

ROLA SĄDOWNICTWA W OCHRONIE KONSTYTUCJI NA TLE OGÓLNYCH ROZWAŻAŃ O SYSTEMIE PRAWNYM WIELKIEJ BRYTANII

1. Wprowadzenie

Wielka Brytania posiada szczególny system prawny, któremu w Polsce poświęcono niewiele publikacji.¹ Zaznaczyć trzeba, że struktura systemu prawnego tego kraju jest całkowicie odmienna od struktury systemów prawnych państw Europy kontynentalnej. Angielskie prawo nie zostało skodyfikowane i usystematyzowane, tak jak prawo kontynentalne. Na jego gruncie brakuje przeciwstawienia między prawem publicznym a prawem prywatnym. Nie ma wyodrębnionych wyraźnie dziedzin prawa, takich jak np.: prawo cywilne, państwowe, administracyjne, karne etc. Nie funkcjonuje także rozróżnienie między prawem konstytucyjnym i administracyjnym. To głównie dzięki przyjętej konwencji określa się, jakie aspekty prawa publicznego zaliczyć należy do prawa konstytucyjnego, a które do prawa administracyjnego.²

Specyfika systemu prawnego Wielkiej Brytanii wiąże się przede wszystkim z tym, że nie funkcjonuje tam rozróżnienie między walorem prawa pisanego i prawa, które nie jest spisane. Powszechnie znany jest fakt, że Wielka Brytania nie posiada tzw. konstytucji w sensie formalnym, bazując na tzw. konstytucji materialnej.

W Wielkiej Brytanii mamy do czynienia ze specyficznym, odmiennym niż w innych krajach europejskich, dwuwarstwowym systemem prawa, wyrażającym się w podziale na tzw. *common law* oraz *equity*. Podobne rozróżnienie reguł prawa i „słuszości” nie znalazło swojego odpowiednika na kontynencie.³ Zauważyć można dużą kazuistyczność systemu prawnego, w którym reglamentacja prawna posu-

1 S. Gebethner, Rząd i opozycja jej Królewskiej Mości, Książka i Wiedza, Warszawa 1967, s. 5.

2 J.H. Farrar, A.M. Dugdale, Introduction to legal method, Sweet and Maxwell, London 1990, s. 32–48.

3 A. Ross, Prawo skandynawskie a prawo państw kontynentu i common law. Kilka ogólnych refleksji, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace Prawnicze, Kraków 1960, s. 15.

nięta jest nieraz do najdrobniejszych szczegółów.⁴ Dwuwarstwowy system prawny znalazł swe odzwierciedlenie w dualizmie hierarchii sądowej.

Na gruncie brytyjskim dokonano się szczególnego rodzaju połączenia zasady suwerenności parlamentu z aktywną rolą sądownictwa w kształtowaniu prawa konstytucyjnego, czego konsekwencją jest m.in. brak – typowego dla doktryny kontynentalnej – przeciwstawienia pozycji parlamentu i sądów.

2. Formy prawa w Wielkiej Brytanii

W prawie angielskim można wyodrębnić dwie podstawowe formy: prawo sądowe (*judiciary law*) i prawo ustawowe (*statute law*).

Prawo sądowe (*judiciary law*) wywodzi się z trzech źródeł. Należą do nich: prawo zwyczajowe (*common law*), sprawiedliwość (*equity*) oraz zaakceptowane – zaznaczyć należy, że w niewielkim stopniu – systemy obce.

Termin *common law* jest wieloznaczny. Historycznie najwcześniejszym odpowiednikiem sensu znaczeniowego tego pojęcia było „prawo powszechne”, czyli prawo obowiązujące w całym Królestwie, w odróżnieniu od lokalnego prawa zwyczajowego. Składało się na nie wspólne prawo tworzone przez sędziów. Było ono łatwe do zidentyfikowania w orzecznictwie sądowym. Opierało się na rzeczywistych zwyczajach i praktykach mieszkańców kraju; dlatego często określa się je mianem prawa zwyczajowego (pospolitego).⁵ Prawo to miało (i w dalszym ciągu ma) szczególnie narodowy charakter. Trudno dziś znaleźć jego odpowiedniki w systemach prawnych innych państw europejskich.

