łódź 2003.

² *Własność — zagadnienia ustrojowo-prawne: porównanie rozwiązań w państwach Europy Środkowo-Wschodniej*, red. K. Skotnicki, Łódź 2006.

nictwie sądów konstytucyjnych oraz w praktyce działania organów władzy wykonawczej (Słowacja), sędowniczej (Litwa), a także ombudsmana w Federacji Rosyjskiej.

Pierwsza z sesji, której przewodniczył prof. Wiesław Skrzydło (UMCS), miała z założenia charakter teoretyczny. W rozpoczynającym tę sesję referacie pt. „Demokratyczne państwo prawne — otwarta koncepcja naszych nowoczesnych konstytucji”, prof. Karel Klima (Uniwersytet Zachodnioczeski w Pilźnie) zwrócił uwagę, że przez konstytucjonalistów demokratyczne państwo prawne jest utożsamiane z demokratycznym państwem konstytucyjnym, co z kolei uzasadnia widoczny, zdaniem prelegenta, wzrost roli sądów konstytucyjnych w wielu krajach. Współczesne demokratyczne państwo prawne zależy od różnych czynników, takich jak model skargi konstytucyjnej, od relacji na linii państwo członkowskie — Unia Europejska, od zasady podziału władz (przy czym — zdaniem referenta — dużego znaczenia nabiera podział na władze regionalne i centralne), mediów, grup nacisku, a także partii politycznych. Wielość czynników prowadzi do wniosku o nieistnieniu uniwersalnych modeli demokratycznego państwa prawnego.

Następny prelegent, prof. Jerzy Jaskiernia (Akademia Świętokrzyska w Kielcach) w referacie pt. „Konstytucjonalizacja zasady państwa prawnego a proces konsolidacji politycznej w państwach Europy Środkowej i Wschodniej” także nawiązał do trudności w precyzyjnym ustaleniu modelu demokratycznego państwa prawnego. Jego zdaniem, wątpliwość istnieje już na etapie ustalania, czy właściwsze jest ujęcie demokratycznego państwa prawnego jako *z a s a d y* ustroju czy jako *z a s a d* ustroju. Podobnie z regułą tą wiąże się dylemat o zakres egzekwowania zasad z niej płynących. Prelegent zwrócił przy tym uwagę, że zbytni aktywizm wydobywania z demokratycznego państwa prawnego nowych reguł i norm może podważyć pewność prawa. W opinii referenta, należy wyraźnie odróżnić konstytucjonalizację tej zasady od procesu jej urzeczywistniania.

Z kolei prof. Victor Rudenko (Uralski Oddział Rosyjskiej Akademii Nauk w Jekaterynburgu) w referacie „Państwo prawne i pozory demokracji” przybliżył proces realizacji zasady państwa prawnego w Rosji oraz w krajach wchodzących w skład byłego ZSRR. Zwrócił uwagę, że w wielu z tych krajów państwo prawa w ogóle nie istnieje. Zamiast demokracji konstytucyjnej istnieje w nich demokracja dynastyczna.

Ostatni z mówców pierwszej sesji, dr hab. Eduard Barany (Słowacka Akademia Nauk) w referacie „Państwo prawne i pozory demokracji”, podobnie do prof. Karela Klimy, podkreślił wieloźródłowy charakter zasady państwa prawnego, akcentując, że zależy ona od wielu uwarunkowań. Zwrócił również uwagę na udział podmiotów międzynarodowych w tworzeniu prawa i ich wpływie na kształtowanie polityki państwa. Dla zasady państwa prawnego kluczowe znaczenie ma prawo. Rosnąca liczba aktów prawnych obniża jednak przejrzystość systemu prawnego, prowadząc tym samym do sytuacji, kiedy adresaci prawa przestają je rozumieć.

W dyskusji nad referatami głos zabrała między innymi prof. Teresa Dębowska-Romanowska (Uniwersytet Łódzki), która wskazała na niebezpieczeństwa wiążące się z zasadą państwa prawnego. Jej zdaniem, w XXI w. następuje normatywizacja życia społecznego. Idea samoograniczenia się władzy jest zastępowana zasadą państwa prawnego. Proces ten prowadzi do usztywnienia ustroju, eksternalizacji stosunków prawnych i zmniejszenia

szania swobody zarządzania. Z uwagi na niedookreśloność pojęcia „zasada demokratycznego państwa prawnego”, będzie nieuchronnie rosła rola sądów konstytucyjnych.

Z kolei prof. Bogusław Banaszak (Uniwersytet Wrocławski) zwrócił uwagę na zachodzący współcześnie w państwach proces wzrostu znaczenia sądownictwa, głównie kosztem legislatywy.

Prof. Jan Wawrzyniak (Uniwersytet Warszawski) oznajmił, że kluczowe w dyskusji nad demokratycznym państwem prawnym jest udzielenie odpowiedzi na pytanie, kiedy dochodzi do realizacji stanu, który można utożsamić z państwem prawnym. Zdaniem mówcy, moment ten będzie stale się oddalał. Podkreślił jednocześnie znaczenie przymiotnika „demokratyczne” poprzedzającego zwrot „państwo prawne”. Wskazał, iż niezbędne jest stworzenie zespołu norm chroniących określone wartości, w przeciwnym razie będziemy mieli do czynienia z państwem przepisów. Prawo musi być przyzwoite w sensie aksjologicznym.

Teoretyczne ujęcia państwa prawnego było także tematem przewodnim drugiej sesji, której przewodniczył prof. Karel Klima.

Prof. Ladislav Orosz (Uniwersytet w Koszycach) w referacie pt. „Doktryna materialnego państwa prawnego w orzecznictwie Sądu Konstytucyjnego Republiki Słowackiej” zwrócił uwagę, że choć pojęcie „państwa prawnego” ma znaczenie normatywne, to jednak nie ma ono zdefiniowanej, precyzyjnej treści. Termin ten jest na bieżąco interpretowany przez Sąd Konstytucyjny. Treść państwa prawnego jest definiowana poprzez liczne zasady z niego wywodzone (np. zasada legalizmu czy zasada konstytucjonalizmu). Prof. Orosz podkreślił, że zasada państwa prawnego, jak każda doktryna prawna, jest cennym narzędziem wspomagającym działalność sądów, w tym także sądów konstytucyjnych.

Kolejny referat, zatytułowany „Rozwój niemieckiej koncepcji państwa prawa po drugiej wojnie światowej, zjednoczeniu i atakach z 11 września 2001 r.”, koncentrował uwagę słuchaczy wokół zagadnienia ewolucji pojęcia państwa prawnego z punktu widzenia zagrożenia zewnętrznego państwa. Wygłaszająca go mgr Irmina Kerner (Uniwersytet w Kolonii) podkreśliła, że nowopowstająca koncepcja *Rechtstaat*, stanowiąca odpowiedź na ataki terrorystyczne, uwypuklała obowiązki państwa w sferze obronności. Problem ten sprowadza się — zdaniem prelegentki — do zachowania należytej równowagi między prawami człowieka a ochroną przed terroryzmem. Niezbędne jest, jej zdaniem, nawiązywanie do „esencji konstytucji”.

Referat dr Elżbiety Morawskiej (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego) „Doktrynalne ujęcie zasady państwa prawnego w Polsce” był apelem o podjęcie w naszym kraju dyskusji o państwie prawnym. Zdaniem referentki, w Polsce nie ma ośrodka myśli politycznej, który byłby w stanie przygotować realistyczną koncepcję państwa prawnego. Autorka zwróciła uwagę, że termin „państwo prawne” ujmowany jest niezwykle eklektycznie, utożsamiany jest z sumą cech ustrojowych. Rolą konstytucji jest zapewnienie spójności systemu prawa oraz zagwarantowanie jego stabilności. Zasada państwa prawnego musi także nawiązywać do aspektów materialnych, powiązanych z prawami i wolnościami człowieka.

W wystąpieniu pt. „Brak pewności ochrony prawnej na Węgrzech” referentka, dr Nora Chronowski (Uniwersytet w Peczu), odniosła się (podobnie do przedmówczyni)

do problemu stabilności i pewności prawa. W opinii dr Chronowski, przestarzała konstytucja Węgier oraz problemy z wykonywaniem niektórych praw fundamentalnych, a także dość niski poziom implementacji prawa wspólnotowego świadczą o słabej skuteczności zasady państwa prawnego na Węgrzech.

Druga sesja zakończyła się referatem dr Very Jiraskovej (Uniwersytet Karola w Pradze) pt. „Państwo prawne jako rozliczenie się z przeszłością”. W wystąpieniu autorka wyraziła pogląd, że zasada państwa prawnego w kontekście przemian historycznych i ustrojowych odegrała duże znaczenie, i to na kilku płaszczyznach. Wskazała między innymi na proces regulowania statusu poszczególnych grup obywateli (na przykład poprzez przepisy dotyczące obywatelstwa albo przepisy lustracyjne), na zmiany własnościowe (kwestia reprivatyzacji majątku), na proces oceny przeszłości (przepisy o nieprawościach reżimu komunistycznego). Zdaniem prelegentki, demokratyczne państwo prawne może być rozumiane jako optymalny cel, do którego można się zbliżać lub od niego oddalać, w zależności od zamierzeń, programów partyjnych itp.

W dyskusji jako pierwsza głos zabrała prof. Anna Łabno (Uniwersytet Śląski). Zwróciła uwagę, że w debacie nad demokratycznym państwem prawnym należy uwzględniać wartości, a te wymagają wysłuchania głosu *demos*. Tylko wówczas, gdy w odniesieniu do wartości istnieje zgoda społeczna, możliwe jest ich uwzględnienie w zasadzie demokratycznego państwa prawnego. Zdaniem prof. Łabno, niewłaściwe jest rozpatrywanie zasady demokratycznego państwa prawnego w oderwaniu od aspektów społecznych. Regule tej należy nadać szersze, aniżeli tylko ustrojowe, znaczenie.

Z kolei prof. Andrzej Mączyński (Uniwersytet Jagielloński) zaakcentował, że w Polsce formuła państwa prawnego ma szerokie, w porównaniu do *Rechtstaat*, znaczenie. Jej elementem są (jak wynika to z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.) zasady sprawiedliwości społecznej. Profesor postawił pytanie: czy „nakaz urzeczywistnienia sprawiedliwości społecznej” zmienia formułę *Rechtstaat* w *Sozialstaat*? Mówca zwrócił uwagę, że dla zasady demokratycznego państwa prawnego ważny jest zakres kontroli konstytucyjności, a w Polsce brakuje takiej kontroli w odniesieniu do indywidualnych aktów stosowania prawa. Zaakcentował również, że o ile w stanie „deficytu konstytucyjnego” zasadne było wydobywanie z zasady państwa prawnego wielu praw, o tyle pod rządami obecnej eklektycznej konstytucji takie rozumowanie należy odwrócić. Ewentualne braki praw podmiotowych jednostki należy uzupełniać, odwołując się do art. 30 (a nie do art. 2) Konstytucji.

Drugi dzień obrad, tak jak pierwszy, składał się z dwóch sesji. Pierwszą, prowadzoną przez prof. Bogusława Banaszaka, rozpoczął referat prof. Jana Filipa (Uniwersytet im. Masaryka w Brnie) pt. „Państwo prawa w orzecznictwie Sądu Konstytucyjnego Republiki Czeskiej”. Prelegent podkreślił, że pojęcie „państwa prawnego” jest trudne do określenia; w Czechach jest ono traktowane jako zbiór instrumentów prawnych. Orzecznictwo Sądu Konstytucyjnego Republiki Czeskiej odnoszące się do państwa prawnego liczy ponad 33 000 stron, co najdobitniej ukazuje trudność w precyzyjnym zdefiniowaniu tego pojęcia. Referent wskazał też na silny związek między państwem prawnym a państwem sprawiedliwym.

Kolejny mówca — prof. Piotra Tuleja (Uniwersytet Jagielloński) — w referacie zatytułowanym „Zasada państwa prawnego w orzecznictwie TK — kontynuacja czy zmiana?”, podjął się próby odpowiedzi na pytanie, czy po uchwaleniu konstytucji w Polsce orzecznictwo odnoszące się do zasady państwa prawnego uległo zmianie. Referent przypomniał, że w 1989 r. klauzula państwa prawnego nie była pojęciem zastanym, wobec czego wiodącą rolę w jej definiowaniu odegrał Trybunał Konstytucyjny. Już wtedy TK stał na stanowisku, że zasada państwa prawnego odnosi się zarówno do prawa materialnego, jak i zasad poprawnej legislacji. W momencie wejścia w życie nowej konstytucji TK podkreślił, że jej art. 2 stanowi powtórzenie jego odpowiednika z Małej konstytucji z października 1992 r. Wobec tego dotychczasowe orzecznictwo Trybunału nie straciło na aktualności. Referent odniósł się również do kwestii dość często dyskutowanej w orzecznictwie TK, a mianowicie — czy z zasady państwa prawnego wynikają jakieś prawa dla jednostek. Trybunał, co do zasady, tego nie wykluczył, ale odmówił nadania klauzuli państwa prawnego samodzielnej podstawy do wywodzenia praw podmiotowych jednostek. Podobnie do prof. Andrzeja Mączyńskiego zwrócił uwagę, że w okresie nieistnienia deficytu konstytucyjnego rola zasady demokratycznego państwa prawnego uległa zmniejszeniu.

Ostatnie dwa referaty tej sesji — dr. Tomasz Mileja (Uniwersytet w Kolonii) oraz mgr. Mariusa Vacarelu (Krajowa Szkoła Nauk Politycznych i Administracji Publicznej w Bukareszcie) poświęcone były odpowiednio: zasadzie państwa prawa jako klauzuli odsyłającej, zwłaszcza w kontekście tego, w jakim zakresie orzecznictwo strasburskie stanowi źródło inspiracji dla Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN oraz ewolucji pojęcia „państwa prawnego” w orzecznictwie sądowym Rumunii w okresie od 1989 r. do uzyskania członkostwa w Unii Europejskiej.

Rozpoczynający ostatnią sesję referat prof. Egidijusa Kūrisa (Uniwersytet w Wilnie) pt. „Sądownictwo konstytucyjne na Litwie”, stanowił dogłębną analizę orzecznictwa litewskiego Sądu Konstytucyjnego pod kątem jego wpływu na rozwój doktryny państwa prawnego. Referent wyeksponował wypracowaną przez Sąd regułę, zgodnie z którą rozstrzygnięcie określonej zawisłej przed Sądem sprawy wywołuje dwojakie skutki. Po pierwsze, *ratio i dicta* zawarte w wyroku odnoszą się bezpośrednio do sytuacji prawnej będącej podstawą orzekania. Jednakże orzeczenie skutkuje również *erga omnes* w tym sensie, że wszystkie organy stosujące prawo, a także legislatura są zobowiązane uwzględnić argumentację sądu *pro futuro* w procesie tworzenia prawa i jego stosowania. Referent zwrócił również uwagę na dostrzegalny wzrost wykorzystania w postępowaniach przed litewskim SK zasady państwa prawnego jako konstytucyjnego wzorca odniesienia dla oceny kwestionowanych przed Sądem regulacji.

Drugie wystąpienie, prof. dr. Lūbora Cibulki (Uniwersytet im. Komenskeho w Bratysławie) poświęcone było zasadzie państwa prawnego w działalności władzy wykonawczej.

Referat prof. Haroldasa Šinkūnasa (Uniwersytet w Wilnie) „Funkcje władzy sędziowskiej: wybrane aspekty problematyczne na Litwie” dotyczył zagadnienia wskazówek i wytycznych czynionych przez sądy wyższych instancji sądom niższych instancji, które sugerują, jak należy stosować przepisy prawa. Wspomniane wytyczne,

zdaniem prelegenta, mimo iż nie są wiążące, to mają jednak dla sądów duże znaczenie. Na dowód tego wystarczy wskazać, iż jeszcze do niedawna 17,2% sędziów niższych instancji twierdziło, że odczuwają wpływ ze strony sędziów wyższych instancji. Aby rozwiać wątpliwości w tej kwestii, Sąd Konstytucyjny wydał postanowienie, w którym jednoznacznie stwierdził, że sądy wyższych instancji nie mają prawa formułować wytycznych sądom niższych instancji, podkreślając jednocześnie, iż postawiona w postanowieniu teza może podlegać dalszemu rozwijaniu. Zdaniem prelegenta, głównym motywem takiej decyzji Sądu Konstytucyjnego była chęć stworzenia sędziom warunków niezbędnych dla zachowania niezależności.

W ostatnim referacie „Instytucja ombudsmána w mechanizmie samoograniczenia się władz państwowych” mgr Walentyna Emich (Uralski Oddział Akademii Nauk Federacji Rosyjskiej) odniosła się do instytucji ombudsmána, zauważając, że w poszczególnych państwach występują różne konstrukcje dotyczące jego uprawnień kontrolnych. W żadnym wypadku, zdaniem referentki, nie można jednak stwierdzić, że ombudsman sprawuje kontrolę nad parlamentem czy jakąkolwiek inną władzą państwową, gdyż w rzeczywistości są to organy nawzajem się kontrolujące. W zakończeniu prelegentka podkreśliła, iż ombudsman jest jednym z elementów samoograniczania się władz państwowych.

W dyskusji głos zabrał prof. Wojciech Sokolewicz (PAN), rozpoczynając wypowiedź od wskazania podwójnego charakteru zasady państwa prawnego; z jednej strony jako zasady prawa, z drugiej strony jako pewnej idei (celu, ideologii) skierowanej ku przyszłości. Prof. Sokolewicz opowiedział się jako przeciwnik identyfikowania zasady *rule of law* charakterystycznej dla systemu *common law* z zasadą państwa prawnego w systemie prawa kontynentalnego. Konstrukcja zasady państwa prawnego obejmuje trzy poziomy. Pierwszym jest trójzasada, na którą składają się zasady: 1) państwa prawnego czy praworządnego, 2) państwa demokratycznego, 3) państwa sprawiedliwego; gdzie dwie ostatnie nadają materialny sens zasadzie państwa prawnego. Na drugim poziomie akcentuje się ich odrębność. Profesor Sokolewicz poddał w wątpliwość możliwość oparcia praw podmiotowych na każdej z tych zasad z osobna. Trzeci poziom stanowią tzw. zasady pochodne, czyli takie elementy ogólnej zasady państwa prawnego, jak np. prawo do sądu czy zasada legalizmu w trzech postaciach (legalizm zwykły, konstytucyjny i międzynarodowy). Na zakończenie wypowiedzi prof. Sokolewicz odniósł się do hierarchii zasad konstytucyjnych, uznając pierwszeństwo tych zapisanych wyraźnie w konstytucji przed wywodzonymi z treści ustawy zasadniczej.

Podsumowując konferencję, kierownik Zakładu Prawa Konstytucyjnego Porównawczego Uniwersytetu Łódzkiego, prof. Krzysztof Skotnicki, podniósł, że zasada państwa prawnego została wprowadzona w wielu krajach, bo wiązano z nią duże nadzieje, miała wyznaczyć nową jakość państwa. Jego zdaniem, z zasady państwa prawnego możemy wiele wywieść, ale bez kultury prawnej i politycznej nie osiągniemy sukcesu. Zauważalny przyrost regulacji prawnych i chęć znormatywizowania każdego aspektu życia jest dowodem braku tej kultury, którą politycy chcą zastąpić prawem pozytywnym.

Anna Chmielarz
Jarosław Sułkowski

POZYCJA USTROJOWA I FUNKCJE PARLAMENTU W BOŚNI I HERCEGOWINIE

I. PARLAMENTARYZM W BOŚNI I HERCEGOWINIE PRZED UZYSKANIEM NIEPODLEGŁOŚCI

Parlamentaryzm w Bośni i Hercegowinie nie ma długiej i bogatej tradycji, podobnie zresztą jak sama państwowość. Jedynie w okresie średniowiecza Bośnia pozostawała niezależnym państwem, opartym na wasalnych relacjach między panującym a poddanymi, stając się nawet w drugiej połowie XIV w. królestwem, kiedy to w 1377 r. koronował się Tvrtko I Kotromanić. W tym okresie zaczęły się tworzyć załóżki parlamentaryzmu, jednak czynniki zewnętrzne uniemożliwiły utrwalenie tego trendu.

Upadek państwowości nastąpił w 1463 r., wraz z wkroczeniem imperium osmańskiego do zachodniej części Bałkanów. Panowanie tureckie nad ziemiami bośniackimi trwało ponad cztery wieki, a załamało się dopiero w 1878 r., po klęskę w wojnie z Rosją. Wykorzystując osłabienie Osmanów oraz opierając się na rozstrzygnięciach podjętych na Kongresie Berlińskim, wojska Austro-Węgier wkroczyły do Bośni i Hercegowiny. Aneksja spotkała się ze zbrojnym oporem, głównie ze strony muzułmanów, jednak został on szybko stłumiony. Przez kolejne trzy dekady Bośnia i Hercegowina, pozostając teoretycznie pod rządami tureckimi, była poddana okupacji i administrowaniu ze strony północnego sąsiada. Ten specyficzny dualizm władzy został ostatecznie zniesiony w 1908 r. po formalnym inkorporowaniu prowincji przez Austro-Węgry.

Aby złagodzić niechęć znacznej części mieszkańców do nowej władzy, cesarz Franciszek Józef nadał w lutym 1910 r. Status ziemski — pierwszy w historii Bośni i Hercegowiny akt o charakterze konstytucyjnym. Na jego mocy został powołany do życia Bośniacki Sabor (*Bosanski sabor*), parlament o kompetencjach konsultacyjnych i doradczych. Sabor miał prawo przygotowywać i przedkładać projekty ustaw, ale nie mógł ich uchylać. Liczył 92 członków, z czego 72 było wybieranych z uwzględnieniem przynależności religijnej: 31 prawosławnych (43%), 24 muzułmanów (33%), 16 katolików (22%) oraz 1 Żyd. Pozostałych 20 deputowanych stanowili wchodzący z urzędu przedstawiciele duchowieństwa (15) oraz wysocy rangą urzędnicy państwowi. Czynne prawo wyborcze uzyskali wszyscy mężczyźni, którzy ukończyli 24 rok życia i mieszkali na terenie prowincji co najmniej przez rok. Aby skorzystać z biernego prawa wyborczego, trzeba było ukończyć 30 lat. Pewna grupa kobiet również miała możliwość głosowania, jednak wymagano w tym przypadku wysokiej pozycji społecznej i odpowiednich dochodów. Status ziemski określił kadencję Saboru na 5 lat¹.

Pierwszy w historii Bośni i Hercegowiny parlament był zatem wyłoniony z uwzględnieniem istniejących i ugruntowanych już podziałów religijnych, a przez to w znacznej mierze i narodowych. Brakowało prawdziwej rywalizacji partyjnej w ramach poszczególnych grup wyborców: wszystkie mandaty przeznaczone dla Serbów zdobyła jedna partia — Serbska Organizacja Narodowa (*Srpska narodna organizacija*, SNA), a mandaty zarezerwowane dla muzułmanów uzyskała Muzułmańska Organizacja Narodowa (*Muslimanska narodna organizacija*, MNO). Jedynie wśród katolickich

¹ M. Kasapović, *Bosna i Hercegovina: podijeljeno društvo i nestabilna država*, Zagreb 2005, s. 97.

Chorwatów miejscami w Saborze podzieliły się dwie partie — Chorwacka Wspólnota Narodowa (*Hrvatska narodna zajednica*, HNZ) oraz Chorwackie Stowarzyszenie Katolickie (*Hrvatska katolička udruga*, HKU). Parytet religijno-narodowy został zresztą wprowadzony do wszystkich wówczas utworzonych organów i instytucji, np. w trzyosobowym prezydium Saboru zasiadał przedstawiciel każdej z głównych religii, a Rada Ziemska (rząd) składała się z czterech prawosławnych, trzech muzułmanów oraz dwóch katolików.

Funkcjonowanie Saboru zostało przerwane przez wybuch wojny w 1914 r., która położyła kres tej pierwszej, niedoskonałej i ograniczonej formie bośniackiego parlamentu. Próby jego odtworzenia miały miejsce jeszcze pod koniec działań zbrojnych, gdy jesienią 1918 r. została powołana Rada Narodowa (*Narodno vijeće*), w skład której weszli przedstawiciele bośniackich partii i najbardziej wpływowi obywatele. Ten tymczasowy parlament podjął decyzję o wystąpieniu z monarchii habsburskiej i przyłączeniu do nowo powstałego Państwa Słoweńców, Chorwatów i Serbów ze stolicą w Zagrzebiu². Ze względu na słabość tego bytu i zagrożenie zewnętrzne ze strony Włoch, w grudniu 1918 r. Państwo SHS połączyło się z Serbią, tworząc Królestwo Serbów, Chorwatów i Słoweńców (*Kraljevina Srba, Hrvata i Slovenaca*) ze stolicą w Belgradzie. W nowym państwie dominującą rolę zaczęli odgrywać Serbowie, narzucając rozwiązania ustrojowe o silnie centralistycznym charakterze. Wprawdzie Bośni i Hercegowinie udało się zachować przedwojenny podział administracyjny (stworzono sześć *oblasti*, których obszar pokrywał się z funkcjonującym za czasów Austro-Węgier podziałem na *Kreise*, czyli okręgi), to jednak całkowicie zniesiono lokalny parlament, pozbawiając prowincję lokalnego organu przedstawicielskiego.

W 1920 r. odbyły się wybory do Zgromadzenia Konstytucyjnego (*Ustavotvorna skupština*). Z obszaru Bośni i Hercegowiny wybrano do tego pierwszego w Królestwie SHS parlamentu 63 posłów, na podstawie ograniczonego prawa wyborczego (cenzus płci, narodowości, a nawet wykształcenia). Podobnie jak to miało miejsce w wyborach do bośniackiego Saboru w 1910 r., wynik elekcji w prowincji odzwierciedlał podziały religijne. Również w trakcie kolejnych elekcji parlamentarnych (1923, 1925 i 1927 r.) odegrały one decydującą rolę.

Po dokonaniem w 1929 r. przez króla Aleksandra zamachu stanu został narzucony nowy podział administracyjny. Bośnię i Hercegowinę bezceremonialnie podzielono, ignorując istniejące od dawna więzi religijne i etniczne. W oktroyowanej w 1931 r. Konstytucji Królestwa Jugosławii przyjęto rozwiązania centralistyczne i unitarystyczne, wykluczające jakąkolwiek formę autonomii poszczególnych prowincji. Zakazano także tworzenia związków i stowarzyszeń, od sportowych po polityczne, opartych na podziałach narodowościowych. Równie przedmiotowo Bośnia i Hercegowina została potraktowana w sierpniu 1939 r., gdy na mocy porozumienia zawartego między politykami serbskimi i chorwackimi utworzono autonomiczną Banowinę Chorwacką, w obszar której włączono znaczną część historycznych ziem bośniackich. Ta zbyt późna i nieśmiała próba federalizacji Jugosławii zakończyła się w kwietniu 1941 r. agresją państw Osi.

² A. Bebler, *Federalizm w Europie Południowo-Wschodniej oraz w Bośni i Hercegowinie po porozumieniu z Dayton*, „Sprawy Międzynarodowe” 2006, nr 2, s. 34.

W trakcie II wojny światowej Bośnia i Hercegowina stała się areną niezwykle krwawych walk, ale i miejscem proklamowania tymczasowych władz państwa komunistycznego. Powołanie w listopadzie 1942 r. AVNOJ (*Antifašističko Vijeće Narodnog Oslobođenja Jugoslavije*), czyli Antyfaszystowskiej Rady Wyzwolenia Narodowego Jugosławii, a rok później NKOJ (*Nacionalni komitet oslobođenja Jugoslavije*), czyli Narodowego Komitetu Wyzwolenia Jugosławii, było krokiem do odrodzenia państwa. Tym razem miał to być kraj formalnie oparty na federacji mieszkających w nim narodów, choć rządzony w sposób niedemokratyczny.

Bośnia i Hercegowina stała się jednym z równoprawnych podmiotów Federalnej Ludowej Republiki Jugosławii, choć utworzenie akurat tej republiki przysporzyło nowej, komunistycznej władzy najwięcej problemów. Władze republikańskie w Zagrzebiu i Belgradzie chętnie przyłączyłyby tereny zamieszkałe przez Chorwatów i Serbów w Bośni do swoich republik. Ostatecznie o powstaniu osobnej republiki ze stolicą w Sarajewie zdecydował Josip Broz Tito, widząc w tym szansę na ograniczenie nacjonalizmu serbskiego i chorwackiego.

Wkrótce po zakończeniu II wojny światowej komuniści przystąpili do tworzenia nowych organów i instytucji władzy państwowej. W tym celu przyjęte zostały konstytucje, najpierw na szczeblu federalnym (w styczniu 1946 r.), a następnie republikańskim. Bośnia i Hercegowina otrzymała ją 31 grudnia 1946 r. i była to pierwsza w historii prowincji pełna ustawa zasadnicza, choć uchwalona w dalece niedemokratycznych okolicznościach. Jako podmiot federacji Bośnia uzyskała m.in. prawo do własnego parlamentu — Skupsztiny Ludowej (*Narodna skupština Bosne i Hercegovine*). Drugą konstytucję republikańską przyjęto w 1963 r., wkrótce po uchwaleniu ustawy zasadniczej na szczeblu centralnym i zmianie nazwy państwa na Socjalistyczną Federacyjną Republikę Jugosławii. Wreszcie ostatnią — przed rozpadem państwa — konstytucję federalną przyjęto 21 lutego 1974 r., a w ślad za nią poszczególne republiki uchwalaly własne konstytucje. W przypadku Bośni i Hercegowiny miało to miejsce 25 lutego 1974 r., a ten najważniejszy akt prawny obowiązywał formalnie aż do jesieni 1995 r., choć przez okres wojny domowej jego stosowanie było mocno ograniczone. Warto zwrócić uwagę, że Konstytucja Socjalistycznej Republiki Bośni i Hercegowiny była prawdopodobnie jedną z najobszerniejszych w Europie, gdyż zawierała aż 422 artykuły, do których w późniejszym czasie wprowadzono jeszcze 80 poprawek³.

Skupština Socjalistycznej Republiki Bośni i Hercegowiny (*Skupština Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine*) wyróżniała się na tle organów ustawodawczych pozostałych republik jugosłowiańskich, bowiem posiadała tylko dwie izby — Radę Obywatelską (*Vijeće građana*) i Radę Gmin (*Vijeće općina*), gdy tymczasem w innych republikach istniały parlamenty składające się z trzech izb: Rady Pracy Zespołonej, Rady Gmin oraz Rady Społeczno-Politycznej⁴. Do końca lat 80. elekcja parlamentarna nie miała charakteru rywalizacyjnego, bowiem zachowany był monopol Związku

³ R. Dodig, *Ustavno-gordijski čvor u Bosni i Hercegovini 1990.–1994.*, „Status” 2006, nr 9, s. 86.

⁴ M. Kasapović, *op. cit.*, s. 167–168. Różnica ta wynikała prawdopodobnie z odmiennej, bardziej skomplikowanej struktury narodowościowej w Bośni i Hercegowinie, choć, jak dodaje sama autorka, brak jest na to jednoznacznych dowodów.

Komunistów Bośni i Hercegowiny. Dopiero w listopadzie 1990 r. przeprowadzone zostały pierwsze, wielopartyjne wybory do Skupsztiny w Sarajewie. Jak się miało okazać, były to zarazem ostatnie wybory do parlamentu republikańskiego, gdyż gwałtownie narastał konflikt między deputowanymi reprezentującymi poszczególne narody. W dniu 15 października 1991 r. demonstracyjnie opuścili posiedzenie posłowie serbscy, zakładając własny, narodowy parlament. Ostatnie posiedzenie Skupsztiny RS Bośni i Hercegowiny w niepełnym składzie odbyło się pod koniec stycznia 1992 r. Podjęto na nim decyzję o przeprowadzeniu referendum niepodległościowego w dniach 29 lutego–1 marca. Przy bojkocie ze strony Serbów, 62,68% mieszkańców republiki, głównie Muzułmanów i Chorwatów, opowiedziało się za pełną niezależnością prowincji⁵.

Ogłoszenie niepodległości stało się jednocześnie początkiem niezwykle krwawej wojny domowej, zakończonej dopiero jesienią 1995 r. W czasie jej trwania funkcjonowały parlamenty oparte na podziałach etnicznych, częściowo o charakterze samozwańczym.

II. MIEJSCE SKUPSZTINY PARLAMENTARNEJ BOŚNI I HERCEGOWINY W SYSTEMIE KONSTITUCYJNYM

Przystępując do omówienia pozycji ustrojowej bośniackiego parlamentu, należy choć pokrótce omówić genezę przyjęcia Konstytucji Bośni i Hercegowiny (*Ustav Bosne i Hercegovine*). Ten fundamentalny dla każdego państwa akt prawny w omawianym przypadku był zaledwie jednym z załączników (nr 4) do Ogólnego porozumienia ramowego o Bośni i Hercegowinie, paraflowanego 21 listopada 1995 r. w Dayton, w stanie Ohio, a uroczyście podpisanego w Paryżu trzy tygodnie później. Co więcej, na kształt i formę regulacji konstytucyjnych największy wpływ mieli zagraniczni, głównie amerykańscy prawnicy. Dla pełnego obrazu narzuconej formuły współczesnego bośniackiego parlamentaryzmu trzeba dodać, że rola Skupsztiny — jak również innych organów władzy — jest silnie ograniczona przez Wysokiego Przedstawiciela Wspólnoty Międzynarodowej (*The High Representative of International Community*). Instytucja ta została powołana na mocy załącznika nr 10 wspomnianego wcześniej porozumienia. Wysoki Przedstawiciel na mocy swoich kompetencji może, jeśli uzna to za stosowne, w sposób dowolny kształtować i zmieniać system instytucjonalno-prawny, przez co stał się najważniejszym organem władzy w państwie⁶.

Bośnia i Hercegowina jest państwem złożonym, zamieszkałym przez trzy konstytutywne narody: Bośniaków⁷, Chorwatów i Serbów. Składa się z dwóch, wymienionych w konstytucji jednostek (*entiteti*): Federacji Bośni i Hercegowiny i Republiki Serbskiej. Oprócz nich funkcjonuje jeszcze Dystrykt Brčko, utworzony w 1999 r. i podporządkowany bezpośrednio władzom centralnym w Sarajewie. Federacja BiH, zamieszкана głównie przez Bośniaków i Chorwatów, składa się z 10 kantonów. Na poziomie jedno-

⁵ I. Lučić, *Bosna i Hercegovina od prvih izbora do međunarodnog priznanja*, „Status” 2007, nr 12, s. 205.

⁶ Od lutego 2002 r. Wysoki Przedstawiciel jest również Specjalnym Przedstawicielem Unii Europejskiej w Bośni i Hercegowinie (*EU's Special Representative in BiH*).

⁷ Tak coraz częściej określa się muzułmanów, czyli mieszkańców Bośni i Hercegowiny wyznających islam.

stek, dystryktu oraz kantonów, funkcjonują oddzielne organy władzy; mamy zatem do czynienia w Bośni i Hercegowinie np. z czternastoma parlamentami.

Przyjęte w konstytucji oraz w aktach niższego rzędu bardzo skomplikowane rozwiązania powodują, że niezwykle trudno jest określić strukturę terytorialno-prawną⁸. Można znaleźć zarówno elementy typowe dla federacji, jak i konfederacji czy państwa regionalnego. Sama ustawa zasadnicza również tego nie definiuje, ograniczając się jedynie do omówienia pozycji i roli dwóch podstawowych jednostek. Enumeratywnie w art. III pkt 1 Konstytucji wymieniony jest zakres kompetencji przynależnych władzy centralnej, np. polityka zagraniczna, handel międzynarodowy, polityka celna i monetarna. Uzupełnieniem tego przepisu jest pkt 3 tego samego artykułu, w którym materię prawną, nie zastrzeżoną dla instytucji federalnych, przekazuje się do realizacji jednostkom. Warto przy tym zwrócić uwagę, że w ustawie zasadniczej często znajdują się odwołania do gwarancji przestrzegania praw i zachowania odrębności Republiki Serbskiej i Federacji Bośni i Hercegowiny, co powoduje — i na co zwracają uwagę konstytucjonaliści — w niektórych przypadkach ograniczenie praw jednostki (obywatela).

Równie skomplikowana jest kwestia podziału władz. Konstytucja nie mówi wprost o trójpodziale, jedynie w art. IV–VI wymienione są organy władzy centralnej: Skupszcina Parlamentarna (*Parlamentarna skupština*) jako organ ustawodawczy, Prezydium (*Predsjedništvo*) i Rada Ministrów (*Vijeće ministara*) jako władza wykonawcza oraz Sąd Konstytucyjny (*Ustavni sud*) jako organ sędziowski. Trzeba podkreślić, że bośniacka konstytucja nie przewiduje istnienia sądu najwyższego, co może budzić pewne zdziwienie. Znaczną część kompetencji tego organu przypisano Sądowi Konstytucyjnemu, co jest nietypowym rozwiązaniem⁹.

Analiza przyjętej w 1995 r. ustawy zasadniczej pozwala stwierdzić, że wzajemne relacje między organami władzy centralnej oparte są na niespotykanych we współczesnym prawie konstytucyjnym zasadach, przez co nie można jednoznacznie zdefiniować systemu rządów. Dość szeroki zakres kompetencji posiada trzyosobowe Prezydium BiH, złożone z Bośniaka, Serba i Chorwata¹⁰. Jest to kolegialny organ pełniący funkcje głowy państwa, wybierany w wyborach powszechnych i bezpośrednich. Jednocześnie Prezydium pełni rolę wykonawcy decyzji podjętych przez Skupszcinę, będącą jedynym organem ustawodawczym. Mniejszą rolę w Bośni i Hercegowinie odgrywa Rada Ministrów, której przewodniczący powoływany jest przez Prezydium, za zgodą niższej izby parlamentu. Rada Ministrów jest odpowiedzialna zarówno przed Prezydium BiH, jak i parlamentem. Z kolei projekt budżetu przedkłada Skupszcinie Prezydium, ale na

⁸ Niejednoznaczność dotyczy także np. sfery nazewnictwa — podmiotem Bośni i Hercegowiny jest przecież Federacja Bośni i Hercegowiny, co wprowadza dodatkowy bałagan nomenklatury i prawny.

⁹ M. Simović, *Ustavopravni osnov vladavine prava u Bosni i Hercegovini kroz funkcionisanje ustavnih institucija*, <http://www.soros.org.ba/docs_pravo/ustav_txt/prof_dr_miodrag_simovic.doc>.

Dopiero w latach 2000–2002 powołano do życia (na drodze ustawowej, a nie konstytucyjnej) Sąd Bośni i Hercegowiny, który przejął część kompetencji z zakresu prawa karnego i administracyjnego oraz apelacje.

¹⁰ Jak łatwo można zauważyć, przedstawiciel innej narodowości, będący obywatelem Bośni i Hercegowiny, jest pozbawiony prawa ubiegania się o wybór do Prezydium. Ta dyskryminująca mniejszości narodowe zasada obowiązuje zresztą przy obsadzaniu wielu innych organów i stanowisk.

wniosek rządu. Aby dopełnić obrazu skomplikowanych relacji między najwyższymi organami władzy, dodać można, że skład Sądu Konstytucyjnego powoływany jest w części przez parlamenty jednostek oraz przewodniczącego Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (po konsultacji z Prezydium BiH). To ograniczenie suwerenności podkreślone jest przez omnipotencję Wysokiego Przedstawiciela Wspólnoty Międzynarodowej, którego decyzje nie podlegają ocenie ani Sądu Konstytucyjnego, ani jakiegokolwiek innego organu bośniackiej władzy¹¹.

W tym skomplikowanym, a wręcz zagmatwanym systemie politycznym funkcjonuje dwuizbowy parlament — Skupsztina Parlamentarna¹², złożona z Izby Przedstawicielskiej (*Zastupnički dom*) oraz Izby Ludu (*Dom naroda*). Skład obu izb oparty jest na ściśle przestrzeganim parytecie narodowościowym, co ma zagwarantować równe traktowanie wszystkich trzech konstytucyjnych narodów Bośni i Hercegowiny. Izba Przedstawicielska składa się z 42 członków, wybieranych na podstawie powszechnego i równego prawa wyborczego. Dwie trzecie spośród nich pochodzi z Federacji Bośni i Hercegowiny, pozostali z Republiki Serbskiej. Natomiast Izba Ludu liczy 15 delegatów, z których również dwie trzecie pochodzi z Federacji (5 Bośniaków i 5 Chorwatów), a jedna trzecia z Republiki Serbskiej (5 Serbów). Skład tej izby wyłaniany jest pośrednio: deputowanych z Federacji wybierają bośniaccy i chorwaccy posłowie do Izby Ludu Federacji BiH (jednej z dwóch izb parlamentu jednostki), a Republikę Serbską reprezentują Serbowie wybrani przez Skupsztinę Ludową Republiki Serbskiej (jedna z dwóch izb parlamentu jednostki).

Konstytucja nie określa długości kadencji parlamentu, pozostawiając to regulacji ustawowej. W latach 1996–2002 deputowanych wybierano na 2 lata, od 2002 r. — na 4 lata. Równie interesujący jest brak możliwości skrócenia kadencji Izby Przedstawicielskiej. Konstytucja dopuszcza jedynie w art. IV pkt 3 (g) rozwiązanie Izby Ludu, gdy zadecyduje o tym Prezydium albo sami deputowani. W tym drugim przypadku za samorozwiązaniem musi zagłosować taka większość członków Izby Ludu, która obejmuje większość przedstawicieli co najmniej dwóch z konstytucyjnych narodów.

III. SYSTEM WYBORCZY

Regulacje prawne dotyczące sposobu wyłaniania obu izb Skupsztiny Parlamentarnej zawarte są w konstytucji oraz w ustawie — Prawo wyborcze Bośni i Hercegowiny. Konstytucja niezwykle oszczędnie traktuje o problematyce wyborczej, koncentrując się przede wszystkim na zachowaniu (omówionego wcześniej) parytetu narodowościowego w parlamencie. Zdecydowanie obszerniejsza i dokładniejsza pod tym względem jest ustawa. Obecnie obowiązuje ordynacja wyborcza przyjęta w 2001 r., która była wielokrotnie nowelizowana¹³. Zawarte w niej przepisy regulują sposób wyłaniania zarówno

¹¹ Przykładem jego wszechwładzy mogą być wydarzenia z 2005 r., kiedy pełniący tę funkcję Paddy Ashdown odwołał wyłonionego w demokratycznych wyborach przedstawiciela Chorwatów w Prezydium.

¹² Prof. Simović zwraca uwagę, że wyraz „parlament” jest obcy językowi bośniackiemu. W odniesieniu do wcześniejszych form przedstawicielskich używano określeń „sabor” lub „skupsztina”, dlatego taką nazwę organu ustawodawczego można uznać jako dowód decydującej roli, jaką odegrali zagraniczni prawnicy przy pisaniu konstytucji; zob. M. Simović, *op. cit.*

¹³ *Izborni zakon Bosne i Hercegovine (Prečišćeni tekst)*, „Službeni glasnik BiH” 2006, nr 24.

parlamentu, jak i Prezydium, a także w sposób ogólny wskazują zasady, na jakich powinno się przeprowadzać wybory na pozostałych poziomach władz (parlamenty jednostek i kantonów, dystryktu oraz samorządów gminnych).

Wybory do zdecydowanej większości organów władzy w Bośni i Hercegowinie odbywają się na podstawie powszechnego i równego prawa wyborczego, w głosowaniu tajnym i bezpośrednim. Zgodnie z art. 1.4 ustawy, każdy pełnoletni obywatel Bośni i Hercegowiny posiada pełnię praw wyborczych¹⁴. Warunkiem dopuszczenia do głosowania jest wpisanie do Centralnego Spisu Wyborczego. Głosować mogą także obywatele bośniaccy mieszkający poza granicami kraju, a czynią to osobiście lub drogą pocztową.

Ordynacja wyborcza wyklucza możliwość dyskryminacji ze względu na poglądy polityczne lub członkostwo w partii lub organizacji politycznej (art. 1.12). Zawarty w niej jest także pośrednio zakaz dyskryminacji ze względu na płeć. W art. 4.9 stwierdza się, że w wyborach do organów wieloosobowych kandydatów na listach należy umieszczać w następujący sposób: płeć słabsza liczebnie musi mieć kandydata wśród pierwszych dwóch startujących na liście i — odpowiednio — musi mieć co najmniej dwóch kandydatów wśród pierwszych pięciu, natomiast wśród pierwszych ośmiu — co najmniej trzech.

Ustawa przewiduje w art. 1.6-1.7a możliwość pozbawienia praw wyborczych poprzez wykreślenie ze spisu. Dotyczy to tych obywateli, którzy zostali skazani lub tylko oskarżeni za naruszenie prawa humanitarne, czyli zbrodnie dokonane podczas wojny domowej. Postępowanie wobec takiej osoby może się toczyć zarówno przed sądem na terenie Bośni i Hercegowiny, jak i przed Trybunałem Haskim. Szczegółowo została opisana także zasada *incompatibilitas*. Pozbawieni biernego prawa wyborczego są m.in. sędziowie sądów powszechnych i konstytucyjnych, prokuratorzy, adwokaci, policjanci i żołnierze sił zbrojnych oraz przedstawiciele dyplomatyczni i konsularni. Ordynacja zabrania pełnienia dwóch funkcji pochodzących z bezpośrednich wyborów, zezwala natomiast łączyć takie stanowisko z jednym, pochodzącym z elekcji pośredniej. Osoba pełniąca funkcję we władzy wykonawczej (od członka Prezydium BiH, poprzez członków wszystkich rządów, a skończywszy na naczelnikach gminy) nie może zajmować innego stanowiska pochodzącego z wyborów ani łączyć jej z inną funkcją w egzekutywie (art. 1.8).

Ordynacja w art. 1.14 bardzo dokładnie określa termin, w którym mają być przeprowadzone wybory. Na wszystkich poziomach władzy odbywają się one w pierwszą niedzielę października, chyba że w ten dzień wypada święto ważne dla muzułmanów, prawosławnych lub katolików. W takim przypadku wybory są przesuwane na następną niedzielę, w którą nie wypada żadna uroczystość religijna. Lokale wyborcze otwarte są od godz. 7 do 19.

Za przygotowanie, przeprowadzenie i ogłoszenie wyników wyborów odpowiedzialna jest Centralna Komisja Wyborcza (art. 2.5). W jej skład wchodzi siedmiu członków: po dwóch Bośniaków, Serbów oraz Chorwatów, a także jeden przedstawi-

¹⁴ Można to uznać za pewną specyfikę krajów post-jugosłowiańskich, gdyż takie same zasady dotyczące granicy wieku przyjęto np. w Słowenii, Macedonii czy Chorwacji.

ciel innej narodowości¹⁵. Kadencja każdego z nich wynosi 5 lat, a funkcję można pełnić najwyżej dwa razy z rzędu. Funkcję Przewodniczącego CKW sprawują rotacyjnie przedstawiciele każdej narodowości przez okres 15 miesięcy.

W wyborach do Izby Przedstawicielskiej Skupsztiny Parlamentarnej mogą brać udział partie polityczne, niezależni kandydaci, koalicje, a także można zgłaszać listy kandydatów niezależnych. Aby uczestniczyć w elekcji, partia polityczna lub koalicja musi przedłożyć listę z podpisami trzech tysięcy obywateli posiadających prawo wyborcze. Z tego obowiązku zwolnione są te partie, które miały co najmniej jednego posła w kończącej kadencję Izbie (art. 4.4–4.5). W przypadku niezależnego kandydata, jeśli nie jest on członkiem Izby, musi zgromadzić tysiąc pięćset podpisów wyborców. Dodatkowym wymogiem jest wpłacenie wadium, którego wysokość każdorazowo jest określana przez CKW. Pieniądze są zwracane, jeśli startująca w wyborach partia lub niezależny kandydat (kandydaci) zdobędzie co najmniej jeden mandat.