Proces łączenia się starych, lokalnych zwyczajów w prawo zwyczajowe dokonywał się dzięki dokumentom zwanym „nakazami urzędowymi” (*write breve*) lub „nakazami pierwotnymi” (*breve originale*). Kiedy sędziowie uzgodnili, że pośród różnych poszczególnych zwyczajów można wyprowadzić ogólną regułę prawa, wydawali zarządzenie nakazujące osobie, która złamała tę regułę stawienie się przed sądem w Westminster, gdzie obciążano ją ustalaną przez królewskiego kanclerza opłatą.

W początkowym okresie kształtowania się *common law* ogromną w nim rolę – jako dowód istniejącej praktyki – odgrywały precedensy.⁶ Prawo precedensowe jest postacią prawa zwyczajowego, ustalanego, wyjaśnianego a także tworzonego przez sądy. W angielskim systemie prawnym szczególne znaczenie ma dziedzina precedensów wynikających z orzeczeń sądowych. Początkowo pojedyncze orzeczenie

4 S. Pomorski, *Amerykańskie common law a zasada nullum crimen sine lege. Studium krytyczne prawotwórstwa sądowego w amerykańskim prawie karnym*, PWN, Warszawa 1969, s. 9–10.

5 E. Jenks, *Pochodzenie prawa angielskiego*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 2244, Wrocław 2000, s. 37.

6 J.H. Farrar, A.M. Dugdale, *op. cit.*, s. 86–95.

precedensowe nie miało mocy wiążącej. Tym niemniej precedens odegrał znaczną rolę w kształtowaniu się prawa sądowego. Jego pozycja była ugruntowana. Można wręcz postawić tezę, iż pierwotnie prawo angielskie miało charakter właśnie prawa precedensowego. W sytuacji, gdy żadna ustawa nie odnosiła się do indywidualnego przypadku, rozwiązania szukano właśnie w prawie precedensowym. Sędzia, rozumując przez analogię, wydawał rozstrzygnięcia, których podstawą stawały się zapadłe wcześniej – w sprawach najbardziej zbliżonych pod względem okoliczności – orzeczenia sądowe. Wnosząc na ich podstawie sędzia nie tylko orzekał, ale i tworzył prawo. Jednak dokonywał tego w ściśle określonych granicach. W procesie tym ważną rolę odgrywały jego osobiste przymioty. Precedensy okazywały się bardzo pomocne w adoptowaniu prawa do nowych warunków w sprawach, w których z jakichkolwiek przyczyn niepożądane byłoby podejmowanie działań przez parlament. Powszechnie jednak przyjmowano, że tego typu postępowanie nie jest odpowiednie w przypadku poważnych odstępstw od uznanych zasad, nawet jeżeli zasady te wydają się powodować niesprawiedliwość. Rozstrzygnięcie w takim przypadku leżało już w gestii parlamentu.

Przez kilkaset lat *common law* było bardziej zwyczajowym prawem sądów niż prawem stanowionym w drodze judykacyjnej. Normatywny charakter pojedynczego orzeczenia precedensowego wykrystalizował się jako zasada obowiązująca w systemie *common law* dopiero w XIX w. Od tego czasu *common law* przestało być zwyczajowym prawem sądów, a stało się prawem stanowionym przez sądy. Obecnie reguła *common law* czerpie swą moc obowiązującą z faktu, iż została ustanowiona przez orzeczenie o charakterze normatywnym, nie zaś z racji tego, że sądy zwykły ją stosować.⁷

Reasumując rozważania na temat prawa zwyczajowego, trzeba podkreślić, iż cechuje je kompletność, co oznacza, że teoretycznie wypełnia ono wszystkie dziedziny systemu prawnego. Jednym z istotnych rysów *common law* jest jego trójplaszczyczynowość. Obejmuje ono bowiem prawo materialne, procedurę i jurysprudencję. *Common law* stanowi współcześnie nie tylko system reguł należnego postępowania. Jest także rodzajem jurydycznego myślenia i sposobem rozwiązywania problemów prawnych, przybierającym niekiedy bardziej skonkretyzowaną formę w postaci np. reguł interpretacji ustawodawstwa.

Kiedy w XV w. pojawił się w Anglii – konkurencyjny w stosunku do *common law* – Sąd Kanclerski (*Court of Chancery*), rozstrzygający pewne kategorie spraw na zasadzie zasad słuszności (*equity*), zaczęto przeciwstawiać *common law* systemowi *equity*, który z czasem rozwinął się w odrębny system bazujący na precedensach Sądu Kanclerskiego.⁸

7 I. Dyrda, Podstawowe cechy nauki angielskiego prawa administracyjnego, Acta Universitatis Wratislaviensis No 2244, Wrocław 2000, s. 324.