Ordynacja wyborcza do Izby Przedstawicielskiej oparta jest na systemie proporcjonalnym, a mandaty dzielone są według metody Sainte-Laguë (art. 9.5). Spośród 42 członków, 28 wybieranych jest na terytorium Federacji Bośni i Hercegowiny, natomiast 14 w Republice Serbskiej. Jednak nie wszystkie mandaty dzielone są w ten sam sposób. W pięciu okręgach wyborczych (każdy okręg to dwa kantony) na obszarze Federacji do obsadzenia jest 21 mandatów (od 3 do 6). Pozostałe przypadają na specyficzną listę krajową, w ordynacji nazwaną „kompensacyjną”. Podobnie rzecz się ma w przypadku Republiki Serbskiej, gdzie spośród 14 mandatów, 9 obsadzanych jest w trzech okręgach wyborczych (po 3 w każdym), natomiast reszta przypada mandatom kompensacyjnym (art. 9.1–9.3).

W podziale miejsc w Izbie Przedstawicielskiej uczestniczą te partie, koalicje i niezależni kandydaci, które przekroczyły próg 3% głosów w skali okręgu. Natomiast uzyskanie prawa do udziału w mandatach kompensacyjnych uzyskują tylko te partie i koalicje wyborcze, które uzyskały także ponad 3% głosów, ale na terenie całej jednostki (Federacji bądź Republiki). Zatem w tej fazie nie bierze się pod uwagę mandatów zdobytych przez niezależnych kandydatów. Przeliczanie głosów na mandaty ponownie odbywa się według metody Sainte-Laguë, a partia lub koalicja zdobywa tyle mandatów kompensacyjnych, ile wynosi różnica między wynikiem osiągniętym przy drugim podziale w stosunku do wyniku uzyskanego przy pierwszym przeliczeniu (art. 9.6).

W ramach list partyjnych i koalicyjnych mandaty dzieli się między tych kandydatów, którzy uzyskali co najmniej 5% głosów oddanych na tę listę. Porządkuje się ich w kolejności liczby uzyskanych głosów. W przypadku gdy pozostają jeszcze mandaty do podziału, a nie ma już kandydatów, którzy przekroczyli wymagany próg poparcia, przydziela się je osobom znajdującym się najwyżej na liście, a które nie uzyskały jeszcze mandatu (art. 9.8). Mandaty kompensacyjne, przypadające danej partii lub koalicji, są dzielone według kolejności umieszczenia na liście (art. 11.6).

Wybory do Izby Ludu odbywają się według innych zasad. Deputowani w liczbie 15 są wyłaniani w sposób pośredni, przez parlamenty jednostek. Federację Bośni

¹⁵ W ustawie używa się określenia *iz reda ostalih* — „z grona pozostałych”.

i Hercegowiny reprezentuje 10 posłów, po równo Chorwatów i Bośniaków. O ich wyborze decydują tylko chorwaccy i bośniaccy członkowie Izby Ludu, będącej jedną z dwóch izb Parlamentu Federacji Bośni i Hercegowiny (art. 9.12a). Natomiast 5 Serbów wybiera Skupszтина Ludowa Republiki Serbskiej. W tym przypadku przedstawiciele innych narodów mają czynne prawo wyborcze, ale pozbawieni są prawa biernego (art. 9.12b). Prawo zgłaszania kandydatów mają partie mające swoich przedstawicieli w odpowiedniej izbie lub pojedynczy deputowani. Głosuje każdy poseł, w sposób tajny, a mandaty dzieli się proporcjonalnie, według metody Sainte-Laguë (art. 9.12c–g).

IV. STATUS PRAWNY DEPUTOWANEGO

Konstytucja Bośni i Hercegowiny zawiera niezwykle oszczędne regulacje dotyczące statusu prawnego deputowanego. Właściwie tylko w art. IV pkt (j) znajduje się gwarancja immunitetu materialnego. „Delegaci i członkowie nie odpowiadają karnie ani cywilnoprawnie za czyny popełnione w ramach pełnienia obowiązków w Skupszтинie Parlamentarnej”. Dalsze, dokładniejsze przepisy znajdują się w regulaminach Izby Przedstawicielskiej (*Poslovnik Zastupničkog doma*)¹⁶ i Izby Ludu (*Poslovnik Doma naroda*)¹⁷. Są one w dużej mierze podobne, szczególnie w omawianej kwestii statusu deputowanego. Pewne regulacje znajdują się także w ordynacji wyborczej, np. pośrednia gwarancja mandatu wolnego¹⁸.

Deputowani mają prawo i obowiązek uczestniczyć w posiedzeniach swoich izb, a także w posiedzeniach komisji, których są członkami. Mogą również być obecni podczas prac innych komisji, ale bez prawa głosu. Członkowie obu izb mogą inicjować proces przyjmowania, zmiany lub uzupełniania ustaw i innych aktów, a w przypadku deputowanych do Izby Przedstawicielskiej — także zmiany i uzupełnienia konstytucji. Regulaminy zobowiązują parlamentarzystów do zachowywania tajemnicy państwowej, wojskowej i służbowej. W przypadku jej naruszenia, a także w innych sytuacjach, rozpatrywanych w sposób indywidualny, każda z izb może zadecydować, na wniosek Komisji Prawnokonstytucyjnej i po przeprowadzonej dyskusji, o pozbawieniu deputowanego immunitetu.

Posłowie w Izbie Przedstawicielskiej mają prawo zrzeszać się w kluby, a do założenia klubu potrzeba co najmniej trzech członków (art. 16). Inaczej sytuacja wygląda w Izbie Ludu, bowiem jej regulamin narzuca w art. 4 konieczność utworzenia trzech klubów deputowanych, według kryterium przynależności narodowej. Tym samym w Izbie Ludu musi funkcjonować Klub Deputowanych Narodu Bośniackiego, Klub Deputowanych Narodu Chorwackiego oraz Klub Deputowanych Narodu Serbskiego.

Regulaminy dopuszczają możliwość „stałego zatrudnienia” posłów w odpowiedniej izbie, czyli zawodowego wykonywania mandatu. Pozostali deputowani mają prawo do diet i zwrotu poniesionych wydatków związanych z pełnioną funkcją.

¹⁶ „Službeni glasnik BiH”, broj 33/2006.

¹⁷ „Službeni glasnik BiH”, broj 33/2006.

¹⁸ Art. 1.9 Prawa wyborczego: „Mandat przypada wybranemu przedstawicielowi, a nie partii politycznej, koalicji czy liście niezależnych kandydatów, która go zgłosiła”.

Członek każdej z izb ma prawo złożyć rezygnację. Może to uczynić pisemnie na ręce przewodniczącego izby lub ustnie na posiedzeniu plenarnym. Poza tym mandat można utracić w następujących, wymienionych przez ordynację wyborczą przypadkach: w wyniku śmierci; skazania prawomocnym wyrokiem na karę bezwarunkowego więzienia na okres co najmniej sześciu miesięcy; pozbawienia praw publicznych przez sąd; naruszenia zasady *incompatibilitas*; stałego przebywania poza okręgiem wyborczym, z którego się kandydowało, przez okres dłuższy niż sześć miesięcy lub utraty biernego prawa wyborczego z wcześniej już opisanych powodów (art. 1.10).

Ordynacja reguluje także, w jaki sposób dokonywane jest uzupełnienie składu izby. W przypadku rezygnacji lub pozbawienia mandatu miejsce deputowanego, który startował z listy partyjnej lub koalicyjnej, zajmuje następna osoba z listy. Gdy problem ten dotknie niezależnego posła, mandat pozostaje nieobsadzony (art. 9.9–9.10).

V. ORGANIZACJA WEWNĘTRZNA I TRYB PRACY SKUPSZTINY PARLAMENTARNEJ

1. Izba Przedstawicielska

Konstytucja Bośni i Hercegowiny w żaden sposób nie wspomina o organizacji wewnętrznej Izby Przedstawicielskiej. Tę problematykę reguluje w całości regulamin. Zgodnie z art. 19, kierowniczym organem tej izby jest Kolegium Izby (Kolegij doma). W jego skład wchodzi przewodniczący oraz pierwszy i drugi zastępca. Są oni wybierani na pierwszym posiedzeniu izby po wyborach. Warto zwrócić uwagę na fakt, że także i w tym organie zachowany jest parytet narodowościowy, bowiem w skład Kolegium wchodzi Bośniak, Serb i Chorwat. Co więcej, wymieniają się oni stanowiskami co osiem miesięcy, bez jakiegokolwiek głosowania (art. 26). Przyjęta jest także zasada, że przewodniczący kolegium nie może być tej samej narodowości, z której wywodzi się przewodniczący Prezydium BiH oraz przewodniczący Rady Ministrów BiH (art. 4).

Do obowiązków Kolegium należy m.in.: ochrona praw deputowanych i kontrola wykonywania przez nich swoich obowiązków, współpraca z Izbą Ludu, ochrona praw izby w relacjach z Prezydium i Radą Ministrów i przydzielanie projektów ustaw poszczególnym komisjom (art. 20). Natomiast przewodniczący odpowiada m.in. za: reprezentowanie izby, przygotowywanie, zwoływanie i przewodniczenie posiedzeniom, podpisywanie ustaw i innych aktów przyjętych przez izbę, a także za sprawne i bezkonfliktowe przeprowadzenie debaty (art. 27).

Organami roboczymi Izby Przedstawicielskiej są komisje. Regulamin wymienia sześć stałych komisji: Prawnokonstytucyjną, Spraw Zagranicznych, Handlu Zagranicznego i Ceł, Finansów i Budżetu, Komunikacji i Transportu oraz Równouprawnienia Płci (art. 40). Każda z nich liczy dziewięciu członków, z czego 2/3 to deputowani wybrani na terytorium Federacji BiH, a 1/3 — posłowie z Republiki Serbskiej. Każda komisja stała ma swojego przewodniczącego oraz pierwszego i drugiego zastępcę przewodniczącego (każdy z nich pochodzi z innego narodu). Regulamin Izby Przedstawicielskiej dopuszcza także możliwość powołania komisji tymczasowych w celu rozpatrzenia konkretnej sprawy. Mogą one działać również jako komisje śledcze. O składzie (maksymal-

nie dziewięciu członków), celu powołania i zakresie działania każdorazowo decyduje izba (art. 29).

2. Izba Ludu

Podobnie, jak to miało miejsce w przypadku Izby Przedstawicielskiej, konstytucja milczy na temat struktury Izby Ludu. Wszystkie zagadnienia związane z tym tematem zostały wyszczególnione w regulaminie.

Organem kierującym pracą i funkcjonowaniem izby jest Kolegium, składające się z przewodniczącego oraz pierwszego i drugiego zastępcy. Przy jego wyborze, który odbywa się na konstytuującym posiedzeniu izby, zachowany jest parytet narodowościowy. Dodatkowo regulamin zastrzega, że przewodniczący musi pochodzić z innego narodu niż osoba stojąca na czele Izby Przedstawicielskiej (art. 7). Zachowana jest także zasada rotacji na stanowiskach, dokonywana co osiem miesięcy. Zadania Kolegium Izby Ludu są właściwie identyczne z zadaniami Kolegium Izby Przedstawicielskiej, podobnie zresztą jak rola i kompetencje przewodniczącego.

Regulamin Izby Ludu przewiduje powołanie trzech stałych komisji: Prawno-konstytucyjnej, Finansów i Budżetu oraz Handlu, Polityki Zagranicznej, Celnej, Komunikacji i Transportu (art. 25). Każda z nich może liczyć maksymalnie sześciu członków, a ich wybór oraz wyłonienie przewodniczącego i jego zastępców odbywa się na zasadach znanych z Izby Przedstawicielskiej. To samo dotyczy powołania komisji tymczasowych, w tym także śledczych.

3. Organy wspólne izb Skupstiny Parlamentarnej

Do organów wspólnych obu izb można zaliczyć komisje wspólne oraz Wspólne Kolegium (*Zajednički kolegij*).

Wspólne Kolegium odbywa posiedzenie co najmniej raz w miesiącu, a w skład wchodzi członkowie obu kierowniczych organów. Jego główne zadania to: koordynacja współpracy, organizowanie i koordynowanie wspólnych posiedzeń obu izb, wybór delegacji parlamentarnej i powoływanie sekretarzy komisji wspólnych. Pracami Wspólnego Kolegium na zmianę kierują przewodniczący obu izb.

Komisje wspólne są powoływane do zadań, które przekazują im izby Skupstiny. Ich kompetencje mogą być dość szeroko określone, z tym że nie mają prawa przyjmowania ustaw. Każda komisja liczy dwunastu członków, po połowie powoływanych z obu izb, przy czym 2/3 składu muszą stanowić deputowani z Federacji BiH, pozostali reprezentują Republikę Serbską. Pracami kieruje przewodniczący wraz z pierwszym i drugim zastępcą — zachowany jest, oczywiście, parytet narodowy. Regulaminy nakazują powołanie sześciu stałych komisji wspólnych: Obrony i Bezpieczeństwa; Nadzoru nad Agencją Bezpieczeństwa i Informacji; Reform Ekonomicznych i Rozwoju; Integracji Europejskiej; Spraw Administracyjnych oraz Praw Człowieka; Dziecka, Młodzieży, Wypędzonych, Azylu i Etyki. Można również powołać komisje tymczasowe, zajmujące się konkretnym problemem. Przykładem takiego organu roboczego powołanego *ad hoc* jest np. Komisja ds. Wyboru Tekstu Hymnu Bośni i Hercegowiny czy Komisja ds. Przeprowadzenia Wyboru Ombudsmana.

4. Tryb pracy

Konstytucja w sposób bardzo ograniczony odnosi się do trybu pracy Skupsztiny Parlamentarnej, narzuca jedynie w art. IV pkt 3(a) konieczność zebrania się każdej z izb najpóźniej 30. dnia po wyborach. O pozostałych kwestiach — z pewnymi wyjątkami — decydują regulaminy.

Ukonstytuowanie się izby następuje w momencie rozpoczęcia pierwszego posiedzenia, zwołanego przez ustępujące Kolegium. Od tej chwili liczy się także czteroletnia kadencja. Do momentu wyboru nowego kierownictwa, funkcję tymczasowego przewodniczącego sprawuje deputowany najstarszy wiekiem. Pierwszą czynnością deputowanych jest wygłoszenie przysięgi i złożenie pod nią podpisu, dopiero później następuje wybór Kolegium.

Regulamin żadnej z izb nie mówi wprost o trybie obradowania parlamentu, co można uznać za pewne niedopatrzenie. Zawarte w sposób pośredni przepisy decydują jednak, iż izby obradują na zasadzie permanencji. Orientacyjny plan pracy Skupsztiny układany jest na okres roku. W Izbie Przedstawicielskiej czyni to Poszerzone Kolegium (*Prošireni kolegij*), w skład którego wchodzi dodatkowo przedstawiciele każdego klubu parlamentarnego oraz inne zaproszone osoby, natomiast w Izbie Ludu jest to kompetencja Kolegium. Organy tworzące roczne plany mają prawo zażądać od Prezydium BiH, Rady Ministrów oraz komisji i klubów parlamentarnych informacji dotyczących planowanych inicjatyw. Dokładny harmonogram pracy, z podaniem konkretnych dni lub tygodni, jest układany w obu izbach na jeden miesiąc.

Zwykle posiedzenia zwołują przewodniczący izb, po konsultacjach ze swoimi zastępcami. Materiały i wszelkie informacje dotyczące poruszanych zagadnień muszą być rozesłane posłom na dziesięć (Izba Przedstawicielska) lub siedem (Izba Ludu) dni przed posiedzeniem. W nagłych przypadkach, na wniosek dziesięciu posłów lub zastępcy (Izba Przedstawicielska), albo klubu narodu bądź pięciu deputowanych (Izba Ludu), przewodniczący może zwołać posiedzenie w krótszym terminie. Jeżeli przewodniczący odmówi wykonania tej czynności, zwołania posiedzenia odpowiedniej izby dokonuje zastępca.

Regulaminy obu izb dokładnie określają wymagane kworum potrzebne do podejmowania ważnych decyzji. W przypadku Izby Przedstawicielskiej to 22 posłów, pod warunkiem, że wśród nich jest co najmniej 1/3 reprezentantów z każdej jednostki. W Izbie Ludu kworum stanowi 9 deputowanych, ale musi to być po 3 Bośniaków, Serbów i Chorwatów. Jeśli na sali brak wymaganej liczby członków albo jednostka lub naród nie są we właściwy sposób reprezentowani, przewodniczący przerywa obrady na czas do 60 minut, podejmując odpowiednie kroki w celu zapewnienia odpowiedniego kworum.

VI. KOMPETENCJE SKUPSZTINY PARLAMENTARNEJ

1. Kompetencje ustrojodawcze

Konstytucja Bośni i Hercegowiny nie zawiera żadnych przepisów uprawniających Skupsztinę Parlamentarną do uchwalenia nowej ustawy zasadniczej. To samo dotyczy pozostałych organów władzy centralnej. W tekście ustawy zasadniczej w ogóle nie

wspomina się o takiej możliwości, co trudno uznać za zwykłe przeoczenie. Wynika to z faktu, że ustrojodawca (czyli wspólnota międzynarodowa) mógł celowo pozbawić naród i organy władzy państwowej w Sarajewie prawa do podejmowania tak ważnej decyzji. To zdanie podzielane jest przez bośniackich specjalistów prawa konstytucyjnego, wskazujących na czynnik zewnętrzny jako jedyny zdolny do wprowadzenia, a właściwie narzucenia całkowicie nowych rozwiązań prawno-ustrojowych. Tym samym Skupszcina Bośni i Hercegowiny jest niezwykle rzadkim, jeśli nie jedynym, przykładem europejskiego parlamentu pozbawionego kompetencji uchwalenia nowej konstytucji.

Inaczej wygląda sytuacja w przypadku procesu częściowej zmiany ustawy zasadniczej. Procedura uchwalania zmian opisana jest tylko w art. X Konstytucji Bośni i Hercegowiny, noszącym nazwę „Zmiany i uzupełnienia”. W ust. 1 czytamy: „Zmiany i uzupełnienia tej Konstytucji mogą być dokonywane decyzją Skupszciny Parlamentarnej podjętą większością dwóch trzecich obecnych delegatów, którzy głosowali w Izbie Przedstawicielskiej”. Trzeba przyznać, że przepis ten jest mało precyzyjny i stał się przedmiotem poważnych dyskusji, bo odwołanie się zarówno do całego parlamentu, jak i tylko do jednej z izb, niepotrzebnie komplikuje zagadnienie. Wśród konstytucjonalistów przeważa jednak opinia, iż do nowelizacji wystarczy głosowanie w Izbie Przedstawicielskiej (z pewnymi zastrzeżeniami, o których dalej)¹⁹. Tym samym procedura częściowej zmiany ustawy zasadniczej odchodzi od obowiązującej w parlamencie bośniackim zasady bikameralizmu²⁰.

Konstytucja wprowadza absolutną „sztywność” części przepisów. W art. X pkt 2 znajduje się następujące sformułowanie: „Żadną zmianą lub uzupełnieniem tej Konstytucji nie można znieść lub ograniczyć praw i wolności wymienionych w artykule II”. Wspomniany artykuł odnosi się w całości do przestrzegania europejskich konwencji załączonych w aneksie I. Zgodnie z art. II pkt 2 owe akty mają pierwszeństwo w hierarchii źródeł prawa przed wszystkimi ustawami.

Dokładniejsze regulacje dotyczące procedury nowelizacyjnej można znaleźć w art. 132–140 regulaminu Izby Przedstawicielskiej. Inicjatywa ustrojodawcza przysługuje Prezydium, Radzie Ministrów, Izbie Ludu i każdemu deputowanemu. Dokładnie opracowany i przygotowany tekst proponowanych zmian przedstawia się w co najmniej jednym z obowiązujących języków (bośniacki, chorwacki lub serbski). Jeżeli inicjatorami nie są organy władzy wykonawczej, to projekt jest przesyłany do nich celem zaopiniowania. Na początkowym etapie propozycjami zajmuje się Komisja Prawnokonsty-

¹⁹ Brak przejrzystości w procedurze zmiany konstytucji podkreśla fakt, że mimo wskazania tylko Izby Przedstawicielskiej jako uprawnionej do dokonywania nowelizacji, w regulaminie Izby Ludu znajduje się w art. 127–129 opis postępowania przy głosowaniu nad poprawkami.

²⁰ Nie oznacza to, że w procedurze częściowej zmiany konstytucji pozostawiono organom Bośni i Hercegowiny pełne prawa. Gdy po 10 latach obowiązywania porozumienia z Dayton jasne stało się, że wprowadzony wtedy system instytucjonalno-prawny wymaga głębokich zmian, rozmowy o reformie ustawy zasadniczej toczyły się w obecności i pod kontrolą amerykańskich polityków i konstytucjonalistów. Efektem rozmów było podpisanie przez przedstawicieli głównych bośniackich partii w listopadzie 2005 r. w Waszyngtonie wstępnego porozumienia o nowelizacji konstytucji. Gdy dalsze rozmowy przeniesiono do Sarajewa, brał w nich udział amerykański ambasador Douglas McElhanay. Niestety, w głosowaniu przeprowadzonym w Izbie Przedstawicielskiej w kwietniu 2006 r. poprawki nie zostały przyjęte.

tuczyna, która poddaje je pod publiczną dyskusję, trwającą minimum 15 dni. Projekt trafia następnie pod obrady plenarne, gdzie odbywają się dwa czytania. Ostateczną wersję nowelizacji przyjmuje Izba Przedstawicielska większością dwóch trzecich obecnych posłów. Przyjęty tekst ukazuje się w urzędowej publikacji „Službeni glasnik BiH”.

Warto w tym miejscu zastanowić się nad jednym problemem, na który wskazują prawnicy, a który może pojawić się przy procedurze uchwalania zmian w Izbie Przedstawicielskiej. Ustawa zasadnicza w art. IV pkt 3 przewiduje, że przedstawiciele Bośniaków, Serbów lub Chorwatów mogą postawić swoiste weto wobec każdej podjętej decyzji, powołując się na ochronę swoich „żywotnych interesów”. W takiej sytuacji sprawę rozpatruje Izba Ludu, gdzie do pozytywnego zakończenia procesu potrzeba większości głosów deputowanych każdego z narodów. Jeśli nie udaje się jej uzyskać, powoływana jest komisja wspólna, złożona z 9 członków (po 3 z każdego narodu). Gdy w ciągu pięciu dni nie zostaje przyjęty kompromis, sprawa trafia do Sądu Konstytucyjnego, gdzie rozpatrywana jest w trybie pilnym. Problem prawny polega na tym, iż nie jest do końca jasne, czy procedura zmiany konstytucji podlega tym samym regułom ochrony praw narodowych oraz czy Sąd Konstytucyjny ma kompetencje do jej oceny? Jeśli przyjmie się, że ustawa zasadnicza także podlega tej procedurze, *de facto* będzie to oznaczało sprzeczność z art. X i jego derogację. Podsumowując, mimo uzyskania wymaganej większości dwóch trzecich w Izbie Przedstawicielskiej zmiany nie wejdą w życie, jeśli Sąd Konstytucyjny uzna, że naruszają one „żywotne interesy” któregoś z narodów²¹.

2. Kompetencje ustawodawcze

W przeciwieństwie do wielu innych rozstrzygnięć, Konstytucja Bośni i Hercegowiny dokładnie — jak na warunki ustawy zasadniczej — reguluje kwestie ustawodawstwa. Uzupełnieniem przepisów konstytucyjnych są regulaminy obu izb.