8 I. Dyrda, *op. cit.*, s. 323.

Prawo oparte na zasadach słuszności (*equity*) to bez wątpienia drugie źródło angielskiego prawa sądowego. Ma ono wyraźnie sądowy charakter. Nie zostało ustanowione przez żadne akty prawne, choć ustawy parlamentu bezpośrednio (lub przez implikację) uznawały jego istnienie.

Equity – w potocznym rozumieniu tego słowa – jest odpowiednikiem słuszności (*fairness*). W prawniczym rozumieniu na pojęcie to składa się zespół zasad wypracowanych i stosowanych przez Sąd Kanclerski (obecnie *Chancery Division of the High Court*), opartych na jego precedensach. Zasady te miały na względzie przede wszystkim potrzebę uproszczenia nazbyt sztywnej procedury stosowanej przez sądy *common law*. Dopełniały ją niejako, niejednokrotnie łagodząc rygoryzm norm prawa pospolitego, odpowiednio dostosowując je do zasad sprawiedliwości.

Podkreślić należy, że prawo angielskie nie posiadało zbyt wielu związków z innymi systemami prawnymi. Odnaczało się, o czym już wcześniej wspomniałam, swoim narodowym charakterem. Nie można jednak nie dostrzec faktu, iż na jego rozwój wywierały także pewien wpływ inne obce systemy prawne. Za źródło angielskiego prawa sądowego uznaje się np. prawo rzymskie. Jednak musimy mieć świadomość, iż w czasie, gdy inne państwa recypowały zasady prawa rzymskiego lub znajdowały się w sferze jego wpływów, angielski system prawny, oparty na orzecznictwie sądowym, był już mocno ugruntowany.⁹

Pewne znaczenie odgrywało też prawo kanoniczne Kościoła zachodnio–chrześcijańskiego i prawo handlowe (*law merchant*). Trzeba zauważyć, iż wpływy tych systemów akceptowano w ograniczonym zakresie i tylko do pewnego stopnia.

Common law wraz z dopełniającą je współcześnie zasadą *equity* jest kluczem do zrozumienia drugiego zasadniczego źródła prawa w Wielkiej Brytanii – prawa stanowionego (*statut law*). Wpływ *common law* i *equity* na angielskie ustawodawstwo jest niewątpliwie różnorodny i wielostronny. W odróżnieniu od wyroku sądowego, ustawa (*statute*) stanowi zbiór wyrażonych precyzyjnie (poprzez formalne ustanowienie i ogłoszenie) reguł postępowania. Nie należy pomijać faktu, iż długo przed tym, jak zaistniała jakakolwiek ustawa, prawo stanowiły nieliczne zarządzenia króla, sądy królewskie i sądy lokalne w hrabstwach. Ustawodawstwo stało się w Anglii regularną praktyką dopiero w momencie powstania parlamentu, a zatem w XIII w.¹⁰

Obserwując praktykę brytyjskiego systemu prawnego, można zauważyć pierwotnie znaczącą przewagę *common law* nad prawem stanowionym. Przez wiele lat uznawano, że *common law* jest ważniejsze i stoi w hierarchii wyżej aniżeli jakikolwiek akt parlamentu. Z czasem zaczęto przyjmować priorytet prawa stanowionego. Argumentem za takim ujęciem było dostrzeżenie faktu, iż ustawa ma charakter

9 G.P. Wilson, *Angielski sędzia*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 2244, Wrocław 2000, s. 65.

10 E. Jenks, *op. cit.*, s. 40–47.

bardziej ogólny i rzutuje na przyszłość, precedensy natomiast odnoszą się do konkretnych spraw i sięgają w przeszłość. Uznano, że ustawy są zwykłym, codziennym środkiem ingerencji ze strony państwa, mającym na celu uspołecznianie życia, harmonizowanie potrzeb społecznych ze sferą osobistą człowieka.

Priorytetowe traktowanie *statute law* nad *common law* dziś ma swoje odzwierciedlenie w tym, iż w przypadku kolizji w prawie zwyciężyć musi norma ustawowa. Wynika to z przyjęcia zasady, że norma taka jest normą wyższego rzędu. Ustawa ma więc pierwszeństwo wobec prawa pospolitego i zasad *equity*. Wyraźny przepis prawa pisanego jest w stanie uchylić zarówno normy prawa pospolitego, jak i normy *equity*. Zwyczaj nie może zaś mieć przewagi nad ustawą parlamentu. Stanowi ona bowiem zasadnicze źródło prawa, poprzez które zapisuje się ustalone zwyczaje.