Procedurę ustawodawczą rozpoczyna się w Izbie Przedstawicielskiej, chyba że kolegia obu izb postanowi inaczej. Prawo przedkładania projektów ustaw ma każdy deputowany, każda komisja, Izba Ludu oraz Prezydium BiH i Rada Ministrów w zakresie swoich obowiązków. Projekt ustawy przedkłada się przewodniczącemu, który bezzwłocznie przekazuje go Kolegium, a ono w ciągu tygodnia decyduje, jakie komisje otrzymają projekt. Obligatoryjnie z projektem zapoznaje się Komisja Prawnokonstytucyjna, która ocenia go pod kątem zgodności z ustawą zasadniczą, a także Rada Ministrów i Prezydium BiH, jeżeli te organy nie są inicjatorami.

Wszystkie komisje w Izbie Przedstawicielskiej, do których wysłano projekt ustawy, w ciągu 15 dni przedstawiają stanowisko w tej sprawie. Następnie w terminie od 7 do 15 dni projekt trafia pod obrady plenarne, gdzie rozpoczyna się pierwsze czytanie. Dotyczy ono ogólnych założeń, na których oparty jest rozpatrywany projekt, a także opinii przedstawianych przez komisje. Inicjator ma prawo wycofać swoje przedłożenie przed zakończeniem dyskusji. Pierwsze czytanie kończy się przyjęciem do dalszych prac projektu ustawy lub jego odrzuceniem.

²¹ M. Simović, *op. cit.*

Po zakończeniu pierwszego czytania następuje druga faza prac. W ciągu 15 dni można zgłaszać pisemne poprawki do projektu, nad którymi obraduje właściwa komisja. W pierwszej kolejności pod głosowanie poddaje się te proponowane zmiany, które w największym stopniu ingerują w tekst ustawy. Komisja ma 20 dni na przedstawienie opinii — pozytywnej lub negatywnej. Gdy jednak parlamentarzyści uznają, że proponowana ustawa nie jest skomplikowana, można ominąć ten etap pracy w komisjach. Jeżeli izba — na wniosek komisji — zdecyduje o dalszych pracach nad tekstem, rozpoczyna się drugie czytanie. Składa się na nie dyskusja i głosowanie nad przedłożonymi poprawkami. Na koniec poddaje się pod głosowanie pełen tekst projektu ustawy.

Procedura ustawodawcza w Izbie Ludu zawiera takie same elementy i składa się z takich samych etapów. Warto w tym miejscu przypomnieć, że — jeśli tak zadecyduje kierownictwo Skupstiny — to ta izba może rozpocząć pracę nad projektem ustawy. Trzeba również podkreślić, że obie izby mogą zajmować się przedłożonym wnioskiem równolegle, stąd niektóre ustawy przyjmowane są tego samego dnia.

W art. IV pkt 3 (c) ustawy zasadniczej wprowadzony został wymóg przyjęcia ustawy przez obie izby w jednobrzmiącej wersji, co podkreśla ich symetryczną rolę w procedurze legislacyjnej. Gdy jednak przegłosowane teksty różnią się, zwoływana jest komisja wspólna, składająca się z sześciu członków — po połowie z każdej z izb. Jej zadaniem jest opracowanie kompromisowej wersji, za którą musi zagłosować większość wszystkich członków komisji. Ta większość musi obejmować przedstawicieli wszystkich konstytucyjnych narodów, jak i większość każdej z izb. Jeśli któraś z izb odrzuci porozumienie, projekt ustawy przepada.

Często już wspomniane gwarancje ochrony praw trzech głównych narodów zamieszkujących Bośnię i Hercegowinę nawet za cenę paraliżu instytucji czy organów władzy widoczne są również na końcowym etapie prac ustawodawczych. Otóż, do przyjęcia ustawy potrzebna jest — w obu izbach — większość głosujących (przy spełnieniu warunku kworum). Jednak gdy w tej większości nie zawiera się 1/3 głosów z każdej jednostki, przewodniczący odracza obrady na maksymalnie 60 minut. Gdy i to nie przyniesie rezultatu, zbiera się Kolegium, które — obradując jako komisja — w ciągu 3 dni próbuje znaleźć kompromisowe rozwiązanie. Po tym czasie decyzja jest podejmowana większością głosów, ale pod warunkiem, że przeciw nie zagłosowało 2/3 deputowanych z danej jednostki. Jeśli jednak tak się stanie, sprawa jest przekładana na następne posiedzenie, co w praktyce oznacza odrzucenie projektu. Analizując proces ustawodawczy, należy również pamiętać o możliwości uznania decyzji Skupstiny za „szkodliwą dla narodowych interesów”, co zostało już opisane przy częściowej zmianie konstytucji, a co także opóźnia lub nawet uniemożliwia wejście ustawy w życie.

Nieco inną procedurę, niż ma to miejsce przy zwykłej ustawie, przewiduje się dla projektu budżetu, przedkładanego Skupstynie przez Prezydium BiH na wniosek Rady Ministrów, najpóźniej do 15 października. W tym przypadku prace obligatoryjnie rozpoczynają się w Izbie Przedstawicielskiej, która musi przekazać Izbie Ludu projekt budżetu do 15 listopada. Ta z kolei ma czas do 15 grudnia, aby definitywnie zakończyć prace nad tą najważniejszą ustawą finansową. Jeżeli te terminy nie zostaną do-

trzymane, konstytucja przewiduje w art. VIII pkt 2 możliwość skorzystania z regulacji dotyczących ubiegłorocznego budżetu²².

3. Kompetencje kontrolne

Ważną część aktywności Skupsztiny Parlamentarnej zajmuje działalność związana z funkcją kontrolną. Jest ona realizowana przez obie izby, jednak zakres i sposób kontroli różni się pod pewnymi względami.

Przed Izbą Przedstawicielską, zgodnie z art. 141 regulaminu, Rada Ministrów odpowiada za prowadzą politykę, realizację ustaw i innych aktów prawnych, a także za sprawną i bezkonfliktową pracę ministerstw. Podstawową formą kontroli są zapytania poselskie, które mogą dotyczyć konkretnych problemów lub zagadnień z zakresu kompetencji Rady Ministrów. Składa się je w formie pisemnej przewodniczącemu izby, przy czym poseł z góry decyduje, czy chce otrzymać odpowiedź na piśmie czy też ustną na forum izby. Na pytania poselskie przeznaczają się co najmniej godzinę na każdym posiedzeniu zwyczajnym, zapewniając jednocześnie możliwość transmisji telewizyjnej. Na podobnej zasadzie można zadawać pytania przedstawicielom innych organów i instytucji, w tym także międzynarodowych, działających na terenie Bośni i Hercegowiny. Deputowani w Izbie Przedstawicielskiej mają prawo do składania interpelacji. Mogą one dotyczyć całych obszarów działalności rządu lub poszczególnych ministrów. Składa się je w formie pisemnej przewodniczącemu, który wraz z pozostałymi członkami Kolegium wstępnie ocenia interpelację. Może ją zwrócić wnoszącemu, aby zmienił ją na pytanie. W przypadku pozytywnej opinii interpelacja trafia pod obrady izby w czasie od 15 do 60 dni. Członkowie Rady Ministrów mogą być także wzywani na posiedzenia komisji w celu udzielenia interesujących posłów informacji. Inną formą odpowiedzialności tego organu egzekutywy przed Izbą Przedstawicielską jest obowiązek przedstawiania sprawozdania z pracy, co ma miejsce co najmniej raz w roku.

Izba Ludu posiada również kompetencje kontrolne wobec Rady Ministrów. Należą do nich zapytania, interpelacje, żądania obecności na posiedzeniach komisji oraz składane co najmniej raz w roku sprawozdania. Dodatkowo Izba Ludu może domagać się informacji od Prezydium BiH, jeżeli dotyczą one zakresu obowiązków tego organu wykonawczego.

Interesującym rozwiązaniem z zakresu kompetencji kontrolnych jest wspólne posiedzenie obydwu izb, zwoływane co najmniej raz na sześć miesięcy. Odbywa się ono na temat „Posłowie pytają — Rada Ministrów BiH odpowiada”. Takie posiedzenie może trwać do czterech godzin, a zapewnia się z niego transmisję radiową i telewizyjną.

4. Kompetencje kreacyjne

Skupsztina Parlamentarna ma niezwykle ograniczone możliwości obsadzania stanowisk w innych organach władzy i instytucjach państwowych. Nie bierze udziału w procesie wyboru członków Prezydium BiH, Banku Centralnego, Sądu Konstytu-

²² Pewną ciekawostką jest fakt, że ustawa zasadnicza z góry narzuca proporcje, w jakich jednostki muszą zapewnić dochody budżetu: na Federację przypada 2/3, a na Republikę Serbską 1/3.

cyjnego, a odnośnie do Rady Ministrów rola parlamentu ogranicza się do potwierdzenia lub odrzucenia kandydatur zaproponowanych przez Prezydium.

Sposób powoływania Rady Ministrów zawarty jest w regulaminach parlamentarnych, jak również w ustawie o Radzie Ministrów Bośni i Hercegowiny²³. Przewodniczącego rządu mianuje Prezydium najpóźniej 8 dni po odbyciu konstytuującego posiedzenia Izby Przedstawicielskiej. O powołaniu lub odrzuceniu przedstawionego kandydata decyduje tylko ta izba, ona też zatwierdza szefów resortów, zaproponowanych przez przewodniczącego Rady Ministrów. Natomiast możliwość przegłosowania wotum nieufności wobec rządu — na wniosek Prezydium lub samych deputowanych — przynależy obydwu izbom, które mają w tym zakresie równe kompetencje.

VII. WNIOSKI KOŃCOWE

Skupszcina Parlamentarna Bośni i Hercegowiny należy bez wątpienia pod względem sposobu powoływania, funkcjonowania i kompetencji, do najciekawszych parlamentów w Europie. Niestety, narzucone w 1995 r. w Dayton rozwiązania niezwykle skomplikowały proces decyzyjny, ponad efektywność stawiając gwarancję zachowania praw trzech konstytucyjnych narodów. Praktyka kilkunastu lat wykazała, że tak skonstruowany system jest w znacznym stopniu niewydolny. Często decyzje podejmuje w zastępstwie sparaliżowanego parlamentu Wysoki Przedstawiciel, spychając *de facto* organ ustawodawczy na dalszy plan. Bez głębokich reform konstytucyjnych (o których mówi się od kilku lat), obejmujących oprócz parlamentu także inne najwyższe organy, Bośnia i Hercegowina nie doczeka się sprawnie działających władz, pozostając ciągle w większym stopniu międzynarodowym protektoratem niż samodzielnym, niepodległym państwem.

Krzysztof Krysienieł

²³ *Zakon o Vijeću ministara Bosne i Hercegovine*, „Službeni glasnik BiH”, broj 81/2003.



DOKUMENTY

MATERIAŁY ŹRÓDŁOWE DO STUDIÓW NAD PARLAMENTARYZMEM

A. Europejski Trybunał Praw Człowieka: postanowienie z dnia 7 października 2008 r. w sprawie „Preussische Treuhand GmbH & CO. Kg A.A.” przeciwko Polsce (skarga nr 47550/06)

Fakty: *Prezentowanym postanowieniem Europejski Trybunał Praw Człowieka odmówił merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy zainicjowanej skargą niemieckiej spółki „Powiernictwo Pruskie” (Preussische Treuhand GmbH & CO. Kg A.A.) przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej.*

Skarga była związana z nieruchomościami, które przed II wojną światową wchodziły w skład Rzeszy Niemieckiej, obecnie znajdującymi się na terytorium zachodniej i północnej Polski. Po wojnie — na mocy ustaleń podjętych przez członków koalicji antyhitlerowskiej (tzw. wielką trójkę, czyli Wielką Brytanię, USA i ZSRR) na konferencjach w Jaltie (4–11 lutego 1945 r.) i Poczdamie (17 lipca–2 sierpnia 1945 r.) — terytoria te zostały przekazane państwu polskiemu. W latach 40. XX w. władze Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej dokonały, na podstawie licznych aktów prawnych, przejęcia na własność państwa nieruchomości znajdujące się na tych terenach. Nie przewidziano przy tym odszkodowań dla byłych właścicieli.

Granica polsko-niemiecka, ukształtowana według postanowień porozumienia poczdamskiego, została następnie potwierdzona mocą kilku dwustronnych umów międzynarodowych: z 6 lipca 1950 r. (między PRL a NRD, tzw. układ w Zgorzelcu), z 7 grudnia 1970 r. (między PRL a RFN, tzw. układ Brandt–Cyrankiewicz), z 22 maja 1989 r. (między PRL a NRD) oraz z 14 listopada 1990 r. (między Rzeczpospolitą Polską a RFN).

W skardze do ETPCz „Powiernictwo Pruskie” zarzuciło państwu polskiemu naruszenie art. 1 Protokołu nr 1 do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka

o podstawowych wolności¹, zgodnie z którym „Każda osoba fizyczna i prawna ma prawo do poszanowania swego mienia. Nikt nie może być pozbawiony swojej własności, chyba że w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego”.

Kwestia wstępna, którą musiał rozstrzygnąć ETPCz, wiązała się z tym, czy naruszenie prawa własności można w ogóle przypisać państwu polskiemu (dopuszczalność skargi *ratione personae* — zob. niżej: pkt 52–53 uzasadnienia). Ponadto Trybunał musiał udzielić odpowiedzi, czy wspomniane naruszenie miało miejsce w okresie, w którym Polska była stroną Konwencji, co wiąże się z zasadą, że kontrola Trybunału ma zastosowanie wyłącznie do wydarzeń zaistniałych po ratyfikacji Konwencji (dopuszczalność skargi *ratione temporis* — zob. niżej: pkt 55–62 uzasadnienia). Odnośnie do tego ostatniego zagadnienia, skarżąca spółka wskazała w szczególności, że w latach 40. XX w. Polska pogwałciła prawo międzynarodowe przez dopuszczenie się czystek etnicznych wobec ludności niemieckiej, czego elementem miało być m.in. masowe wydalenie Niemców z zachodniej i północnej Polski. W konsekwencji, zdaniem skarżycielki, pozbawienie własności nie miało podstawy prawnej, a zatem powstał stan trwałego naruszenia art. 1 Protokołu nr 1, rozciągający się na okres po wejściu w życie Protokołu. Jednym z argumentów przedstawionych w skardze było rzekome podobieństwo sytuacji osób reprezentowanych przez „Powiernictwo Pruskie” do sytuacji skarżącego w sprawie *Loizidou* przeciwko Turcji, rozstrzygniętej ostatecznie wyrokiem Wielkiej Izby ETPCz z 18 grudnia 1996 r. (skarga nr 15318/89), polegającej na tzw. ciągłym naruszeniu prawa własności² (zob. niżej: pkt 60–61 uzasadnienia).

Ponadto w skardze zarzucono, że władze polskie nie doprowadziły do przyjęcia jakichkolwiek regulacji restytucyjnych czy odszkodowawczych.

Z uzasadnienia:

„[...] B. Dopuszczalność skargi *ratione personae*

[...] 52. Trybunał pragnie odnotować, że faktem historycznym jest, iż w okresie między styczniem a lutym 1945 r. niemieckie władze nazistowskie nakazały — w związku z ofensywą sowiecką — ewakuację niemieckiej ludności cywilnej (m.in.

¹ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. jest opublikowana w Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284; protokół nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzony w Paryżu dnia 20 marca 1952 r. jest opublikowany w Dz.U. z 1995 r., Nr 36, poz. 175. Zmiany do konwencji i protokołu nr 1 zostały wprowadzone protokołem nr 11 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, dotyczącym przekształcenia mechanizmu kontrolnego ustanowionego przez Konwencją, opublikowanym w Dz.U. z 1998 r. Nr 147, poz. 962.

² Tłem sprawy *Loizidou* był konflikt, który miał miejsce w połowie lat 70. XX w. między Turcją a Grecją, dotyczący północnej części Cypru, w następstwie którego doszło do proklamowania Tureckiej Republiki Północnego Cypru. Podmiot ten nie jest uznawany za państwo przez społeczność międzynarodową. Na podstawie jednego z przepisów „konstytucyj” Tureckiej Republiki Północnego Cypru z 1985 r. dokonano nacjonalizacji nieruchomości położonych na terenach północnego Cypru. W wymienionej wyżej sprawie ETPCz odmówił uznania skuteczności prawnej powyższej „konstytucji”, bowiem pochodzi ona od podmiotu niebędącego państwem. W konsekwencji Trybunał uznał, że skarżący nie utracił nigdy tytułu prawnego do swojego majątku, a zatem uniemożliwienie mu korzystania z majątku stanowiło ciągle naruszenie prawa własności.

skarżących lub ich bliskich), która od stycznia do marca 1945 r., a nawet w kwietniu 1945 r. musiała opuścić swoje miejsce zamieszkania na Pomorzu Wschodnim, Brandenburgii Wschodniej, Śląsku, Wielkopolsce, Prusach Wschodnich i przenieść się na tereny położone w zachodnich prowincjach Rzeszy [...] Z tych przyczyn nie jest zasadne twierdzenie, że Państwo Polskie może ponosić odpowiedzialność za wskazywane przez skarżących akty przemocy i wydalenia. Państwo Polskie w owym czasie nie sprawowało bowiem ani *de facto*, ani *de iure* kontroli nad tym, ciągle niemieckim, obszarem, stopniowo zajmowanym przez oddziały sowieckie, zaś zarząd nad terenami na wschód od linii Odry i Nysy uzyskało dopiero na podstawie regulacji Porozumienia Poczdamskiego z 2 sierpnia 1945 r. [...]. Podobnie, okoliczności związane z [...] utratą majątku znajdującego się w Königsbergu w Prusach Wschodnich, czyli dzisiejszym Kaliningradzie w Rosji, nie mogą być wiązane z Państwem Polskim, albowiem tereny te nie znajdowały się — ani w okresie, w którym doszło do utraty majątku, ani później — w zarządzie Państwa Polskiego, lecz zostały zdobyte przez Związek Radziecki, a następnie anektowane do tego państwa, a dziś znajdują się na terytorium Federacji Rosyjskiej [...].

53. W konsekwencji [...], skarga jest niedopuszczalna *ratione personae* [...].

C. Dopuszczalność skargi *ratione temporis*

[...] 1. Zasady ogólne wynikające z orzecznictwa Trybunału

55. Kompetencja Trybunału *ratione temporis* obejmuje wyłącznie okres po dniu ratyfikacji przez dane państwo Konwencji i protokołów do niej. Działania i zaniechania państwa podejmowane po ratyfikacji muszą bowiem pozostawać w zgodności z Konwencją i protokołami do niej, a zatem podlegają one kompetencji Trybunału nawet wówczas, gdy stanowią wyłącznie kontynuację sytuacji istniejącej już wcześniej [...].

W konsekwencji, w niniejszej sprawie Trybunał posiada kompetencję do kontroli zgodności z Konwencją wyłącznie zdarzeń, które nastąpiły po 10 października 1994 r., tj. po dniu ratyfikacji przez Polskę Protokołu nr 1. Niemniej jednak, Trybunał może odnieść się do faktów sprzed dnia ratyfikacji w zakresie, w jakim wykreowały one sytuację utrzymującą się po tej dacie, bądź też są konieczne dla zrozumienia wydarzeń, które nastąpiły po tej dacie [...].

56. Ciągłe naruszenie Konwencji — tj. stan, który rozpoczął się przed wejściem w życie Konwencji, lecz trwa również po tej dacie — ma znaczenie dla wyznaczenia temporalnych granic właściwości Trybunału. W szczególności zakresem wspomnianego pojęcia mogą być objęte takie sytuacje, jak trwałe i całkowite zamknięcie dostępu do majątku, wyłączenie możliwości kontrolowania, używania i korzystania z majątku, jak również odmowa przyznania odszkodowania za przejęcie majątku — nawet wówczas, gdy wiążą się z wydarzeniami lub regulacjami, które pojawiły się w okresie poprzedzającym ratyfikację Konwencji lub Protokołu [...].

57. Zgodnie z ustalonym stanowiskiem Trybunału, w szczególności w sprawach związanych z wywłaszczeniami wynikającymi z powojennych regulacji dotyczących

stosunków majątkowych, pozbawienie własności lub innego prawa rzeczowego jest w zasadzie aktem jednorazowym i nie skutkuje powstaniem ciągłego stanu «pozbawienia prawa» [...].

2. Zastosowanie powyższych zasad w badanej sprawie

[...] 60. [...] Skarżący wskazali na podobieństwo ich sytuacji do tej, która stała się przedmiotem rozstrzygnięcia w sprawie *Loizidou*, twierdząc, że skonfiskowanie przez Polskę majątków niemieckich znajdujących się na byłym terytorium Niemiec stanowiło pogwałcenie prawa międzynarodowego oraz było, i cały czas pozostaje, pozbawione podstawy prawnej, co powoduje stan ciągłego naruszenia Konwencji [...].

61. Trybunał nie przychylił się do tego poglądu. Po pierwsze, tłem skargi są konkretne działania, tj. indywidualne akty przemocy, wydalenia, wywłaszczenia i zajęcia bądź konfiskaty własności, które to działania nie mogą być przypisane Państwu Polskiemu (zob. wyżej: pkt 49–53) i które nie mogą być całościowo postrzegane jako nic więcej niż akt jednorazowy (zob. wyżej: pkt 57 [...]). Po drugie, w sprawie *Loizidou* pierwotna nielegalność środków, które doprowadziły skarżącego do pozbawienia prawa własności wynikała z tego, że akty wywłaszczeniowe nie mogły być uznane za ważne z punktu widzenia Konwencji, albowiem pochodziły od podmiotu nieuznanego przez prawo międzynarodowe za państwo, który to podmiot dokonał zaboru określonego terytorium bez podstawy w prawie międzynarodowym i bez takiej podstawy sprawował zarząd na tym terytorium. W konsekwencji nie można było wówczas uznać, że podmiot ten skutecznie wydał akty wywłaszczeniowe [...].

W badanej sprawie sytuacja kształtuje się odmiennie. Nie ma bowiem wątpliwości, że dawne tereny niemieckie, na których skarżący posiadali majątki, zostały w sposób zgodny z prawem przyznane Państwu Polskiemu w świetle postanowień Porozumienia Poczdamskiego [...], a także — że następnie granica polsko-niemiecka określona w Porozumieniu Poczdamskim została potwierdzona w kolejnych traktatach dwustronnych zawieranych między Polską a dwoma niegdyś odrębnymi państwami niemieckimi, a ostatecznie w traktacie między Polską a Republiką Federalną Niemiec [...].

W konsekwencji nie jest trafny argument skarżących, zgodnie z którym naruszenie prawa międzynarodowego skutkowało «pierwotną nielegalnością» wywłaszczenia dokonanego przez władze Państwa Polskiego i spowodowało trwałe następstwa, utrzymujące się do chwili obecnej.

Co więcej, po dokonaniu konfiskaty własności skarżących, ani w okresie poprzedzającym ratyfikację Konwencji, ani po ratyfikacji, Państwo Polskie nie wydało żadnych ustaw restytucyjnych czy kompensacyjnych, przewidujących przywrócenie własności niemieckiej wywłaszczonej w poprzednim ustroju, które to ustawy mogłyby stanowić podstawę nowych praw majątkowych, podlegających ochronie na podstawie Protokołu nr 1 [...].

W tych okolicznościach nie można uznać, że w badanej sprawie istnieje ciągle naruszenie Konwencji, które można byłoby przypisać Polsce i które miałyby konsekwencje dla temporalnego zakresu właściwości Trybunału [...].

62. Z powyższych przyczyn, skarga jest niedopuszczalna *ratione temporis* [...].

D. Dopuszczalność skargi *ratione materiae*

[...] 64. Trybunał pragnie przypomnieć, że art. 1 Protokołu nr 1 nie może być rozumiany jako nakładający na państwo-stronę Konwencji jakikolwiek ogólny obowiązek zwrócenia majątku, który został przekazany temu państwu w okresie poprzedzającym ratyfikację Konwencji. Przepis ten nie formułuje również żadnych ograniczeń wobec przysługującej państwom-stronom swobody określenia zakresu majątku objętego ustawami restytucyjnymi czy rehabilitacyjnymi. Państwu przysługuje swoboda wyboru warunków, w jakich dojść może do przywrócenia praw majątkowych byłym uprawnionym. Konwencja nie wyraża przy tym szczególnego obowiązku państw do wypłacania odszkodowań za uszczerbek wynikający z wydarzeń, które nastąpiły przed ratyfikowaniem Konwencji [...].

W konsekwencji trzeba uznać, że art. 1 Protokołu nr 1 nie nakłada na Państwo Polskie obowiązku ustanowienia regulacji przewidujących rehabilitację, restytucję skonfiskowanej własności czy też odszkodowania za majątek utracony przez indywidualne osoby.

65. Z powyższego wynika, że w pozostałym zakresie skarga jest niedopuszczalna *ratione materiae* [...].

Z powyższych przyczyn, Trybunał jednomyślnie uznał skargę za niedopuszczalną¹.

Przekład i opracowanie: Marcin Wiącek

B. Zagadnienia parlamentarne w orzecznictwie konstytucyjnym innych państw

Hiszpania: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 kwietnia 2008 r. w sprawie wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego (sygn. 49/2008)¹

Fakty: *Hiszpański Trybunał Konstytucyjny — zgodnie z postanowieniami hiszpańskiej Konstytucji z 1978 r. — składa się z 12 członków powoływanych przez Króla. Uprawnienie monarchy ma charakter formalny, gdyż spośród tych 12 sędziów po czterech jest mianowanych na wniosek Kongresu i Senatu, a po dwóch rządu i Rady Głównej Władzy Sądowniczej. W zakresie gwarancji niezależności sędziów konstytucja wskazuje, że mogą być oni powoływani jedynie spośród sędziów, prokuratorów, profesorów uniwersyteckich, funkcjonariuszy publicznych oraz adwokatów, przy czym muszą oni spełniać warunek posiadania szczególnych kompetencji oraz piętnastoletniej praktyki zawodowej. Sędziowie powoływani są na okres dziewięciu lat, z tym że co trzy lata zmienia się trzecia część składu.*

¹ Wyrok został opublikowany w Zbiorze Urzędowym (*Boletín Oficial del Estado*) z 14 maja 2008 r. nr 117. Tłumaczenie wyroku jest oparte na wersji oryginalnej opublikowanej na stronie internetowej hiszpańskiego Trybunału Konstytucyjnego <<http://www.tribunalconstitucional.es>>. Wszelkie cytaty z Konstytucji Hiszpanii pochodzą z: *Konstytucja Hiszpanii z 27 grudnia 1978 r.*, wstęp i tłumaczenie T. Mołdawa, Warszawa 2008.

Postanowienia ustawy organicznej z 3 października 1979 r. o Trybunale Konstytucyjnym dotyczące wyboru sędziów w zasadzie powtarzały regulację konstytucyjną w tym zakresie. W 2007 r. zdecydowano się jednak na uszczegółowienie przepisów poprzez wskazanie, że proponowani przez Senat do królewskiej nominacji sędziowie Trybunału będą wybierani spośród kandydatów przedstawionych przez zgromadzenia parlamentarne Wspólnot Autonomicznych² czyli podmioty „zewnętrzne” w stosunku do tej Izby parlamentu. Grupa senatorów skierowała do Trybunału Konstytucyjnego skargę na niekonstytucyjność takiego rozwiązania³. Problem konstytucyjny w niniejszej sprawie dotyczył zatem zagadnienia, czy poprzez samodzielne określenie przez ustawodawcę kręgu osób, spośród których Senat — w realizacji swojego konstytucyjnego obowiązku — wybiera sędziów, nie jest naruszeniem zawartych w ustawie zasadniczej norm kompetencyjnych. Ponadto, w trakcie rozpatrywanej sprawy konieczne okazało się rozważenie pozycji wyższej Izby hiszpańskiego parlamentu jako „Izby reprezentacji terytorialnej” (art. 69 Konstytucji), zdeterminowanie zakresu spraw, które muszą zostać uregulowane w ustawie organicznej o Trybunale Konstytucyjnym oraz określenie charakteru i istoty odesłania do regulaminu Senatu.

Omawiany wyrok był wielowątkowy — Trybunał oceniał również kwestie związane z organizacją wewnętrzną hiszpańskiego sądu konstytucyjnego, w tym konstytucyjność postanowienia dotyczącego przedłużenia kadencji prezesa Trybunału. Niniejsze opracowanie dotyczy jednak tylko poruszonych w orzeczeniu zagadnień parlamentarnych, w szczególności wykonywania przez Senat jednej z jego konstytucyjnych funkcji. Do wyroku Trybunału zostały złożone 3 zdania odrębne.

„Pełny skład Trybunału Konstytucyjnego [...] wydaje

W IMIENIU KRÓLA
niniejszy
WYROK

[...]

II. Fundamenty prawne

1. [...] Skarżący wskazali, że przedmiotem zaskarżenia jest ustawa organiczna 6/2007 z dnia 24 maja 2007 r., składająca się z jednego artykułu, który w ustępach 6 i 7 modyfikuje ustawę organiczną 2/1979 z 3 października 1979 r. o Trybunale Konstytucyjnym. Treść wniosku pozwala w konsekwencji doprecyzować, iż skarżący sprzeciwiają się modyfikacji artykułów 16.1 oraz 16.3 ustawy o Trybunale Konstytu-

² Podział terytorialny Hiszpanii opiera się na Wspólnotach Autonomicznych (*Comunidades Autónomas*), których kompetencje określa statut o autonomii (zob. art. 147 Konstytucji). Statut zawiera również wskazanie nazwy, organizacji i siedziby instytucji autonomicznych, w tym organów prawodawczych (parlamentów lokalnych, zgromadzeń parlamentarnych) oraz wykonawczych.

³ Na temat konstrukcji skargi na niekonstytucyjność w hiszpańskim porządku prawnym zob. A. Łabno, *Trybunał Konstytucyjny w Hiszpanii*, [w:] *Sądy konstytucyjne w Europie*, t. 3, red. J. Trzeciński, Warszawa 1999, s. 9 i n.

cyjnym ze względu na ich sprzeczność z — odpowiednio — art. 159 ust. 1⁴ i 160⁵ Konstytucji. [...]

Do art. 16 ust. 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym został dodany kolejny paragraf o następującym brzmieniu: «Sędziowie zaproponowani przez Senat będą wybrani spośród kandydatów przedstawionych przez zgromadzenia ustawodawcze Wspólnot Autonomicznych, zgodnie z postanowieniami regulaminu Izby». Zdaniem skarżących, regulacja ta narusza wprost art. 159 ust. 1 Konstytucji, który — w ich przekonaniu — nadaje bezpośrednią, wyłączną i bezwarunkową kompetencję Senatowi do wyboru czterech sędziów. Oprócz tego skarżący uważają, że doszło do naruszenia innych norm konstytucyjnych związanych z systemem źródeł prawa (art. 72 i 165 Konstytucji⁶) oraz pozycją konstytucyjną Senatu [...].

2. Określiwszy przedmiot zaskarżenia [...] należy stwierdzić, że niniejsza skarga zakłada dokonanie kontroli konstytucyjności ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, która jako jedyna, zgodnie z jej art. 1.1⁷, w całości wiąże Trybunał. [...] Biorąc pod uwagę, że niniejsza ustawa nie była nigdy wcześniej objęta procedurą badania zgodności z ustawą zasadniczą, należy w pierwszej kolejności określić, czy jest możliwa, a jeśli tak, to w jakim zakresie, kontrola konstytucyjności ustawy organicznej, która reguluje pozycję i funkcjonowanie Trybunału Konstytucyjnego. [...]

Jeżeli pewna hipotetyczna norma dotycząca struktury i pozycji Trybunału Konstytucyjnego byłaby zgodna z Konstytucją, Trybunał nie mógłby się jej przeciwstawić. Jeżeli natomiast byłaby ona niezgodna z ustawą zasadniczą, nie wiązałaby Trybunału w wykonywaniu jego funkcji orzeczniczej.

Odmienne rozumowanie doprowadziłoby do powstania ustawy, która nie podlega kontroli z punktu widzenia jej konstytucyjności, jak również spowodowałoby zawieszenie funkcji orzeczniczych Trybunału w zakresie tak istotnym dla realizacji zasady supremacji Konstytucji. Bliski związek zachodzący między ustawą zasadniczą a ustawą organiczną o Trybunale Konstytucyjnym, wyrażający się między innymi w szerokim powierzeniu do uregulowania w ustawie organicznej kwestii określonych w art. 165 Konstytucji, wręcz wzmacnia konieczność kontroli działań legislacyjnych ustawodawcy, który powinien uszanować konstytucyjny model naszej jurysdykcji. [...] Wyłączna podległość Konstytucji oraz ustawie o Trybunale Konstytucyjnym nie może być zatem

⁴ Art. 159 ust. 1 Konstytucji: „Trybunał Konstytucyjny składa się z 12 członków powoływanych przez Króla; spośród nich czterech na wniosek Kongresu, powzięty większością trzech piątych jego członków; czterech na wniosek Senatu, powzięty identyczną większością; dwóch na wniosek rządu oraz dwóch na wniosek Rady Głównej Władzy Sądowej.” (*przyj. tłum.*)

⁵ Art. 160 Konstytucji: „Prezes Trybunału Konstytucyjnego jest powoływany spośród jego członków przez Króla, na wniosek plenum tegoż Trybunału na okres trzech lat.” (*przyj. tłum.*)

⁶ Art. 72 ust. 1 Konstytucji: „Izby ustalają własne regulaminy, aprobują autonomicznie swe budżety oraz, za wspólną zgodą, regulują statut personelu Korteżów Generalnych. [...]”. Art. 165 Konstytucji: „Zasady działania Trybunału Konstytucyjnego, status jego członków, postępowanie przed Trybunałem oraz wymogi dla wniesienia skargi określa ustawa organiczna.” (*przyj. tłum.*)

⁷ Art. 1.1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym: „Trybunał Konstytucyjny, jako najwyższy interpretator konstytucji, jest niezależny od pozostałych organów konstytucyjnych i podlega jedynie konstytucji oraz niniejszej ustawie.” (*przyj. tłum.*)

argumentem na rzecz odrzucenia możliwości kontroli konstytucyjności tego ostatniego aktu. Z drugiej strony [...] nie jest możliwy zabieg polegający na opieraniu się jedynie na tekście Konstytucji w celu ominięcia wyraźnych i jasnych postanowień ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. [...]

4. Inną kwestią jest określenie zakresu tej kontroli. [...] Intencje ustawodawcy oraz jego strategia polityczna nie stanowią przedmiotu badania ze strony Trybunału Konstytucyjnego. Niemniej jednak, ze względu na podwójne związanie Trybunału — Konstytucją i ustawą organiczną — wpływające na pozycję tego organu, kontrola ustawy organicznej o Trybunale Konstytucyjnym powinna ograniczyć się do zagadnień, w których istnieje ewidentny i nierozwiązywalny konflikt między tekstem ustawy i tekstem konstytucyjnym. W przeciwnym wypadku, a więc kontroli intensywniejszej i głębszej, nie tylko dochodziłoby do naruszenia domniemania konstytucyjności norm przyjętych przez demokratycznego ustawodawcę, jak również nadania Trybunałowi Konstytucyjnemu pozycji, która w świetle postanowień art. 165 Konstytucji mu nie przysługuje. To bowiem ustawodawca, zgodnie z postanowieniami tego przepisu, biorąc pod uwagę materię w nim wskazaną, ma za zadanie, poprzez ustawę organiczną o Trybunale Konstytucyjnym, uszczegółowić regulację rozdziału IX Konstytucji.

[...]

7. [...] Skarżący wskazują, że będący przedmiotem rozważań przepis narusza wprost art. 159 ust. 1 Konstytucji — normę, która nadaje Senatowi wyłączne uprawnienie do zaproponowania czterech sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Zdaniem skarżących, naruszenie to polega na pozbawieniu Senatu jednej z jego konstytucyjnych kompetencji. [...] Analiza tych zarzutów powinna zostać poprzedzona interpretacją art. 159 ust. 1 Konstytucji, dokonaną w kontekście innych rozwiązań przyjętych przez ustawę zasadniczą, w szczególności norm składających się na rozdział IX, a dotyczących modelu hiszpańskiego sądu konstytucyjnego. Należy zatem mieć na względzie, co następuje:

a) [...] Konstytucja hiszpańska zawiera szczegółową regulację dotyczącą wyboru członków Trybunału Konstytucyjnego. Art. 159 ust. 1 nie tylko ustala liczę 12 sędziów, lecz również reguluje udział innych organów konstytucyjnych w ich wyborze, który następnie jest doprecyzowywany przez ustawę organiczną o Trybunale Konstytucyjnym. Fakt ten nie stoi oczywiście na przeszkodzie, by również inne akty normatywne odnosiły się i rozwijały tę procedurę wyboru. [...]

b) Założenie ustrojodawcy polega na uczestnictwie różnych organów konstytucyjnych w procedurze wyboru sędziów. Choć nie ma to oczywiście znaczenia w zakresie statusu osobowego tych ostatnich, to art. 159 ust. 1 Konstytucji ustanawia konkretny podział [...] charakteryzujący się z jednej strony wiodącą rolą Korteżów Generalnych, które wybierają ośmiu z dwunastu sędziów oraz z drugiej identyczną pozycją obu Izb z zakresu liczby wybieranych sędziów i potrzebnej do tego większości. [...] Pozycja każdego z organów uczestniczących w wyborze sędziów musi być jednak interpretowana w świetle postanowień Konstytucji, które się do nich odnoszą, w szczególności regulacji konstytucyjnych dotyczących systemu organów państwa. W związku z tym,

przykładowo, monarchia parlamentarna jako forma rządów (art. 1 ust. 3 Konstytucji⁸), niezależnie od sformułowań użytych w art. 159 ust. 1 nakazuje, by do rządu, Rady Głównej Władzy Sądowej, Kongresu i Senatu należał wybór sędziów, a nie jedynie przedstawienie propozycji, a do Monarchy ich mianowanie. [...]

c) [...] należy również wspomnieć, że wybór sędziów Trybunału Konstytucyjnego nie może odbywać się w oderwaniu od wymogów, które wynikają z ust. 2, 4 i 5 art. 159 Konstytucji⁹. [...]

8. Po dokonaniu powyższych ustaleń dotyczących wzorca kontroli, należy przeanalizować znaczenie normatywne zaskarżonego przepisu. W pierwszej kolejności trzeba stwierdzić, iż zaskarżony przepis w żadnym fragmencie nie rodzi wątpliwości co do tego, że to Senat wybiera sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Wynika to nie tylko z brzmienia dodanego paragrafu 2 art. 16.1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, który wskazuje jasno, iż «sędziowie zaproponowani przez Senat będą wybrani spośród kandydatów przedstawionych przez zgromadzenia ustawodawcze Wspólnot Autonomicznych», ale również z treści paragrafu pierwszego, który w dalszym ciągu zawiera odesłanie do procedury wyboru określonej w art. 159 ust. 1 Konstytucji. [...] Skarżący wskazują jednak na niezgodność analizowanego przepisu ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z punktu widzenia nie formalnego, lecz materialnego. Ich zdaniem, uczestnictwo parlamentów autonomicznych w procedurze wyboru, jak również ograniczenie możliwości wskazania przez Senat sędziów do kandydatów zgłoszonych przez Wspólnoty, prowadzi do przeniesienia kompetencji Senatu na lokalne zgromadzenia ustawodawcze. Rozumowanie to [...] zakłada istnienie — z jednej strony — że kompetencja Senatu jest zupełna i nie dopuszcza udziału innych organów, jak również — z drugiej strony — że zaskarżone regulacje prowadzą do pozbawienia materialnej zawartości przepisu sprowadzając kompetencję Senatu do aktu o charakterze formalnym. [...]

9. [...] Należy wyróżnić dwie fazy wyboru przez Senat członków Trybunału Konstytucyjnego: pierwszą, polegającą na zaproponowaniu przez parlamenty autonomiczne kandydatów na sędziów, oraz drugą, czyli ich wybór, który — mimo tego, że następuje «spośród» przedstawionych przez zgromadzenia ustawodawcze kandydatów — przysługuje jedynie Senatowi. [...] Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego czynnikiem decydującym dla rozstrzygnięcia tej sprawy okazuje się jednak szerokość odesłania, które zawiera zaskarżony przepis do regulaminu Izby. Mechanizm prawny zgłaszania kandydatów przez parlamenty autonomiczne i wybór sędziów spośród tych kandydatów musi się bowiem odbywać «zgodnie z postanowieniami regulaminu Izby», co otwiera możliwość dokonania różnych interpretacji.

⁸ Art. 1 ust. 3 Konstytucji: „Formą polityczną państwa hiszpańskiego jest monarchia parlamentarna.” (przyp. tłum.).

⁹ Art. 159 ust. 2 Konstytucji: „Członkowie Trybunału Konstytucyjnego powinni być powoływani spośród sędziów i prokuratorów, profesorów uniwersyteckich, funkcjonariuszy publicznych oraz adwokatów. Wszyscy oni powinni być prawnikami o uznanej kompetencji z ponad piętnastoletnią praktyką zawodową.” Art. 159 ust. 4: „Stanowisko członka Trybunału Konstytucyjnego jest niepołączalne [...]” Art. 159 ust. 5: „Członkowie Trybunału Konstytucyjnego są niezawisli i nieusuwalni w czasie sprawowania swojego mandatu.” (przyp. tłum.).

W zakresie zgłaszania kandydatów na sędziów zaskarżony przepis wskazuje jedynie, że kompetencja ta przysługuje parlamentom autonomicznym. Ustawa nie odnosi się do szczegółowej procedury, liczby kandydatów, którzy mają być przedstawieni, ani czy kandydaci muszą być w jakikolwiek sposób związani ze Wspólnotą Autonomiczną, która ich zgłasza. [...] Ustawa pozwala zatem na skonkretyzowanie powyższych czynności podejmowanych przez zgromadzenia jako obowiązku, a nie jedynie prerogatywy, jednakże to właśnie regulamin Senatu i regulaminy poszczególnych parlamentów autonomicznych powinny odnosić się do tych kwestii. Logiczne jest ponadto, iż konkretyzacja regulaminowa powinna wziąć pod uwagę, że kandydaci na sędziów, by pełnić funkcję, muszą spełnić konstytucyjne wymagania oraz że wybór sędziów przez Senat nie może zostać zablokowany przez działanie parlamentów autonomicznych. W każdym razie art. 16.1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym nie jest jedynym przepisem wyczerpującym procedurę przedstawiania kandydatów i wyboru sędziów.

To otwarcie ustawy na inne akty normatywne widoczne jest w fazie ostatecznego wyboru sędziów przez Senat. Zaskarżony przepis wymaga, aby odbył się on «spośród» kandydatów przedstawionych przez zgromadzenia ustawodawcze Wspólnot Autonomicznych. Jednak ponownie wyraźne odesłanie «zgodnie z postanowieniami regulaminu Izby» powoduje, iż pozostaje on w dużym stopniu kwestią otwartą i może zostać rozwinięty na wiele sposobów, wskazując przykładowo, że kandydaci muszą zostać zgłoszeni przez więcej niż jedno zgromadzenie, że muszą spełnić inne dodatkowe wymagania, że można przeprowadzić ponowną procedurę zgłaszania kandydatów w wypadku, gdy wcześniej zgłoszono niewystarczającą ich liczbę bądź nie przedstawiono ich w odpowiednim czasie i formie albo okazało się, że nie spełniają oni konstytucyjnych wymagań, by wejść w skład Trybunału. Nie przesądzając o konstytucyjności powyższych rozwiązań, ani o tym, że są to wszystkie możliwości uregulowań, które może zawierać regulamin Senatu, należy stwierdzić, że wyrażenie «spośród kandydatów» wcale nie musi być interpretowane w ten sposób, że wyklucza jakikolwiek margines swobody Senatu. Z jednej strony bowiem, nawet w wypadku interpretacji bardzo ścisłej, zaskarżone postanowienie zakłada konieczność istnienia kilku kandydatów, a co za tym idzie, możliwość wyboru jednych i odrzucenia innych. Z drugiej strony, sposób redakcji zaskarżonego przepisu i odesłanie do regulaminu parlamentarnego nie może zamykać możliwości wypełniania przez Senat swojej konstytucyjnej funkcji w wypadku, gdy na przykład liczba przedstawionych kandydatów jest niewystarczająca albo nie wypełniają oni konstytucyjnych wymogów bądź w głosowaniu ich kandydatury nie zostaną poparte przez wymaganą liczbę senatorów. W konsekwencji, sposób redakcji zaskarżonej normy nie pozwala na przyjęcie, iż tylko parlamenty autonomiczne mają możliwość decydowania, kto będzie kandydatem przedstawionym pod głosowanie plenum. Zaskarżony przepis odsyła bowiem do regulaminu Izby i w ten sposób pozostawia woli Senatu konkretyzację stopnia uczestnictwa parlamentów autonomicznych w wykonywaniu tej kompetencji, jak również zakres interwencji samego Senatu w procedurę wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego. [...]

Z powyższych względów nie można zgodzić się z poglądem wyrażonym przez skarżących, iż analizowane przepisy pozbawiają Senat możliwości materialnego wy-

konywania jednej z jego konstytucyjnych funkcji. Z tego samego powodu nie można stwierdzić, że zachodzi nieuniknione przeniesienie funkcji czy wręcz zastąpienie działania Senatu decyzjami podejmowanymi przez parlamenty autonomiczne. [...]

10. Nie można zgodzić się również z innym argumentem skarżących, że kompetencja Senatu ma charakter bezwzględny i nie może być ograniczana. Choć regulacja art. 159 ust. 1 Konstytucji jest dość szeroka, wybór sędziów Trybunału Konstytucyjnego przez Senat wymaga rozwinięcia normatywnego, w wyniku którego kompetencja Izby może zostać ograniczona w aspekcie materialnym oraz proceduralnym. [...]

11. Co prawda, [...] po raz pierwszy ustawodawca przewidział uczestnictwo organów zewnętrznych w stosunku do Senatu w wyborze sędziów Trybunału Konstytucyjnego. [...] W tym kontekście, z konstytucyjnego punktu widzenia, należy przeanalizować trzy zagadnienia: po pierwsze, czy udział parlamentów autonomicznych w wyborze sędziów przez Senat jest konstytucyjnie zabroniony; po drugie, czy w wypadku gdyby nie było konstytucyjnych przeciwwskazań to, czy ten udział posiada jakieś konstytucyjne podstawy, które go uzasadniają; po trzecie, czy zakres tego udziału jest do pogodzenia z wynikającym z naszej ustawy zasadniczej modelem kontroli konstytucyjności.

12. [...] Żadne z postanowień konstytucyjnych nie zakazuje, by zgromadzenia Wspólnot Autonomicznych uczestniczyły w wyborze sędziów Trybunału Konstytucyjnego, prezentując kandydatów. Choć ustawa zasadnicza również o tym wprost nie wspomina, konstytucyjna kompetencja wybrania czterech z dwunastu sędziów Trybunału przez Izbę wyższą nie może być interpretowana w ten sposób, że istnieje zakaz, by parlamenty autonomiczne uczestniczyły w wyborze sędziów poprzez przedstawianie kandydatów. [...] Proces interpretacji Konstytucji nie może polegać na zakazywaniu zastosowania pewnych rozwiązań i mechanizmów. Możliwe jest to jedynie wówczas, gdy niewątpliwa interpretacja ustawy zasadniczej stoi temu na przeszkodzie. Zatem z senackiej kompetencji wybrania czterech członków Trybunału Konstytucyjnego nie można wywodzić, że jedynym udziałem organizmów autonomicznych w tej procedurze jest branie udziału w głosowaniu przez senatorów wskazanych przez parlamenty autonomiczne¹⁰. [...]