3. Konstytucja Wielkiej Brytanii na tle podstawowych ustaleń terminologicznych odnośnie pojęcia *konstytucja*

Współcześnie większość państw demokratycznych funkcjonuje w oparciu o tzw. konstytucje w sensie formalnym, czyli akty prawne, określające ustrój danego kraju, różniące się od ustaw zwykłych pod względem mocy prawnej oraz szczególnej nazwy (konstytucja, ustawa zasadnicza). Konstytucja Wielkiej Brytanii jest konstytucją w sensie materialnym. Stanowi ją całokształt norm prawnych (z normami prawa zwyczajowego włącznie) regulujących ustrój państwa, nawet jeśli nie są to normy wyposażone w szczególną moc prawną.¹¹

Konstytucja brytyjska jest ponadto konstytucją niepisaną, w przeciwieństwie do powszechnych konstytucji pisanych, to jest takich, które stanowią właśnie jeden akt prawny o najwyższej mocy prawnej, szczególnej treści oraz szczególnym sposobie uchwalania i zmiany. W Wielkiej Brytanii występuje wiele aktów o najwyższej mocy prawnej, które mają na celu regulacje podstaw ustroju państwa. Chociaż zauważyć należy, że pierwsze konstytucje pisane mają rodowód anglosaski,¹² tym niemniej w samej Anglii nie doszło do powstania konstytucji pisanej jako sztywnego aktu o szczególnej mocy prawnej. Odmienne przedstawiała się natomiast sytuacja w angielskich posiadłościach w Ameryce.¹³

Konstytucja Wielkiej Brytanii bywa określana mianem konstytucji elastycznej i jako taka może być ona modyfikowana w trybie przewidzianym dla ustaw zwykłych. Jej zmiany dokonywane są poprzez zatwierdzenie ustawy parlamentarnej, ale też w wyniku wydania rozstrzygnięcia sądowego, lub przez ustanowienie nowego konwenansu konstytucyjnego. Przeciwnieństwem tego typu konstytucji są tzw. kon-

11 S. Bożyk, *Konstytucja*, Temida 2, Białystok 1999, s. 11.

12 Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Wydawnictwo Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2003, s. 5.

13 L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, PWN, Warszawa 1987, s. 21.

stytucje sztywne, zwykle składające się z pojedynczego dokumentu, który może być zmieniony tylko w szczególnym trybie, z reguły utrudnionym w porównaniu z trybem dokonywania zmian w treści ustaw zwykłych.

Analizując istotę konstytucji Wielkiej Brytanii wskazać trzeba – jeszcze raz – iż składa się na nią całość regulacji prawnych, dotyczących podstaw ustroju politycznego państwa, bez względu na formę aktów prawnych w których są one zawarte.

Do materii konstytucyjnej zaliczyć należy wszelkie normy dotyczące funkcjonowania władzy suwerennej. Należą do nich przede wszystkim normy ustawowe, poczynając od *Magna Carta* (1215 r.), *Bill of Rights* (1687 r.) czy *Habeas Corpus Act* (1679 r.). Te i inne akty parlamentu otaczane są ogólnym szacunkiem, choć w rzeczywistości mogą być, tak jak w przypadku każdej innej ustawy, zmienione mocą nowej ustawy, uchwalonej przez parlament zwykłą większością głosów. Fakt ten powoduje, że właściwie nie ma w Anglii problemu hierarchii ustaw, kwestii nadrzędności konstytucji czy zagadnienia niezgodności ustawy z konstytucją. Na pojęcie konstytucji składają się także rozporządzenia, czyli akty organów, którym parlament powierzył wykonywanie delegowanego ustawodawstwa.