13. [...] Nie można tracić z pola widzenia faktu, że skarżący nie zauważają związku między zaskarżoną regulacją a konstytucyjną definicją Senatu jako Izby reprezentacji terytorialnej (art. 69 Konstytucji) [...]. Charakter Izby reprezentacji terytorialnej nie może wyrażać się jedynie w organizacji i funkcjach Senatu, lecz także w wykonywaniu wszystkich jego kompetencji, a — konkretnie rzecz ujmując — również w wyborze członków Trybunału Konstytucyjnego. W istocie rzeczy decyzja ustawodawcy w zakresie przyznania zarówno Izbie reprezentacji terytorialnej, jak i Kongresowi, konstytucyjnej kompetencji wyboru czterech członków Trybunału, pokazuje, iż jego zamiarem było odzwierciedlenie struktury terytorialnej państwa

¹⁰ W skład Senatu wchodzi senatorowie wybierani w głosowaniu powszechnym w prowincjach, jak również senatorowie desygnowani przez Wspólnoty Autonomiczne (po jednym senatorze oraz dodatkowo po jednym senatorze na każdy milion mieszkańców ich terytorium). Zob. art. 69 Konstytucji. (*przyp. tłum.*)

w składzie Trybunału Konstytucyjnego, czyli organu, który z mocy postanowień ustawy zasadniczej ma między innymi możliwość rozstrzygnięcia sporów kompetencyjnych pomiędzy władzą centralną a Wspólnotami Autonomicznymi. [...]

Z łącznej interpretacji art. 69 i 159 ust. 1 Konstytucji, zdaniem Trybunału, wynika zasada udziału czynnika autonomicznego w składzie Trybunału Konstytucyjnego, która może zostać rozwinięta na różne sposoby. Zaskarżone postanowienie, wyrażając ten autonomiczny udział w możliwości przedstawienia kandydatów na sędziów, stanowi jedną z dopuszczalnych interpretacji wskazanej zasady. [...]

14. Zaskarżone przepisy rozwijające zasadę udziału czynnika autonomicznego nie mogą być również uznane za niekonstytucyjne z powodu intensywności czy końcowego rezultatu, bo — jak wskazano wyżej — nie pociągają one za sobą pozbawienia Izby wyższej konstytucyjnej kompetencji wyboru członków Trybunału. Przewidziany udział struktur autonomicznych ogranicza się w efekcie do pierwszej fazy wyboru sędziów, polegającej na przedstawieniu kandydatów i nie powoduje jednocześnie, że Senat przestaje być organem posiadającym kompetencję do ostatecznego wskazania członków Trybunału. Szerokość odesłania regulaminowego, która znajduje się w zaskarżonym przepisie, otwiera możliwość zarówno dokonania wielu uściśleń w zakresie tej procedury, jak i miarkowania intensywności udziału czynnika autonomicznego. [...]

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności Trybunał Konstytucyjny, korzystając z władzy, jaką nadaje mu Konstytucja Narodu Hiszpańskiego, postanawia nie uwzględnić rozpatrywanej skargi na niekonstytucyjność [...].”

Zdanie odrębne: sędzia Trybunału Konstytucyjnego Vincente Conde Martín de Hijas

„[...] Nie zgadzając się z opinią większości składu, przedstawiam niniejsze zdanie odrębne. [...]

1. [...] Zaskarżone postanowienie — w moim przekonaniu — jest sprzeczne z art. 159 ust. 1 Konstytucji, wpływa bowiem negatywnie na pozycję instytucjonalną Senatu, wprowadzając konstytucyjnie niedopuszczalny udział Wspólnot Autonomicznych w wykonywaniu kompetencji Izby. [...] W mojej opinii, Konstytucja w art. 159, odnosząc się do składu Trybunału Konstytucyjnego, nadaje wskazanym tam organom wyłączną kompetencję przedstawienia do nominacji Królowi wybranych sędziów. Zakres spraw uregulowanych w tym artykule jest zamknięty, co powoduje, że nie jest możliwa jakakolwiek działalność ustawodawcy odnośnie do tych materii. [...]

Szeroki zakres konstytucyjnej swobody Senatu wyboru członków Trybunału Konstytucyjnego zostaje naruszony poprzez niekonstytucyjne wprowadzenie przez zaskarżony przepis dodatkowego warunku. Zgodnie z nim Senat nie może wybrać sędziów Trybunału Konstytucyjnego, jeżeli dany kandydat nie został wcześniej przedstawiony przez zgromadzenie ustawodawcze Wspólnoty Autonomicznej. Powoduje to, że kwestionowane postanowienie wprowadza nieprzewidzianą w Konstytucji interwencję w procedurę wyboru sędziów przez Senat, która ponadto nie daje się wytłumaczyć przez pryzmat konstytucyjnych funkcji Wspólnot Autonomicznych (organizacji terytorialnej Państwa) [...].”

Zdanie odrębne: sędzia Trybunału Konstytucyjnego Javier Delgado Barrio

„[...] 2. [...] Niekonstytucyjność art. 16.1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wynika z prostego zestawienia jego treści z normami wynikającymi z art. 159 ust. 1 i 2 Konstytucji. Te ostatnie stanowią bowiem, że wskazane tam organy konstytucyjne — Kongres, Senat, Rząd, Rada Główna Władzy Sądowej — mogą całkowicie swobodnie dokonać wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego spośród prawników, którzy spełniają przesłanki określone w ust. 2 tego przepisu. [...] Zgodnie z art. 159 ust. 1 Konstytucji, Senatowi przysługuje identyczna konstytucyjna pozycja w zakresie wyboru sędziów Trybunału, co Kongresowi. Niedopuszczalne jest zatem by to ustawodawca pomniejszył jego rolę, powodując, że jest on zobligowany, w przeciwieństwie do Kongresu, do wyboru sędziów z już wyselekcjonowanego przez Wspólnoty Autonomiczne grona prawników [...]”.

Zdanie odrębne: sędzia Trybunału Konstytucyjnego Ramón Rodríguez Arribas

„[...] Problem konstytucyjności zaskarżonego postanowienia wynika z użycia wyrazu «spośród», Konstytucja bowiem pozwala na dokonanie wyboru sędziów spośród prawników o uznanej kompetencji, a nowelizacja ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wprowadza konieczność wyboru spośród prawników o uznanej kompetencji przedstawionych przez podmioty zewnętrzne w stosunku do Senatu [...]. Oczywistym jest, że kwestionowane postanowienie wprowadza istotne ograniczenie możliwości działania Senatu — nie może on wybierać spośród wszystkich prawników spełniających konstytucyjne wymogi, lecz jedynie spośród tych, którzy zostali ponadto wskazani jako kandydaci przez zgromadzenia ustawodawcze Wspólnot Autonomicznych [...]”.

Przekład i opracowanie: *Adam Krzywoń*

Czechy: wyrok Sądu Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2008 r. w sprawie zgodności z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej Traktatu z Lizbony (sygn. Pl.ÚS 19/08)¹

Fakty: *Wyrok czeskiego Sądu Konstytucyjnego [dalej: SK] z 26 listopada 2008 r. dotyczy kwestii konstytucyjności Traktatu z Lizbony [dalej: TL]² zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej oraz Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Czeski Sąd Konstytucyjny w pełnym składzie zbadał na podstawie art. 87 ust. 2 Konstytucji Republiki Czeskiej wnioski Senatu Parlamentu Republiki Czeskiej [dalej: Senat] jako*

¹ Tekst wyroku wraz z uzasadnieniem znajduje się na stronach internetowych czeskiego Sądu Konstytucyjnego <www.concourt.cz> oraz w jego internetowej bazie danych Nalus <<http://nalus.usoud.cz>>.

² Dz. Urz. UE C 306 z 17 grudnia 2007 r.

wnioskodawcy w przedmiocie zgodności z porządkiem konstytucyjnym TL zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej [dalej: TUE] oraz Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską [dalej: TWE] i stwierdził, że kwestionowane przepisy nie są sprzeczne z porządkiem konstytucyjnym.

Senat wystąpił z wnioskiem³, by Sąd Konstytucyjny na podstawie art. 87 ust. 2 Konstytucji „orzekł o zgodności TL zmieniającego TUE i TWE z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej”. W Senacie, zgodnie z art. 87 ust. 2 Konstytucji, zawieszono debatę nad ratyfikacją Traktatu do czasu wydania orzeczenia. We wniosku Senat stwierdził, że przypuszcza, iż niektóre postanowienia TL mają bezpośredni związek z normami porządku konstytucyjnego Republiki Czeskiej ze względu na zasadnicze zmiany, które przynosi ten Traktat i które — zdaniem Senatu — dotyczą substancjalnych pierwiastków państwowości, a zatem konieczne jest zbadanie, czy Traktat jest zgodny z konstytucyjną charakterystyką Republiki Czeskiej jako suwerennego, jednolitego i demokratycznego państwa prawnego (art. 1 ust. 1 Konstytucji) i czy nie dochodzi do zmian ingerujących w istotę demokratycznego państwa prawnego, które — zgodnie z art. 9 ust. 2 Konstytucji — są niedopuszczalne.

Senat uznał za niezbędne, by SK zbadał także zgodność między częścią konkretnych postanowień TL a normami porządku konstytucyjnego.

Zdaniem Senatu, nowe brzmienie TFUE stanowi podstawę do zaklasyfikowania kompetencji UE jako charakterystycznych raczej dla państw federalnych, ponieważ wprowadzana zostaje kategoria wyłącznych kompetencji Unii, do których włączone są kompleksowe obszary prawnej regulacji (art. 2 ust. 1 TFUE) oraz że w sferze kompetencji dzielonych (art. 4 TFUE) dochodzi, z punktu widzenia art. 10a Konstytucji, do z góry nie całkiem możliwego określenia zakresu ich przeniesienia na Unię Europejską.

Senat, wskazując na koncepcję kompetencji dzielonych (art. 2c TL), które mają funkcjonować obok wymienionych kompetencji wyłącznych, w systemie nie całkiem jasnych granic tworzenia norm wtórnego prawa UE, stwierdził, że otwiera to możliwośći szerokiej, z góry z trudem identyfikowanej, unijnej sfery tworzenia prawa, w której *implicite*, zgodnie z deklaracją nr 17 dołączoną do TL, znajduje swoje zastosowanie zasada pierwszeństwa prawa unijnego.

Senat wnosil o zbadanie art. 352 ust. 1 TFUE, który już nie ogranicza się do obszaru regulacji rynku wewnętrznego, lecz stanowi normę blankietową, umożliwiającą przyjęcie przepisów przekraczających ramy kompetencji UE, tj. poza zakres przeniesienia kompetencji zakreślony w art. 10a Konstytucji.

Senat wskazał także na art. 48 ust. 6 i 7 Traktatu o Unii Europejskiej. Jego zdaniem, zastosowanie tzw. klauzul *passerelle* w celu zmiany jednomyślnego podejmowania decyzji na rzecz decydowania większością kwalifikowaną w określonym obszarze czy zastępowanie szczególnej procedury prawodawczej zwykłym postępowaniem legislacyjnym zgodnie z art. 48 ust. 7 TUE stanowi zmianę kompetencji w rozumieniu art. 10a

³ Tekst wniosku stanowi załącznik do uchwały Senatu nr 257 z 33. posiedzenia Komisji Senatu Republiki Czeskiej do Spraw Unii Europejskiej. Senat uchwalił ten wniosek na swym posiedzeniu 24 kwietnia 2008 r.

Konstytucji, a zmiana taka nie może być wprowadzona bez ratyfikacji umowy międzynarodowej czy zgody wyrażonej w sposób aktywny przez Parlament. Zdaniem Senatu, pojęcie kompetencji, zawarte w art. 10a Konstytucji, nie ma jedynie charakteru materialnego, możliwego do określenia wskazaniem sfer przeniesienia kompetencji, lecz także ma wymiar instytucjonalny, związany ze sposobem podejmowania decyzji. Dlatego zachodzi potrzeba zbadania zgodności art. 48 TUE ze wskazanym przepisem ustawy zasadniczej. Art. 48 ust. 6 i 7 TUE ustanawiają możliwość tzw. uproszczonego przejścia do przyjmowania zmian unijnego prawa pierwotnego za pośrednictwem aktu o charakterze wykonawczym, który zmienia postać odpowiednio ratyfikowanych traktatów założycielskich UE. Jeśli chodzi o art. 83 ust. 1 TFUE, to nie pozostawia ono miejsca na wyrażenie bądź niewyrażenie zgody przez Parlament na odpowiednie zmiany, a zatem może dojść do tego, że art. 15 ust. 1 Konstytucji („Władza ustawodawcza w Republice Czeskiej należy do Parlamentu”) stanie się martwym przepisem.

Senat zarzucił, że umowy międzynarodowe wynegocjowane i przyjęte w Radzie większością kwalifikowaną (a nie jednomyślnie) zgodnie z art. 216 TFUE mają być wiążące także dla tych państw członkowskich, które nie wyraziły na nie zgody. Dochodzi tutaj bowiem do rozszerzenia legitymacji do zawierania umów międzynarodowych w imieniu Unii Europejskiej. Zatem umowy te są wiążące dla UE i dla jej państw członkowskich, przy czym są one zawierane poprzez podjęcie decyzji kwalifikowaną większością głosów w Radzie. Zatem Republika Czeska nie musi wyrazić zgody na umowę międzynarodową, a mimo to jest nią związana; normalny proces ratyfikacji w państwach członkowskich jest w takim przypadku w ogóle wyłączony. W przypadku Republiki Czeskiej oznacza to, że znika możliwość uprzedniego zbadania zgodności takich umów z jej porządkiem konstytucyjnym. Senat wyraził więc wątpliwość, czy takie rozwiązanie jest możliwe do pogodzenia z art. 49 i art. 63 ust. 1 pkt b Konstytucji i czy pozostawiona jest możliwość stosowania takich umów na podstawie art. 10 Konstytucji.

Zdaniem Senatu, pośrednie odesłanie do Karty Praw Podstawowych UE w połączeniu z przystąpieniem w przyszłości UE do europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (art. 6 ust. 1 i 2 TUE), może wywoływać wątpliwości dotyczące statusu Karty Praw Podstawowych UE. Nie jest jasne, czy konstrukcja ta będzie wzmacniać, czy też — odwrotnie — osłabiać wewnątrz krajowy standard ochrony praw człowieka zakotwiczony w czeskiej Karcie Podstawowych Praw i Wolności.

Senat także stwierdził, że wzmocnienie kompetencji organów UE, które reprezentują ponadnarodowy poziom decyzyjny, zostało uzyskane poprzez wprowadzenie jednolitej osobowości prawnej UE. Funkcjonowanie UE niejako zyskuje w obszarze dotychczasowego II i III filara, a zatem w sferach pierwotnie pomyślanych jako obszary współpracy o charakterze politycznym, zupełnie nowe ramy legislacyjne. W takich ramach, zasadniczo likwidujących w obszarze dotychczasowego III filara zasadę jednomyślności przy podejmowaniu decyzji, może jednak częściej niż dotychczas dochodzić do kolizji z wewnątrz krajowymi standardami ochrony praw podstawowych. Wątpliwości Senatu wzbudziło także i to, że w sytuacji, w której UE nie dysponuje i nie

może dysponować wyspecjalizowanym sądem rozstrzygającym „skargi konstytucyjne”, który by dokonywał wykładni postanowień Karty Praw Podstawowych UE w konkretnych przypadkach naruszenia praw obywatelskich, rola Karty nie jest dostatecznie sprecyzowana. Dla Senatu nie jest jasne, czy ustanawia ona ochronę praw obywateli, czy też raczej stanowi instrument interpretacyjny, w świetle którego są interpretowane kompetencje organów unijnych czy pogłębianą jest koncepcja celów, do których osiągnięcia Unia ma dążyć. Nie jest też jasne, czy jest wzmacniany czy — odwrotnie — osłabiany autorytet instytucji państwowych, które dokonują interpretacji katalogów praw człowieka zawsze w związku ze swoistą, polityczną tradycją narodów Europy, jakie skutki procesowe (wydłużenie, czy — odwrotnie — przyspieszenie egzekwowania prawa) ma ten krok w związku z jurysdykcją Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i czy skutkiem tej okoliczności może być wzmocniony czy też wyrównany standard wewnątrz krajowej ochrony praw człowieka zakotwiczony w Karcie Podstawowych Praw i Wolności⁴.

Istotną sprawą jest, zdaniem Senatu, określenie statusu i możliwości wykładni Karty Praw Podstawowych UE, co jest potrzebne do uchwycenia nowo sformułowanego art. 1a TUE (obecnie art. 2 TUE), w którym dochodzi do rozszerzenia wartości, na jakich UE jest zbudowana. Pytanie o interpretację tego postanowienia pojawi się w takiej sytuacji, w której naruszenie zobowiązań w postaci wymienionych wartości może doprowadzić do zawieszenia praw członkowskich wpływających dla danego państwa członkowskiego z Traktatu, bo może pośrednio stanowić przyczynę uruchomienia mechanizmu ograniczenia praw państw członkowskich. Wniosek jedynie 1/3 państw członkowskich, Parlamentu Europejskiego czy Komisji Europejskiej przeciwko któremuś państwu członkowskiemu, mógłby wytworzyć polityczną presję prowadzącą do zmian istotnych kwestii w wewnątrz krajowym porządku prawnym, wbrew woli suwerena, czyli ludu. Senat zatem zadał pytanie, czy sformułowanie tego przepisu pozostaje w zgodzie z podstawową charakterystyką Republiki Czeskiej zamieszczoną w art. 1 ust. 1 oraz 2 ust. 1 Konstytucji (zasada suwerenności ludu).

Zgodnie z § 71c ustawy o SK uczestnikami postępowania, obok wnioskodawcy, są także Parlament, Prezydent Republiki oraz rząd.

Dnia 5 czerwca 2008 r. do SK wpłynęło oświadczenie Prezydenta Republiki. Václav Klaus jako uczestnik postępowania utożsamiał się z wnioskiem Senatu, uzupełniając go m.in. o podkreślenie argumentu, że TL stoi przede wszystkim w sprzeczności z materialnym jądrem konstytucji i że sprzeczność ta nie będzie mogła zostać usunięta ewentualną jej zmianą. Stwierdził także, że TL zmienia charakter UE, a tym samym zmienia pozycję Republiki Czeskiej jako jej państwa członkowskiego.

Dnia 10 czerwca 2008 r. Sądowi Konstytucyjnemu doręczono oświadczenie Izby Poselskiej Parlamentu Republiki Czeskiej [dalej: Izba Poselska]. Izba Poselska stwierdziła, że rozpatrywanie Traktatu z Lizbony przebiega pod kątem wyrażenia zgody na jego

⁴ Karta Podstawowych Praw i Wolności (*Listina základních práv a svobod*), zawierająca katalog wolności i praw człowieka, nie została bezpośrednio włączona do tekstu konstytucji, ale jej przepisy mają rangę norm konstytucyjnych i stanowi ona część czeskiego porządku konstytucyjnego.

ratyfikację równoległe w obu izbach Parlamentu. W sytuacji, w której z wnioskiem na podstawie art. 87 ust. 2 Konstytucji wystąpił Senat, Izba Poselska nie ma obowiązku przerwania prac nad rozpatrywaniem ratyfikacji umowy międzynarodowej do czasu aż SK wyda orzeczenie. Jednak Izba Poselska poinformowała, że jej Komisja do Spraw Europejskich uchwalała z 22 maja 2008 r. zdecydowała wstrzymać rozpatrywanie TL przedłożonego jej 29 stycznia 2008 r. przez rząd Republiki Czeskiej (druk 407/0).

Rząd w oświadczeniu z 2 lipca 2008 r. stwierdził, że odpowiedzialnie przeanalizował postanowienia TL już w czasie negocjacji i podpisał go w przekonaniu, że w całym swym zakresie jest on zgodny z czeskim porządkiem konstytucyjnym.

„Z uzasadnienia:

IX.

[...]

81. W TL można [...] wyróżnić następujące postanowienia: a) postanowienia, które są przejęte z interpretacji dotychczasowych traktatów dokonywanej przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości; b) postanowienia, które są przejęte z dotychczasowych traktatów, gdzie doszło jednak do częściowej modyfikacji (albo w kierunku rozszerzenia kompetencji UE, albo w kierunku ograniczenia kompetencji UE); c) postanowienia derogujące, które uchylają postanowienia traktatów założycielskich; d) postanowienia, które są zupełnie nowe i nie mają odpowiedników w dotychczasowych traktatach.

82. Normatywnie nowe są z pewnością postanowienia typu b), c) i d). W przypadku postanowień typu a) jest to kwestia sporna. [...] Poza tym wniosek Senatu nie zawiera precyzyjnego podziału na normatywnie nowe i stare postanowienia TL, jego zastrzeżenia jednak przeważnie dotyczą postanowień, które można klasyfikować jako normatywnie nowe. [...]

84. W rozumieniu SK poprzez ratyfikację Traktatu Akcesyjnego nadrzędna pozycja porządku konstytucyjnego w systemie prawa obowiązującego na terytorium czeskim nie doznaje uszczerbku. [...]

85. [...] jest jasne, że po ratyfikacji jakiegokolwiek umowy międzynarodowej SK ma obowiązek zachowywać znaczną powściągliwość i stosować (w przypadku traktatów europejskich) zasadę przyjaznej wykładni prawa europejskiemu. Zasada ta nie może jednak posiadać rangi jakiejś «euronowelizacji *implicite*» konstytucji. W przypadku oczywistego konfliktu pomiędzy konstytucją krajową a prawem europejskim, którego nie będzie można zniwelować żadną rozsądną interpretacją, porządek konstytucyjny Republiki Czeskiej, a zwłaszcza jego materialne jądro, musi mieć pierwszeństwo.

86. SK jest sądowym organem ochrony konstytucyjności, najwyższym organem powołanym do interpretacji prawa konstytucyjnego Republiki Czeskiej, a nie pierwotnego prawa europejskiego; nie jest zadaniem ani celem postępowania [...] w sposób wyrafinowany oddzielać od siebie obecne — nowe i wcześniejsze — stare postanowienia poprzednich traktatów [...].

87. Zatem SK przedmiotem kontroli uczynił wszystkie postanowienia TL, których zgodność z konstytucją wnioskodawca w sposób kwalifikowany podaje w wątpliwość, ponieważ [...] uważa je za postanowienia normatywnie nowe, mimo że można przypuszczać, że mogą one, chociaż tylko w niektórych swoich aspektach, jedynie powtarzać już istniejące normy prawa europejskiego.

X.

88. Kwestią, która w znaczącym stopniu łączy się z problematyką możliwości rozróżnienia między normatywnie nowymi a starymi postanowieniami TL, jest określenie właściwego wzorca kontroli konstytucyjności Traktatu z Lizbony. SK w tym przypadku użył jako wzorca porządek konstytucyjny Republiki Czeskiej rozumiany jako całość, a nie jedynie w rozumieniu jego tzw. materialnego jądra [...].

XI. Kontrola treści — część ogólna (podstawowe problemy)

95. SK — chociaż nie zamierza rezygnować ze zbadania podanych w wątpliwość przez Senat artykułów TL z punktu widzenia ich zgodności z porządkiem konstytucyjnym jako całością [...] — skierował swoją uwagę z normatywnego punktu widzenia przede wszystkim na art. 10a ust. 1, art. 1 ust. 1 i art. 9 ust. 2 i 3 Konstytucji.

[...]

97. Z art. 10a ust. 1 Konstytucji wypływa, że na podstawie umowy międzynarodowej nie można przenieść na organizację międzynarodową wszystkich kompetencji, a jedynie niektóre z nich. Wskazany przepis należy interpretować zwłaszcza w związku z cytowanymi art. 1 ust. 1 i art. 9 ust. 2 Konstytucji. Przeniesienie kompetencji organów Republiki Czeskiej nie może zatem sięgać tak daleko, by naruszało samą istotę Republiki jako suwerennego i demokratycznego państwa prawnego opartego na poszanowaniu praw i wolności człowieka i obywatela, i by wprowadzało zmiany istotnych właściwości demokratycznego państwa prawnego.

98. Zachodzi potrzeba, by SK przynajmniej krótko odniósł się do pojęcia «państwa suwerennego» [...]. Suwerenność państwa jest tradycyjnie rozumiana jako najwyższa i wyłączna władza na terytorium państwowym i niezależność państwa w stosunkach międzynarodowych. Żadna norma prawa międzynarodowego nie może zatem powstać bez zgody samych państw, działających na zasadzie suwerennej równości. Normy, do których powstania w taki sposób państwa się przyczyniły, powinny być przez nie respektowane w zgodzie z zasadą *pacta sunt servanda* i wypełniane w dobrej wierze, co ma na celu ochronę pewności prawa innych podmiotów.

[...]

101. Współpraca międzynarodowa i koordynacja narodowych polityk stała się niezbędnym wymogiem sprostania światowej globalizacji. Po raz pierwszy w historii bezpieczeństwo państwowe, które stanowiło zawsze jądro państwowości, może skutecznie być zapewnione jedynie wspólnym wysiłkiem państw suwerennych, zjednoczeniem źródeł, technologii, łącz komunikacyjnych i informatycznych, władzy i autorytetu. W zglobalizowanym świecie dochodzi do przemieszczania się centrów władzy. Zależy to także od innych czynników niż jedynie władza i wola poszczególnych

państw suwerennych. Chodzi tutaj o spontaniczny, niesterowany proces ciągle intensywniejszej integracji państw świata w jeden system ekonomiczny. Proces ten, za pomocą podstawowych technologii komunikacyjnych, massmediów, Internetu i telewizji, następnie wpływa na wewnętrzne i zewnętrzne relacje poszczególnych państw w kwestiach polityki, kultury [...] i innych, obszaru prawa nie wyłączać.

[...]

104. Unia Europejska poszła najdalej w kierunku koncepcji suwerenności podzielonej (*pooled sovereignty*) i już dziś stanowi rodzaj współpracy, który trudno jest zaklasyfikować do klasycznych kategorii pojęciowych znanych nauce o państwie. Jest bardziej kwestią językową, czy można proces integracji określać jako «stratę» części suwerenności, względnie kompetencji, czy bardziej trafne jest np. określenie tego procesu jako «wypożyczenia, przekazania» części kompetencji suwerena. Może się wydawać paradoksem, że kluczowym przejawem suwerenności państwa jest także możliwość rozporządzania swoją suwerennością (jej częścią), względnie trwałego lub tymczasowego przekazania pewnych kompetencji.

105. Na globalną scenę nie można już spoglądać jak na świat izolowanych państw. Powszechnym jest pogląd, że państwo i jego suwerenność przechodzą przemiany i że żadne państwo już nie jest tak jednolicie wydzieloną organizacją, jak przyjmowały to klasyczne teorie w przeszłości. W wymiarze globalnym rodzi się międzynarodowy system polityczny, który odczuwa brak zinstytucjonalizowanych zasad własnego funkcjonowania, jakimi dotychczas dysponował system międzynarodowy tworzony przez państwa suwerenne. Podstawowym celem integrującej się cywilizacji europejskiej jest uczestnictwo w procesie globalnej konkurencji na prawach znaczącego i respektowanego partnera. Wspomniane procesy w sposób dość jasny pokazują, że także suwerennie legitymowana władza państwowa musi bezwzględnie śledzić tendencje rozwojowe i starać się do nich przybliżyć, zrozumieć je i stopniowo podporządkować się temu spontanicznemu procesowi globalizacji odczuwającemu brak wielu elementów charakteryzujących ustrój demokratyczny [...].

106. Istotne jest wskazanie na możliwość wystąpienia państwa członkowskiego z Unii Europejskiej przewidzianą w art. 50 TUE; wyraźna artykulacja takiej możliwości w TL jest bezspornym potwierdzeniem zasady *States are the Masters of the Treaty* i trwającej suwerenności państw członkowskich.

107. [...] W praktyce suwerenność państwowa jest zawsze ograniczona warunkami obiektywnymi, włączając w to reakcje państw ościennych. W tych uwarunkowaniach suwerenność państwowa oznacza przede wszystkim legitymowany rząd, który dysponuje formalnymi kompetencjami wyboru pomiędzy wchodzącymi w grę możliwymi wariantami, a nie jedynie możliwością pójścia za opcją bezpośrednio narzuconą przez inne mocarstwa. Innymi słowy, dla państwa, podobnie jak i dla jednostek w społeczeństwie, praktyczna wolność oznacza status podmiotu, a nie przedmiotu. Dla państwa, które chce się odnaleźć bezpośrednio w systemie wzajemnych powiązań, istota suwerenności praktycznej leży w tym, by było ono postrzegane jako gracz,

któremu państwa sąsiednie z uwagą się przysłuchują, z którym aktywnie współdziałają i którego interesy narodowe są brane pod uwagę. [...]

108. [...] przeniesienie pewnych kompetencji państwa, które wypływa z wolnej woli suwerena i będzie nadal wykonywane przy jego udziale, w sposób wcześniej uzgodniony i kontrolowany, nie stanowi pojęciowego osłabienia suwerenności, ale — wręcz przeciwnie — może w efekcie oznaczać jej wzmocnienie we wspólnym postępie integrującej się całości. Proces integracji w ramach Unii Europejskiej nie rodzi się w sposób radykalny, który by generalnie oznaczał «utratę» suwerenności państwowej, lecz jest to proces ewolucyjny i stanowiący między innymi odpowiedź na postępującą globalizację na świecie.

109. [...] Konstytucja jako całość jest koherentna, jeśli chodzi o związek między art. 10a i art. 1 ust. 1; art. 10a nie może być oczywiście użyty do nieograniczonego przeniesienia suwerenności; innymi słowy, na podstawie art. 10a nie można przenieść — jak już wskazano — takich kompetencji, których przeniesienie naruszyłyby art. 1 ust. 1 Konstytucji w tym sensie, że nie można by już było mówić o Republice Czeskiej jako o państwie suwerennym. Pojęcie suwerenności interpretowane w łączności między art. 1 ust. 1 oraz art. 10a Konstytucji w sposób jasny pokazuje, że istnieją także pewne ograniczenia przeniesienia suwerenności, których niedotrzymanie naruszałoby nie tylko art. 1 ust. 1 Konstytucji, ale także art. 10a Konstytucji. O tych ograniczeniach powinien decydować przede wszystkim ustawodawca, ponieważ w istocie chodzi tutaj o kwestie polityczne, które pozostawiają ustawodawcy duży margines swobody, natomiast aktywność SK w tym obszarze może wchodzić w grę jako *ultima ratio*, a zatem w sytuacji, w której ten margines swobody zostałyby w sposób jednoznaczny przekroczone i zostałyby naruszone art. 1 ust. 1 Konstytucji, albo gdyby doszło do przeniesienia kompetencji ponad ramy określone w art. 10a Konstytucji. Podobne podejście wybrał także polski Trybunał Konstytucyjny w swym orzeczeniu w sprawie konstytucyjności Traktatu o Przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej z 11 maja 2005 r. [...]

110. [...] Wzorcem kontroli dopuszczalnego przeniesienia kompetencji z Republiki Czeskiej na międzynarodową organizację jest przede wszystkim respektowanie materialnego jądra konstytucji zgodnie z jej art. 9 ust. 2. Chodzi tutaj zwłaszcza o ochronę podstawowych praw i wolności człowieka w taki sposób, w jakim są one zakotwiczone w Karcie Podstawowych Praw i Wolności, w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, w innych umowach międzynarodowych dotyczących tej materii i w ugruntowanym orzecznictwie SK Republiki Czeskiej oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. [...] Można przewidywać, że szczególne znaczenie będzie miało przede wszystkim stosowanie TL, względnie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej w konkretnych przypadkach, które mogą trafić do SK Republiki Czeskiej drogą indywidualnych skarg konstytucyjnych związanych z ewentualnymi (wyjątkowymi) sytuacjami nadużycia kompetencji i prawa unijnego przez organy unijne w zakresie dotyczącym podstawowych praw i wolności. [...]

111. SK uznaje za znaczące stanowiska przy dokonywaniu kontroli treści TL także orzecznictwo SK, oraz — jako inspirację — także istotne orzeczenia innych sądów konstytucyjnych.

[...]

120. Sąd Konstytucyjny zatem konstatuje i powtarza:

— SK generalnie uznaje funkcjonalność ram instytucjonalnych Unii Europejskiej do zapewnienia kontroli zakresu wykonywania przeniesionych kompetencji; jego stanowisko jednakże może się w przyszłości zmienić, jeśli okazałoby się w sposób możliwy do udowodnienia, że ramy te przestały funkcjonować.

— Z punktu widzenia porządku konstytucyjnego Republiki Czeskiej i w ramach niego, zwracając przede wszystkim szczególną uwagę na materialne jądro konstytucji — istotne są nie tylko sam tekst i treść Traktatu z Lizbony, ale także jego przyszłe, konkretne stosowanie.

— SK Republiki Czeskiej może także — choćby nawet uwzględniając poprzednie zasady — działać jako *ultima ratio* i może badać, czy jakiś akt organów Unii Europejskiej nie przekroczył kompetencji, które Republika Czeska na podstawie art. 10a przeniosła na Unię Europejską. SK jednak zakłada, że taka sytuacja może zdarzyć się tylko w zupełnie wyjątkowych przypadkach; za takie można by uznać przede wszystkim porzucenie tożsamości wartości i już wyżej wskazane przekroczenie zakresu powierzonych kompetencji.

XII. Część szczególna

[...]

122. Dokładne brzmienie postanowienia par. 71e ust. 1 i 2 ustawy nr 182/1993 Sb. o Sądzie Konstytucyjnym, z późn. zm., stanowi, że (1) jeśli SK dojdzie po przeprowadzeniu postępowania do wniosku, że umowa międzynarodowa jest sprzeczna z porządkiem konstytucyjnym, stwierdzi tę sprzeczność w wyroku; w wyroku wskaże, z którym postanowieniem porządku konstytucyjnego umowa międzynarodowa jest niezgodna; (2) jeśli SK dojdzie po przeprowadzeniu postępowania do wniosku, że umowa międzynarodowa nie jest sprzeczna z porządkiem konstytucyjnym, orzeknie w wyroku, że ratyfikacja umowy nie jest sprzeczna z porządkiem konstytucyjnym.

123. Takie sformułowanie wyroku jest jednakże w tej konkretnej sprawie bardzo trudne do przyjęcia, ponieważ SK skontrolował i orzekał o konstytucyjności tylko ośmiu wskazanych przez Senat artykułów TL, a nie całego Traktatu.

124. SK przyjął zatem takie sformułowanie sentencji wyroku, że stwierdził, iż TL w artykułach wskazanych w sentencji niniejszego wyroku nie jest sprzeczny z porządkiem konstytucyjnym.

XII.

[...]

130. SK stwierdza, że granice przeniesienia kompetencji Republiki Czeskiej na międzynarodową organizację lub instytucję w sposób pierwotny reguluje art. 10a Konstytucji, który mówi o przeniesieniu «niektórych» kompetencji [...]. Z użycia wy-

razu «niektóre» kompetencje wynika, że na międzynarodową organizację lub instytucję nie mogą być przeniesione wszystkie kompetencje [...]. Znaczenie słowa «niektóre» należy interpretować w łączności [...] zwłaszcza z art. 1 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym Republika Czeska jest suwerennym, jednolitym i demokratycznym państwem prawnym, opartym na poszanowaniu praw i wolności człowieka i obywatela. W wyroku Pl. ÚS 50/04 SK stwierdził warunkowy charakter przeniesienia kompetencji na dwóch płaszczyznach — formalnej i materialnej. Płaszczyzna formalna ogranicza przeniesienie kompetencji poprzez konieczność zgodności takiego posunięcia z zachowaniem podstaw suwerenności państwowej Republiki Czeskiej. W tym zakresie płaszczyzna formalna wynika z postanowienia art. 1 ust. 1 Konstytucji. Natomiast płaszczyzna materialna dotyczy sposobu wykonywania przeniesionych kompetencji, który nie może zagrażać samej istocie materialnego państwa prawnego; to ograniczenie wypływa z art. 9 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym zmiana istoty demokratycznego państwa prawnego jest niedopuszczalna. Materialne granice przeniesienia kompetencji pozostają nawet, jak podkreślił SK, poza dyspozycją samego ustrojodawcy. Z tego jednak nie wynika, że nie byłoby możliwe takie przeniesienie kompetencji, które dotyczyłoby «kompleksowych obszarów regulacji prawnej», ani że organizacja czy instytucja, na którą zostały przeniesione kompetencje organów Republiki Czeskiej, nie miałyby wyłącznego prawa wykonywania tych kompetencji, jak w sposób jasny uważa wnioskodawca. Jednakże w tym miejscu należy podkreślić, że — mimo wskazanych argumentów — w niniejszej sprawie chodzi jednak o zbadanie konstytucyjności nowelizowanego prawa pierwotnego UE, dla którego kryterium kontroli nie stanowią jedynie art. 1 ust. 1 Konstytucji oraz art. 9 ust. 2 Konstytucji (choć są one wzorcem podstawowym), lecz porządek konstytucyjny jako całość (por. pkt 88 i n.).

131. Generalnie można stwierdzić, że jedynie państwo suwerenne jest w stanie zobowiązać się do dotrzymania, skutecznego wymuszania, a zatem realnego gwarantowania najważniejszych konstytucyjnych reguł i zasad materialnego państwa prawnego; zachowanie istotowych atrybutów suwerenności stanowi zatem *conditio sine qua non* możliwości ochrony w sposób naturalny przez państwo tych zasad.

132. [...] jeśli Unia nie dysponuje z góry wymienioną «kompetencją kompetencji», nie może być uważana [...] za rodzaj państwa federalnego [...] stojącego pod każdym względem i zawsze ponad poszczególnymi państwami. Unia może działać tylko w ramach kompetencji wyraźnie jej powierzonych przez państwa członkowskie, których to kompetencji nie wolno jej przekraczać, ani jej samej nie wolno przywłaszczać sobie nowych kompetencji. Sam art. 5 ust. 2 TUE bowiem stanowi: «Zgodnie z zasadą powierzenia kompetencji Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji powierzonych jej przez państwa członkowskie w Traktatach do osiągnięcia określonych w nich celów. Wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich». [...]

133. W tym stanie rzeczy SK — na zarzut, że TL w sposób nowy wprowadza kategorię wyłącznych kompetencji Unii Europejskiej — dowodzi, że niniejsza kategoria (jako taka) jest znana już dziś (choćby wyłączne kompetencje nie są *explicite* w kon-

kretnym postanowieniu wymienione), mianowicie kategoria ta funkcjonuje w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, a także w samym TWE (zob. cytowany wyżej art. 5 TWE). W porównaniu z dotychczasowym art. 5 TWE, nowe przepisy stanowią krok w stronę większej jasności i przejrzystości, co także z wewnątrz krajowego konstytucyjnego punktu widzenia bez wątpienia należy ocenić pozytywnie. [...]

134. Jeśli chodzi o sferę tzw. kompetencji dzielonych, [...] można stwierdzić, że TUE nie określa kompetencji dzielonych na podstawie art. 4 ust. 2 TFUE, ale na podstawie poszczególnych, konkretnych postanowień traktatowych. Jeśli jakaś kompetencja (tak wyłączna, jak i dzielona) nie jest wyraźnie określona jako unijna, pozostaje ona w pełnej dyspozycji państwa członkowskiego. [...] Przeniesienie kompetencji zgodnie z art. 10a Konstytucji zatem nie jest nieograniczone, a przepis ten w tym kontekście nie jest naruszony. Po raz kolejny należy podkreślić, że Unia Europejska może działać jedynie w tych obszarach, w których — zgodnie z wyżej wymienionymi przesłankami — na podstawie doktryny samoograniczenia się suwerena (jednostronny, samoograniczający się akt suwerennego państwa) zgodnie z konkretnymi normami prawa krajowego, doszło do przeniesienia pewnych kompetencji państw członkowskich.

135. Z konstytucyjnoprawnych warunków przeniesienia kompetencji określonych w art. 10a Konstytucji jednak dalej wynika potrzeba dokładniejszego wyznaczenia granic (a zatem także ściślejszego dookreślenia) przeniesionych kompetencji, w łączności z dostateczną kontrolą, którą może nad tymże przeniesieniem sprawować Republika Czeska jako suwerenne państwo.

[...]

137. Artykuł 5 TUE dodatkowo ustanawia zasady wymiaru i wykonywania kompetencji Unii Europejskiej. Ich bliższa konkretyzacja jest sterowana zasadą kompetencji powierzonych [...]. Wykonywanie innych niż wyłączne kompetencje Unii Europejskiej jest następnie ograniczone zasadą subsydiarności i proporcjonalności. [...] Zasady te, razem z konkretnymi postanowieniami TUE i TFUE stanowią więc dostatecznie ściśle ramy dla określenia zakresu, w którym Republika Czeska przeniosła swoje kompetencje na Unię Europejską.

[...]

140. SK akcentuje także i to, że dodatkowo TL rozszerza dotychczasowe ramy — tam, gdzie dominującym organem był Europejski Trybunał Sprawiedliwości (razem z innymi organami na poziomie UE) do procesu kontroli wykonywania kompetencji w zgodności z Protokołem o roli parlamentów narodowych w Unii Europejskiej oraz Protokołem o stosowaniu zasad subsydiarności i pomocniczości zostają włączone Parlamenti państw członkowskich. Mogą one zatem odgrywać znaczącą rolę przy ochronie granic kompetencji, które państwa członkowskie przeniosły na Unię. [...] Kontrola nad poszanowaniem wymiaru granic przeniesienia kompetencji stanowi wspólne zadanie wszystkich uczestniczących w tym procesie organów, tak na poziomie europejskim, jak i na poziomie krajowym.

141. Wobec powyższego SK nie stwierdził, aby art. 2 ust. 1 (2a ust.1) oraz art. 4 ust. 2 (2c) TFUE, wskazane przez wnioskodawcę w pierwszym punkcie jego wniosku, były sprzeczne z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

XIV.

[...]

145. [...] gdyby Unia Europejska mogła zmieniać w sposób samowolny swoje kompetencje niezależnie od państw członkowskich, wówczas poprzez ratyfikację TL Republika Czeska naruszyłaby art. 1 ust. 1 oraz art. 10a Konstytucji.

146. Jeśli chodzi o wejście w życie TL, to warunek jego jednomyślnego przyjęcia przez wszystkie państwa-strony stanowi wyraźny znak, że mamy do czynienia z organizacją o charakterze międzynarodowym, który to charakter odróżnia UE od federacji lub innego tworu o charakterze państwowym. [...] System zmiany prawa pierwotnego w takim kształcie, w jakim jest on zakotwiczony w TL, jest dowodem na to, że wszystkie określone umowy międzynarodowe pozostają takim umowami także w zakresie dotyczącym ich rewizji, a Unia Europejska pozostanie zatem, także po ewentualnym wejściu w życie TL, specyficzną organizacją międzynarodową. Natomiast w państwie federalnym przede wszystkim do organów federacji należy kompetencja w zakresie przyjmowania zmian w konstytucji; części składowe federacji złożonej z wielu członków, jeśli w ogóle uczestniczą w procedurze przyjmowania takich zmian, nie muszą wszystkie wyrazić zgody na przyjęcie zmian, a mimo to nowelizacja konstytucji wejdzie w życie. Inaczej natomiast będzie w przypadku zmian w TUE i TFUE, które będą możliwe jedynie za zgodą wszystkich państw Unii, wyrażoną na konferencji rządowej, a zatem rola organów Unii ma w takim przypadku jedynie charakter porządkujący, organizacyjny, a nie decyzyjny. Organy Unii nie będą decydować o przyjęciu projektowanych zmian, ale jedynie organizacyjnie zabezpieczać przebieg procedury rewizji traktatów, natomiast zmiany wejdą w życie po ratyfikacji przez wszystkie państwa członkowskie w zgodzie z ich przepisami konstytucyjnymi (zob. art. 48 ust. 1–5 TUE). UE zatem także po wejściu w życie TL nie zostanie wyposażona w kompetencję do tworzenia własnych nowych kompetencji, «panami traktatów» nadal pozostaną państwa członkowskie. TL dodatkowo (jako nowość) wprowadza w art. 50 TUE możliwość wystąpienia z tej organizacji. [...] Także sposób zakończenia członkostwa jawi się jako typowy dla organizacji międzynarodowej, a nie dla współczesnego państwa federalnego, a suwerenność państw członkowskich jest poprzez tę możliwość wręcz wzmocniona. Wskazane argumenty są kolejnym dowodem na to, że TL nie zmienia wyraźnie charakteru UE i nie stanowi podstawy do tego, by Unia przyjmowała środki wykraczające ponad ramy unijnych kompetencji, a zatem poza zakres przeniesienia kompetencji zgodnie z art. 10a ust. 1 Konstytucji.

[...]

149. Trudno zatem przychylić się do poglądu Senatu, że art. 352 TFUE [...] otwiera przestrzeń do przyjęcia środków wykraczających poza zakres przeniesienia kompetencji zgodnie z art. 10a Konstytucji Republiki Czeskiej. Możliwość przyjęcia takich środków jest ograniczona celami wskazanymi w art. 3 TUE (wcześniej art. 2), który stanowi dostateczny hamulec do określenia granic przeniesionych kompetencji, których organy Unii nie mogą przekroczyć. Ustępy 3 i 4 analizowanego art. 352 dodatkowo zawężają obszar, na którym jest możliwe przyjęcie takich środków. [...]

Deklaracje nr 41 i 42 odnoszące się do wskazanego artykułu (dołączone do Aktu Końcowego Konferencji Przedstawicieli Państw Członkowskich przygotowującej TL) idą jeszcze dalej w ograniczeniu możliwości skorzystania z art. 352 TFUE jako środka dla ukrytego rozszerzenia kompetencji organów Unii. Chociaż deklaracje te nie mają z prawnego punktu widzenia charakteru wiążącego, to wyrażają przekonanie stron traktatu — włączając rząd Republiki Czeskiej — co do należytej interpretacji wskazanego przepisu, którą dodatkowo potwierdza także istniejące orzecznictwo ETS dotyczące wykładni art. 308 TWE. Deklaracje te mogą służyć jako ważne wskazówki interpretacyjne w procesie dokonywania wykładni wymienionych przepisów.

[...]

152. Przepisy dotyczące klauzuli elastyczności (art. 352 ust. 1), jak wynika z powyższych rozważań, stanowią zmodyfikowaną wersję dotychczasowego art. 308 ust. 1, więc nawet jeśli jego ujęcie zostało rozszerzone, można bez wątplenia rozumieć stanowiska ETS jako potwierdzenie tego, że klauzula ta nie może służyć jako środek do nowelizacji TFUE. Za pomocą tej klauzuli — a praktyka organów UE oraz wspomniane orzecznictwo ETS to potwierdzają — nie jest możliwe ani nie będzie możliwe obejście art. 10a Konstytucji Republiki Czeskiej. W tym stanie rzeczy SK uważa instytucjonalne ramy kontroli wykonywania przeniesionych kompetencji — także z perspektywy art. 352 TFUE — za wystarczające [...].