Poza wskazanymi wyżej tzw. właściwymi prawnymi normami konstytucyjnymi Anglicy wyodrębniają także konwenanse konstytucyjne, określane często mianem konwencji. Składają się one na prawo konstytucyjne, stanowiąc społecznie akceptowane zwyczaje. Są ukształtowanymi w praktyce normami postępowania, odniesionymi do sposobu funkcjonowania władzy i relacji między władzą a jednostką. Konwenanse stanowią trwały element konstytucji brytyjskiej. Rządzą niemal wszystkimi regułami związanymi z kancelarią premiera: funkcjonowaniem gabinetu, urzędu premiera, użyciem przywilejów królewskich, relacjami pomiędzy rządem oraz opozycją etc. Odnoszą się do większości procedur w parlamencie. Przykładem konwensansu może być chociażby praktyka, iż premierem zostaje lider partii wygrywającej wybory. To zwyczaj stanowi, iż rząd, który traci poparcie Izby Gmin, musi się podać do dymisji. Zwyczaj określa także mechanizm wykluczenia parów z kancelarii premiera i tym podobne kwestie. Ponadto konwenanse wyznaczają, co wydaje się szczególnie istotne z punktu widzenia poruszanej w tym artykule problematyki, rolę sądów i sędziów w państwie. To oczywiście tylko nieliczne spośród wielu przykładów. Przy tym należy zaznaczyć, iż treść prawa zwyczajowego ulega stałej ewolucji. Brytyjska konstytucja rozwija się, choć nie jest sporządzona. Polega na instytucjach, a nie na dokumencie je opisującym. Dlatego też często określa się ją mianem konstytucji realnej (w odróżnieniu od tzw. konstytucji fikcyjnych). To właśnie konwenanse konstytucyjne wskazują sposób, za pomocą którego konstytucja działa w praktyce. Stanowią jej siłą poruszającą. Powodują, że treść konstytucji odpowiada istniejącym w państwie stosunkom społeczno-politycznym i ma zastosowanie w praktyce.

Trzeba podkreślić fakt, iż duże znaczenie – jako element materii konstytucyjnej – odgrywa w Wielkiej Brytanii prawo wyprowadzone z precedensów sądowych oraz orzeczeń (*case law*). Chodzi głównie o rozstrzygnięcia sądów wyjaśniające zasady prawa pospolitego lub zawierające interpretacje ustaw. Nie bez znaczenia są wreszcie opinie znawców, mające charakter doradczy i posiłkowy. Opinie te nie są jednak prawem, dopóki jako takie nie zostaną zaakceptowane przez sądy.

Fundamentalnymi zasadami konstytucji brytyjskiej są: zasada suwerenności parlamentu, zasada *rule of law* oraz zasada wolności obywateli.

Suwerenność parlamentu stanowi fundament konstytucji brytyjskiej. Zauważmy, iż zasada ta nie została jasno stwierdzona w żadnej ustawie parlamentarnej. Jest ona przejawem elastyczności konstytucji brytyjskiej. Wyraża się w tym, że parlament może ustanawiać prawo w każdej dziedzinie. Nie ma ponad nim żadnego wyższego autorytetu w kraju. Mimo iż w teorii suwerenność parlamentu jest niekwestionowana, w praktyce można podać szereg przykładów ograniczeń tej zasady. Warto zaznaczyć, że parlament jest jednak związany – w relacjach z innymi krajami – postanowieniami międzynarodowych umów. Przystąpienie Wielkiej Brytanii do Unii Europejskiej skutkuje niewątpliwie poważnymi ograniczeniami suwerenności władzy ustawodawczej.

Rule of law (rządy prawa) to zasada utożsamiana z koncepcją państwa prawnego i praworządności, funkcjonującą w krajach Europy kontynentalnej. Jej istota wiąże się z podporządkowaniem działań władzy publicznej prawu. Funkcjonowanie tej władzy winno być wyznaczane prawnymi zasadami uczciwej (*fair*) i właściwej procedury. Droga kształtowania się *rule of law* była długa i sięgała czasów średniowiecza (począwszy od XIV i XV w.). Na mocy *Bill of Rights* uzyskała rangę zasady obowiązującego prawa. Rozwijała się wraz z walką z władzą Korony stanowiąc, że ponad wszelką władzą monarszego autorytetu stoją zasady prawa powszechnego (*common law*). Samo określenie *rule of law* powstało jednak dopiero w 1885 r. Stworzone zostało przez prawnika angielskiego, zwolennika teorii suwerenności Parlamentu – Alberta V. Dicey’ a (1835–1922), który użył go, by podkreślić, iż w Anglii rządzi prawo, w przeciwieństwie do innych państw, w których panowały wtedy rządy arbitralne. *Rule of law* miało polegać na zapewnieniu ustawie supremacji nad rządem.¹⁴ Oznaczało także poddanie wszystkich – w równym stopniu – sądom. Przejawiało się m.in. w tym, że każdy mógł skierować do sądu sprawę przeciw działaniom organów władzy. Powszechne przyjęcie zasady *rule of law* wiązało się ostatecznie z ugruntowaniem przekonania, że konstrukcja rządów prawa, to nadrzędność prawa nad władzą arbitralną i równość wobec prawa w sądzie.¹⁵ Skutkowało uznaniem, iż prawo ma priorytet w określaniu porządku państwowe-

14 M.M. MacPhail, *An Introduction to The British Constitution*, Edward Arnold (Publishers) Ltd., London 1970, s. 182.

15 L. Bar, *Sądowa kontrola administracji w Anglii*, PWN, Warszawa 1962, s. 72–74.

go; jednak parlament może je zmienić lub uchylić.¹⁶ To z rządów prawa wyniknął nakaz wiązania prawem aparatu państwowego w taki sposób, by wyeliminować bądź też ukrócić arbitralność działania jego organów. Powszechna akceptacja zasady stanowiącej, że podporządkowana prawu władza państwowa nie może zagrażać autonomii jednostki dała podstawę odpowiednim gwarancjom zabezpieczania praw obywatelskich.¹⁷

Konsekwencją *rule of law* jest wzajemne poszanowanie przez rząd, władzę ustawodawczą oraz sędziów swojej pozycji i funkcji. Ograniczenie władzy rządu i parlamentu wiąże się m.in. z gotowością tych organów do poddania się ocenie sądu. Oczywiście jest przy tym, że także sędziowie podlegają powyższej zasadzie. Wprawdzie samoograniczenie się sędziów nie zostało unormowane prawnie w żadnym akcie rangi ustawowej, jednak reguła taka została określona przez nich samych. Wynika z akceptacji faktu, iż demokratycznie wybrana władza ustawodawcza ma „ostatnie słowo”. Zasada partnerstwa między rządem, prawodawcą i sądami jest ważna nie tylko na poziomie określenia ich wzajemnych relacji konstytucyjnych. Jej doniosłość staje się wyraźna także w praktyce. Niektóre z norm prawa angielskiego, to przecież normy stworzone przez sędziów. Wiele z nich ma jednak swoje źródło w poszczególnych ustawach. Znaczna część pracy sędziów – co będzie jeszcze przedmiotem rozważań – polega dziś przecież na interpretacji i stosowaniu ustaw.

Współcześnie *rule of law* odwołuje się do czynników dotyczących treści samego prawa. Nakaz posłuszeństwa prawu obwarowany zostaje wymogami, aby prawo było wiarygodne, stabilne i stosowane według równej miary. Obok postulatów słuszności i uczciwości prawa pojawia się kryterium sprawiedliwości, według którego ocenia się normy prawne. Coraz silniejsze wydają się być w Wielkiej Brytanii tendencje do aksjologizowania prawa.

Można skonstatować, że *rule of law* jest wyrazem skuteczności konstytucji, gdyż stanowi oznakę, że wszystkie działania władzy mogą być opisane i korygowane w kategoriach prawnych.

Zasada wolności obywateli jest kolejnym, bardzo ważnym elementem materii konstytucji Wielkiej Brytanii. Jej realizacja staje się możliwa m.in. dzięki istnieniu szeregu ograniczeń działania władzy publicznej. Oczywiście wydaje się przy tym, iż są różne aspekty wolności, których analiza wykracza jednak poza zakres tego opracowania. Wspomnę jedynie, że fundamentalnym gwarantem wolności i praw obywatelskich stał się – wzmiankowany wyżej – *Bill of Rights*.

Już wcześniej zaznaczyłam, że w Wielkiej Brytanii nie ma wyraźnych kryteriów rozróżnienia prawa administracyjnego od prawa konstytucyjnego. Uznanie