153. Art. 352 dodatkowo wyraźnie wskazuje, że działania w ramach klauzuli elastyczności muszą respektować zasadę subsydiarności, na straży której stoją parlamenty narodowe. [...] Zatem zarzut Senatu, dotyczący nieistnienia czasowego ograniczenia obowiązywania przyjętego środka i jego jakoby wykonawczego charakteru, nie może — zdaniem SK — wzbudzać wątpliwości z punktu widzenia uczestnictwa parlamentów narodowych. Będzie wszakże zależało od czeskiego ustawodawcy, aby w przypadku wejścia w życie TL przyjął w tym zakresie odpowiednie przepisy prawne zgodnie z wymogami porządku konstytucyjnego.

[...]

155. Ze wskazanych powodów SK nie stwierdził, że art. 352 (art. 308) TFUE jest sprzeczny z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

XV.

[...]

159. Podane w wątpliwość przez wnioskodawcę art. 48 ust. 6 i 7 TUE ustanawiają uproszczoną procedurę rewizji unijnego prawa pierwotnego. Należy przypomnieć, że podobny mechanizm jest znany także — z pewnymi, lecz niezbyt istotnymi różnicami — już w obecnie obowiązującym prawie europejskim (por. art. 137 ust. 2 oraz art. 175 ust. 2 TWE).

160. Art. 48 ust. 6 TUE ustanawia uproszczony sposób przyjmowania zmian części trzeciej TFUE, obejmujący m.in. rynek wewnętrzny, swobodny przepływ osób i usług, swobodny przepływ towarów, kapitału i płatności, zasady prawa konkurencji, politykę gospodarczą i pieniężną, który podlega przyjęciu przez państwa członkowskie zgodnie z ich konstytucjami i nie może on dotyczyć przeniesienia nowych kompetencji

na Unię. Ustęp szósty akapit trzeci wspomnianego artykułu wyłącza zmiany w ramach tego reżimu, które by dotyczyły kompetencji Unii; tym zabiegiem wyeliminowano w sposób dosłowny jakąkolwiek wątpliwość w związku z art. 10a Konstytucji Republiki Czeskiej. Zmiana zgodnie z art. 48 ust. 6 zrealizowana poprzez jednomyślne głosowanie w Radzie Europejskiej musi być przyjęta przez państwa członkowskie zgodnie z ich wymogami konstytucyjnymi. Kluczowe z konstytucyjnoprawnego punktu widzenia — jak już wspomniano — jest to, że na podstawie dosłownego brzmienia badanego przepisu nie można przenosić na Unię żadnych kolejnych kompetencji.

161. Art. 48 ust. 7 ustanawia uproszczoną procedurę przyjmowania zmian w głosowaniu w Radzie na podstawie TFUE lub na podstawie tytułu V TUE, mianowicie z głosowania jednomyślnego na głosowanie większością kwalifikowaną, z wyjątkiem kwestii wojskowych i obronnych. Jeśli chodzi o ten ustęp [...] dotyczy on — jak widać — jedynie głosowania. Zmiana sposobu głosowania zgodnie z art. 48 ust. 7, wymagająca zgody wszystkich głów państw w Radzie Europejskiej, jest dodatkowo możliwa do zablokowania poprzez sprzeciw któregośkolwiek z parlamentów państw członkowskich.

162. Generalnie, ust. 6 i 7 art. 48 TUE w zasadzie różnią się między sobą jedynie miarą autonomii pozostawionej państwom członkowskim przy podejmowaniu decyzji. Podczas gdy ust. 6 pozostawia państwom członkowskim absolutną dowolność, jeśli chodzi o sposób podjęcia decyzji, to ust. 7 ogranicza to do możliwości wyrażenia sprzeciwu ze strony parlamentu krajowego. Decyzje podjęte na podstawie tego artykułu mogą być także kontrolowane przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości co do ich zgodności z samym Traktatem, co wskazuje na to, że nie mają one charakteru nowelizacji Traktatów, lecz odwrotnie — Traktaty w hierarchii aktów prawnych stoją wyżej nad tymi aktami [...].

[...]

164. Biorąc powyższe pod uwagę, SK nie stwierdził, by art. 48 ust. 6 i 7 TUE były sprzeczne z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

[...]

170. Senat wszakże zasadniczo polemizuje ze sformułowaniem akapitu trzeciego⁵, zgodnie z którym w zależności od rozwoju przestępczości Rada może przyjąć decyzję określającą inne dziedziny przestępczości spełniające kryteria, o których mowa w tym ustępie. Rada stanowi jednomyślnie, po uzyskaniu zgody Parlamentu Europejskiego. Senat [...] w istocie pominął ochronę, której udziela Republice Czeskiej art. 83 ust. 3 TFUE; wynika z niego, że jeżeli członek Rady uzna, że projekt dyrektywy narusza «podstawowe aspekty jego systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych», może zażądać, by tym projektem zajęła się Rada Europejska; następnie zostaje zawieszona zwykła procedura prawodawcza i jeśli następnie osiągnięto konsensus [...] oznacza to zakończenie zwykłej procedury prawodawczej. Zatem bez zgody Republiki Czeskiej w istocie art. 83 ust. 1 akapit trzeci nie może być stosowany w jej porządku prawnym. [...]

⁵ Chodzi o art. 69 b ust. 1 (obecnie art. 83 ust. 1) TFUE.

171. Biorąc powyższe pod uwagę SK nie stwierdził, że art. 83 ust. 1 (69b ust. 1) TFUE jest sprzeczny z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

172. Jeśli chodzi o wątpliwości Senatu dotyczące rozszerzenia możliwości głosowania większością kwalifikowaną (art. 48 ust. 7) w zw. z art. 15 ust. 1 Konstytucji («Władza ustawodawcza (...) należy do Parlamentu»), względnie dotyczące kwestii suwerenności państwa, to [...] warto tu przypomnieć od dawna funkcjonującą na gruncie prawa międzynarodowego zasadę możliwego samoograniczenia się suwerena. Można zatem skonstatować, że nieuchronnym skutkiem przeniesienia kompetencji na międzynarodową organizację lub instytucję jest to, że organ, którego kompetencje zostały przeniesione w tym zakresie się ich pozbawia, lecz nadal wykonuje wszystkie pozostałe kompetencje, które zgodnie z konstytucyjnie określonym podziałem kompetencji mu przysługują. Konstytucyjny wymóg art. 15 ust. 1 Konstytucji, że władza ustawodawcza w Republice Czeskiej należy do parlamentu, nie jest zatem w żaden sposób naruszony, a także suwerenność Republiki Czeskiej nie doznaje uszczerbku na niemożliwym do zaakceptowania poziomie.

173. Na podstawie TL dochodzi do przesunięcia kompetencji na organy, które są prawidłowo kontrolowane i dysponują legitymacją wypływającą z wyborów powszechnych odbywających się w poszczególnych państwach członkowskich. Ponadto TL umożliwia na kilka sposobów włączenie parlamentów narodowych do procesu prawidłowego funkcjonowania Unii [...]. Wymienia je art. 12 TUE. [...].

174. TL powierza ważną rolę parlamentom krajowym (także Parlamentowi Republiki Czeskiej), co powoduje, że pozycja poszczególnych państw członkowskich doznaje wzmocnienia [...].

175. Biorąc powyższe pod uwagę, SK nie stwierdził, że rozszerzenie głosowania kwalifikowaną większością zgodnie z art. 48 ust. 7 narusza art. 15 ust. 1 Konstytucji czy art. 1 ust. 1 Konstytucji — suwerenność Republiki Czeskiej.

XIV.

[...]

183. [...] Art. 216 TFUE nie można interpretować jako normy kompetencyjnej, która rozszerzałaby kompetencje Unii; wręcz przeciwnie — art. 216 stanowi jedynie, że Unia w ramach swoich kompetencji po prostu zawiera umowy międzynarodowe. Kompetencje przy tym nie są definiowane wskazanym art. 216, lecz konkretnymi postanowieniami przede wszystkim samego TFUE. Nie chodzi zatem o wprowadzenie znaczących zmian sprzecznych z dotychczasowym stanem prawnym; jedyna większa różnica polega na tym, że Unia zyskuje możliwość zawierania umów międzynarodowych także w obszarze tzw. drugiego i trzeciego filara, ustanowionych w Traktacie z Maastricht.

[...]

185. Biorąc powyższe pod uwagę, SK nie stwierdził, że art. 216 (1881) TFUE jest sprzeczny z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

186. Z drugiej jednak strony należy podkreślić, że cytowany art. 216 ze względu na swoją niedookreśloność balansuje na granicy zgodności z wymogami jasności tek-

stu normy prawnej, które wypływają z zasady demokratycznego państwa prawnego. [...] Właśnie «jasność» przeniesienia kompetencji na organizację międzynarodową w art. 216 TFUE stanowi zagadnienie dość problematyczne; już na pierwszy rzut oka widać, że jego sformułowanie [...] jest «kauczukowe», nieokreślone [...]. W tym kontekście warto dla porównania wspomnieć np. powszechnie znane i ustalone orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, które — w przypadku pojęcia «ustawa» — wymaga, aby była ona dostępna, dokładna i aby można było przewidywać jej skutki. Wprawdzie SK jest świadomy tego, że wymogów dokładności umowy międzynarodowej nie można (zapewne) interpretować tak restrykcyjnie jak tych, które dotyczą ustawy, ale mimo to dowodzi, że podstawowe warunki dokładności, jasności i przewidywalności regulacji prawnej musi spełniać także umowa międzynarodowa. Ich spełnienie w art. 216 TFUE budzi wątpliwości; niemniej nie sięgają one aż tak daleko, żeby SK mógł i miał stwierdzić — biorąc pod uwagę tylko wyżej wskazaną opinię o tekście normatywnym — że cytowany art. 216 jest sprzeczny z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

XVII.

[...]

190. [...] celem zakotwiczenia ochrony praw człowieka na poziomie europejskim było zwłaszcza staranie o jakościowo lepszą ochronę jednostek w kontekście działań europejskich instytucji. Ochrona ta miałaby być jednolita, bardziej przejrzysta i niezdywersyfikowana [...]. Odesłanie do obecnie nie wiążącej jeszcze prawnie Karty Praw Podstawowych UE [...] (art. 6 ust. 1 TUE w brzmieniu art. 1 pkt 8 TL) nie jest posunięciem tak rewolucyjnym, jak mogłoby się wydawać na pierwszy rzut oka. Ten katalog praw człowieka został włączony do europejskiego prawa pierwotnego (zob. wspomniany art. 6 ust. 1 TUE); przy czym Karta nie stanowi bezpośrednio integralnej części tekstu Traktatów założycielskich, ale znajduje się na poziomie prawa pierwotnego; jak już wskazano — podniesiona do tej rangi odesłaniem. Nie ma w tym nic szczególnego, a już w ogóle nie ma w tym nic niezgodnego z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej; mamy tutaj do czynienia z możliwą do zastosowania także w wewnątrz krajowym prawie powszechnie używaną metodą legislacyjną i wyrażanie wątpliwości w tym kontekście jest zatem nie na miejscu (por. art. 112 ust. 1 Konstytucji Republiki Czeskiej).

191. Co zatem się tyczy samego (przyszłego) statusu Karty, jasne jest, że sformułowanie art. 6 ust. 1 TUE, a zatem, że Karta ma taką samą moc prawną jak Traktaty, należy interpretować tak, że Karta jest ich nieodłączną częścią. Karta (w przypadku wejścia w życie TL) w pierwszym rzędzie będzie wiążąca dla organów unijnych, a następnie dopiero przy stosowaniu prawa unijnego, pośrednio lub bezpośrednio, także dla organów czeskich. [...] Karta nie rozszerza zakresu obowiązywania prawa Unii poza kompetencje Unii (art. 51 ust. 2 Karty, art. 6 ust. 1 TUE). Temu odpowiada także najświeższe orzecznictwo, np. w sprawie tzw. czerwonej gwiazdy (postanowienie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 6 października 2005 r., Vajnai C-328/04, ECR 2005 s. I-8577), w której chodziło o wydanie orzeczenia wstępnego,

czy zakaz używania symboli komunistycznych, obwarowany na Węgrzech sankcjami karnymi, jest sprzeczny z europejskimi niepisаныmi zasadami ochrony praw człowieka. ETS stwierdził, że wniosek o wydanie orzeczenia wstępnego jest niedopuszczalny, i to nie dlatego, że w obecnym stanie prawnym prawo UE nie zna wolności ekspresji, ale dlatego, że we wskazanym obszarze prawo wspólnotowe w ogóle nie obowiązuje, a zatem zależy w pełni od Węgier, w jaki sposób będzie tam karane używanie symboli, które są dla tego państwa nie do przyjęcia.[...]

[...]

193. [...] Z punktu widzenia standardu ochrony wynikającego z porządku konstytucyjnego Republiki Czeskiej można stwierdzić, że włączenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w instytucjonalne ramy ochrony praw człowieka i podstawowych wolności w Unii Europejskiej stanowi krok, który tylko wzmacnia wzajemną kompatybilność badanych systemów.

[...]

195. Jeśli zatem Karta — jak już wskazano — uznaje prawa podstawowe, które wypływają ze wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich, prawa te muszą być interpretowane zgodnie z tymi tradycjami (art. 52 ust. 4 Karty). Dochodzi tutaj do pewnej zmiany w stosunku do stanu dotychczasowego, która stanowi odzwierciedlenie skutku przyjęcia takiego nowego rozwiązania, które wprowadza pisany (wiążący) katalog praw człowieka. Podczas gdy dziś wspólne tradycje konstytucyjne państw członkowskich są materialnym źródłem niepisanych praw człowieka, po wejściu w życie TL źródłem tym stanie się sam tekst Karty, natomiast wspólne tradycje konstytucyjne państw członkowskich otrzymają charakter źródła pomocniczego przy dokonywaniu wykładni na podstawie zastosowania obligatoryjnej wówczas metody wykładni, jaką jest metoda porównawcza.

196. Jeśli chodzi o ewentualną sprzeczność między standardem ochrony praw człowieka i podstawowych wolności zapewnionym w porządku konstytucyjnym Republiki Czeskiej a standardem zapewnionym w ramach Unii Europejskiej, należy w tym miejscu przypomnieć, że ochrona podstawowych praw i wolności należy do obszaru tzw. materialnego jądra Konstytucji, które pozostaje poza dyspozycją ustrojodawcy [...]. Jeśli w tym kontekście standard ochrony zapewniony w ramach Unii Europejskiej okazałby się niewystarczający, organy Republiki Czeskiej musiałyby znowu zawęzić zakres przekazanych kompetencji, aby zagwarantować poszanowanie standardu wynikającego z krajowego porządku konstytucyjnego [...].

197. Na płaszczyźnie abstrakcyjnej trudno natomiast oceniać wzajemną zgodność poszczególnych praw i wolności zapewnionych w ramach badanych systemów, jeśli prawa te nie są formułowane w sposób jednoznaczny i szczegółowy. [...] Katalog praw człowieka umieszczony w Karcie Praw Podstawowych UE jest w pełni porównywalny z treścią (zawartością) chronioną w Republice Czeskiej nie tylko na podstawie wewnątrz krajowej Karty Podstawowych Praw i Wolności, ale także na podstawie Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Biorąc to pod uwagę, można stwierdzić zgodność Karty Praw Podstawowych UE nie tylko z material-

nym jądrem konstytucji, ale ze wszystkimi postanowieniami porządku konstytucyjnego. [...] Zatem także po wejściu w życie TL relacja między Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości a sądami konstytucyjnymi państw członkowskich nie przybierze jakiejś zhierarchizowanej postaci; ma ona nadal mieć kształt dialogu równorzędnych partnerów, którzy przy wykonywaniu swych kompetencji nawzajem się szanują i dopełniają, a nie współzawodniczą ze sobą.

198. [...] SK zauważa, że w zakresie, w którym organy Republiki Czeskiej nie przyniosły swych kompetencji na Unię Europejską, Karta Praw Podstawowych UE bezpośrednio nie wchodzi w grę, a standard ochrony oparty na porządku konstytucyjnym Republiki Czeskiej jest w pełni autonomiczny i niezależny od standardu unijnego.

[...]

200. [...] należy zareagować na oświadczenie Prezydenta Republiki, zgodnie z którym Karta Praw Podstawowych UE miałyby sens tylko wówczas, gdyby sama Unia Europejska czuła się powstającym państwem typu federalnego, które następnie, zgodnie z prawem międzynarodowym, jest zobowiązane dotrzymać i chronić praw człowieka. W kwestii federalnego charakteru Unii Europejskiej SK już w niniejszym wyroku się wypowiedział [...], należy jednak jeszcze uzupełnić, że nie ma nic nadzwyczajnego w tym, że istnieją także inne organizacje międzynarodowe z własnymi katalogami podstawowych praw i wolności. Najlepiej znaną z nich jest Rada Europy, na którą zresztą sam prezydent wskazuje, że swoją europejską Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, który to akt prawny poprzez swoje obowiązywanie bez wątplenia nie czyni z tej organizacji państwa federalnego *sui generis*.

[...]

202. [...] W przypadku kolizji źródeł regulujących prawa i wolności człowieka zatem należy przyjąć za podstawę to źródło, które przyznaje jednostce wyższy standard ochrony.

203. [...] Państwo nie jest «dawcą» praw, które mają charakter przyrodzony, który by mógł te prawa «przyznawać», bo prawa te ma każda jednostka bez względu na akt państwa, które może jedynie ich dotrzymać i je gwarantować, czym uzyskuje najwyższy «certyfikat» jakości jako demokratyczne państwo prawne, szanujące wartości, które są niezbywalne i [...] nienaruszalne.

204. Biorąc powyższe pod uwagę, SK nie stwierdził, by inkorporacja Karty Praw Podstawowych UE w obszar europejskiego prawa pierwotnego w jakikolwiek sposób stawiała pod znakiem zapytania czy czyniła problematycznym standard wewnętrznej ochrony praw człowieka i przez to była sprzeczna z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

XVIII.

[...]

208. SK stwierdza, że wskazane w art. 2 TUE wartości pozostają w zasadniczej zgodności z wartościami, na których oparto samo materialne jądro porządku konstytucyjnego Republiki Czeskiej [...].

209. SK jest przekonany, że jest rzeczą absolutnie oczywistą, że TL w tym kontekście jest zgodny z niezmiennymi zasadami chronionymi w czeskim porządku konstytucyjnym i że prawo europejskie jest oparte na podstawowych ludzkich i demokratycznych wartościach, wspólnych i podzielanych przez wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej.

210. Biorąc powyższe pod uwagę, SK nie stwierdził, że art. 2 i art. 7 TUE są sprzeczne z porządkiem konstytucyjnym Republiki Czeskiej.

XIX.

[...]

212. W swym oświadczeniu Prezydent Republiki [...] żąda, by SK skontrolował sam sposób przyjęcia TL; uważa on, że należało rozpisać referendum, podobnie jak w przypadku tzw. Traktatu o Przystąpieniu. [...] Referendum w tym przypadku nie było obligatoryjne, a możliwość skontrolowania samego procesu przyjęcia TL nie leży w kompetencjach SK. [...]

XX.

[...]

216. SK dokonał wykładni zasad porządku konstytucyjnego, włącznie z materialnym jądrem konstytucji jako całości. Opowiedział się także jednoznacznie za ideą europejskiej odpowiedzialności i przynależności, którą przyjmuje czeski ustrojodawca. [...] TL nie zmienia nic w podstawowej koncepcji integracji europejskiej, a Unia — także po ewentualnym wejściu w życie TL — pozostaje specyficzną organizacją międzynarodową. Z punktu widzenia naszego prawa konstytucyjnego konstytucja (i generalnie czeski porządek prawny) pozostaje najważniejszym prawem w państwie. Jeśli chodzi o czeski porządek prawny i o prawo europejskie, mamy tu do czynienia z względnie niezależnymi i autonomicznymi systemami. SK pozostaje najwyższym organem ochrony konstytucyjności czeskiego prawa, także w kontekście ewentualnych nadużyć kompetencji przez organy unijne i prawo europejskie, co stanowi jasną odpowiedź na pytanie o suwerenność Republiki Czeskiej. Jeśli SK jest najwyższym organem powołanym do interpretowania przepisów konstytucyjnych Republiki Czeskiej, które mają na terytorium czeskim najwyższą moc prawną, oczywisty jest fakt, że art. 1 ust. 1 Konstytucji nie może być naruszony. Jeśli natomiast organy europejskie dokonywałyby takiej interpretacji prawa lub w taki sposób je rozwijały, że stanowiłoby to zagrożenie dla materialnie rozumianej konstytucyjności i istoty demokratycznego państwa prawnego, które są zgodnie z Konstytucją Republiki Czeskiej uznawane za nienaruszalne (art. 9 ust. 2 Konstytucji), w tym przypadku takie akty prawne nie mogłyby w Republice Czeskiej mieć charakteru wiążącego.

217. Najważniejszym ustaleniem w procedurze kontroli przeprowadzonej przez SK było jednakże stwierdzenie, że Unia nadal jest oparta na wartościach poszanowania dla ludzkiej godności, wolności, demokracji, materialnie rozumianego państwa prawnego i przestrzegania praw człowieka i że zatem kładzie nacisk na to, co historycznie, duchowo i ideowo łączy narody Europy [...]. Cele i rola integracyjna Unii

Europejskiej są w tym kontekście formułowane w sposób jednoznaczny i SK jako odpowiedzialny gwarant konstytucyjności demokratycznego państwa prawnego ludu Republiki Czeskiej, któremu powierzono przede wszystkim ochronę niezbywalnych [...] i nienaruszalnych podstawowych praw i wolności jednostek, równych w godności i w prawach, nie stwierdził w tym kontekście nic, co stanowiłoby powód konieczności jego ingerencji.”

Przekład i opracowanie: *Katarzyna Witkowska-Chrzczonec*

KSIĘGARNIE WSPÓLPRACUJĄCE Z WYDAWNICTWEM SEJMOWYM

Gdańsk

Gdańska Księgarnia Naukowa, ul. Łagiewniki 56, 80-855 Gdańsk, tel. (0 58) 301-41-22

Katowice

Dom Handlowy Nauki Sp. z o.o., Księgarnia, ul. Bankowa 11, 40-007 Katowice,
tel. (0 32) 258-77-09

Księgarnia „Liber”, ul. Bankowa 11, 40-007 Katowice, tel. (0 32) 258-77-09

Kraków

Księgarnia Naukowo-Prawnicza „MICA”, ul. Olszewskiego 2, 31-007 Kraków,
tel. (0 12) 663-13-91

Lublin

Księgarnia „Juris Prudentia”, pl. Marii Curie-Skłodowskiej 5, 20-031 Lublin,
tel. (0 81) 537-54-75

Księgarnia Politologiczna, pl. Litewski 3, 20-080 Lublin, tel. (0 81) 534-95-47

Poznań

Poznańska Księgarnia Naukowa „Kapitałka”, ul. Mielżyńskiego 27/29, 61-725 Poznań,
tel. (0 61) 851-93-20

Rzeszów

Księgarnia „Juris Prudentia”, ul. Sobieskiego 2d/2, 35-002 Rzeszów,
tel. (0 17) 852-39-26

Szczecin

Księgarnia Akademicka, ul. Papieża Jana Pawła II 31, 70-453 Szczecin, tel. (0 91) 489-09-26

Toruń

Księgarnia „Centrum”, ul. Chełmińska 4, 87-100 Toruń, tel. (0 56) 621-04-80

Księgarnia Uniwersytetu M. Kopernika, ul. Reja 25, 87-100 Toruń,
tel. (0 56) 611-42-98; (0 56) 611-48-86

Warszawa

Księgarnia LIBER, ul. Dobra 56/66, 00-312 Warszawa, tel. (0 22) 826-30-91

Wrocław

Księgarnia Naukowa im. M. Kopernika, ul. Kuźnicza 30/33, 50-138 Wrocław,
tel. (0 71) 343-29-77

Zamość

Księgarnia „Juris Prudentia”, ul. Kolegiacka 2 (budynek hotelu Orbis),
22-400 Zamość, tel. (0 84) 643-85-85