16 A. Zięba, Zmiany w doktrynie ustrojowej współczesnego konserwatyizmu brytyjskiego w: PIP 4/1989, s. 90.

17 A. Zięba, Zagadnienia ustroju państwowego w doktrynie współczesnego liberalizmu brytyjskiego w: PIP 6/1999, s. 46.

danej materii za element prawa administracyjnego wynika – w dużej mierze – z przyjętej konwencji. Tym niemniej podkreślić muszę fakt, iż generalnie prawo administracyjne jest traktowane jako jedna z dziedzin prawa konstytucyjnego, na którą składają się liczne zasady prawne, będące swoistą adaptacją *common law*, według których sądy powszechne kontrolują działanie administracji. Prawo administracyjne tworzy więc pewną wyodrębnioną całość, której podstawowymi elementami są: normy konstytucyjne odnoszące się do administracji (np. zasada rządów prawa, odpowiedzialności parlamentarnej ministrów itd.), normy wyznaczające funkcjonowanie władz administracyjnych (np. dotyczące sytuacji prawnej ministrów, struktury władz lokalnych etc.), normy określające reguły sądowej kontroli nad działaniami administracji i szczególne zasady odpowiedzialności majątkowej Korony przed sądami powszechnymi za działania administracji i sposoby postępowania władz administracyjnych (określone w ustawach tryby ustaleń i decyzji), oraz reguły działania szczególnych sądów, komisji i urzędów typu orzekającego.¹⁸

4. Sądy i sędziowie w Wielkiej Brytanii

Chociaż niezależność sędziów jest uważana za jedną z najważniejszych cech brytyjskiej niepisanej konstytucji, to jednak nie jest ona gwarantowana przez prawo. Zapewnia ją zaś określona praktyka konstytucyjna i ustalone na jej gruncie zwyczaje. Skoro nie ma w Wielkiej Brytanii ustawy zasadniczej, która traktowałaby sędziów jako trzecią władzę, podwaliny funkcjonowania sądów zostały wyznaczone poprzez konwenanse konstytucyjne. To właśnie w oparciu o nie określona została m.in. rola, jaką sędziowie odgrywać mają w państwie.¹⁹ Pierwotnie utarła się reguła, że angielscy sędziowie nie mogą odrzucać ustaw ani uznawać rozporządzeń rządu za niezgodne z prawem (podlegają bowiem ustawodawstwu). Niezależność sędziów ma przede wszystkim charakter konwensansu. W praktyce, wskutek ukształtowania się określonych zwyczajów konstytucyjnych, można było zauważyć, iż władza ustawodawcza zaczęła ograniczać władzę rządu. Sądy stopniowo poszerzały swe kompetencje. Sędziowie zwiększali zakres uprawnień, uzyskując m.in. kompetencje legislacyjne i możliwość orzekania co do poprawności działania władzy wykonawczej.

Pamiętajmy, że sędziowie w Wielkiej Brytanii wyznaczani są i awansowani przez rząd. Największy wpływ na dobór sędziów oraz ich awans ma Lord Kanclerz (jako Minister Sprawiedliwości). Zgodnie z przyjętymi konwensansami winni być oni wybierani zgodnie z ich kompetencjami, bez względu na sympatie polityczne. Rząd ma respektować ich niezależność z chwilą objęcia przez nich stanowiska.

18 F.L. DeBerier, W Anglii, Acta Universitatis Wratislaviensis No 2244, Wrocław 2000, s. 58–59.

19 Na temat struktury sądownictwa w Wielkiej Brytanii patrz: R. Tokarczyk, Współczesne kultury prawne, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2001, s. 153–154.

Władza ustawodawcza nie może wprowadzać w życie aktów, które zmniejszałyby niezależność sędziów lub pomniejszały ich rolę. Z kolei sędziowie nie powinni podejmować jakichkolwiek działań, które zagrażałyby lub poddawały w wątpliwość ich niezależność. Nie mogą np. przejmować kompetencji innych organów władzy. Zauważyć należy, iż w praktyce rola sędziego często zależy od funkcji, jaką przyznał mu rząd oraz władza ustawodawcza.²⁰ Sędziowska kreatywność może się zwiększać lub zmniejszać nie tylko w zależności od rodzaju spraw pozostawionych sędziom, ale także w zależności od aktywności lub braku aktywności samego ustawodawcy. Podkreślić trzeba, że rola sądów w rozpoznawaniu spraw z zakresu prawa publicznego jest ograniczona. Jednym z czynników ograniczających sądy jest fakt podporządkowania sądów parlamentowi. System *common law* jawi się jako podrzędny wobec prawa stanowionego (zatwierdzanego przez monarchę).²¹

5. Badanie konstytucyjności prawa w Wielkiej Brytanii

Współczesne państwa demokratyczne cechują się istnieniem określonych organów kontroli konstytucyjności prawa. Powstanie sądownictwa konstytucyjnego wiązać należy z uznaniem nadrzędnego charakteru norm konstytucyjnych. Jak się zauważa, badanie zgodności norm ustawowych z normami konstytucyjnymi możliwe jest dopiero po ukształtowaniu się modelu państwa opartego na idei konstytucji formalnej. Z bezpośredniego i bezwzględного charakteru nadrzędności norm konstytucyjnych wynika możliwość konfrontacji treściowej i formalnej każdej normy prawnej danego systemu prawa z odpowiednią normą konstytucyjną.²² Specyficzna sytuacja występuje na gruncie systemu prawnego Wielkiej Brytanii, funkcjonującego w oparciu o konstytucję materialną.

Powstanie pierwszej konstytucji pisanej (tj. Konstytucji Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej z 1787 r.) jako prawa o najwyższej mocy w państwie stworzyło przesłankę dla pojawienia się problemu ochrony konstytucji. Amerykański wzorzec kontroli konstytucyjności prawa nosi nazwę – *judicial review*. Jest odmienny od modelu ukształtowanego na gruncie państw Europy kontynentalnej. W realiach amerykańskiej współczesności kontrola konstytucyjności prawa jest sprawowana przede wszystkim przez federalny Sąd Najwyższy, stanowiąc samodzielny i podstawowy kierunek działalności tego sądu. Odgrywa on istotną rolę polityczną, realizując *de facto* funkcję arbitra w konfliktach politycznych. Jest organem politycznej i prawnej

20 G.P. Wilson, *op. cit.*, s. 66–76.

21 P.J. Birkinshaw, *Zażalenia, środki prawne i państwo*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 2244, Wrocław 2000, s. 97.

22 S. Oliwniak, *Wpływ orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na system prawa*, Temida 2, Białystok 2001, s. 13.

legitymizacji działań władzy państwowej.²³ Jego orzeczenie o niekonstytucyjności ustawy skutkuje w zasadzie zaprzestaniu jej stosowania.

Wpływy amerykańskiej koncepcji *judicial review* są wyraźne w anglojęzycznych krajach *Commonwealthu* (Kanada, Australia, Nowa Zelandia). Idea ta została także zaadoptowana w Irlandii, Indiach, RPA, Izraelu. Jej przejawy można również zauważyć np. w państwach Ameryki Łacińskiej.²⁴ Do rozwiązań amerykańskich nie nawiązywano natomiast bezpośrednio w czystym konstytucjonalizmie brytyjskim, chociaż widoczne są na jego gruncie pewne wpływy *judicial review*. W Wielkiej Brytanii – co należy jeszcze raz podkreślić – zaczęła się kształtować doktryna suwerenności parlamentu, która generalnie wykluczała możliwość sądowej kontroli nad ustawodawstwem, rozumianej jako prawo sądów do odmowy stosowania niekonstytucyjnej ustawy.

Z punktu widzenia formalnego wynikało to ze specyfiki kształtowania się brytyjskiego prawa konstytucyjnego. Już wcześniej zaznaczyłam, iż nigdy nie doszło tam do powstania konstytucji w sensie formalnym (sztywnej, pisanej). Nie było więc możliwości bezpośredniego odwoływania się do amerykańskiej doktryny konstytucji jako aktu najwyższej usytuowanego w systemie prawa.

Wykluczenie możliwości sądowej kontroli prawa – na płaszczyźnie politycznej – wiązało się z rosnącą rangą parlamentu brytyjskiego w procesie sprawowania władzy. Polityczne związki między tymże a egzekutywą uniemożliwiały sądownictwu odgrywanie roli konkurencyjnej wobec innych władz w procesie artikulacji interesów częściowych. Parlament często korygował orzecznictwo sądowe przez stosowne zmiany ustawodawcze. Praktyką stało się ponadto wyłączenie określonych materii z właściwości sądów – w sytuacji, gdy zdaniem parlamentu istniało niebezpieczeństwo, że sądowa interpretacja prawa rozmiąć się będzie z wolą ustawodawcy.²⁵ Przyjęto powszechnie konwenans, że sądy mogą kontrolować działalność prawotwórczą jedynie wówczas, gdy obowiązujące przepisy prawa nie wykluczają ich ingerencji.

W prawie angielskim wykształcono szereg różnorodnych form przepisów służących wykluczeniu, względnie ograniczeniu kontroli sądowej. Należą do nich postanowienia stwierdzające, że orzeczenie ma charakter ostateczny (*final*), a akt ustanowiony na mocy delegacji nie może być zaskarżony przed jakimkolwiek sądem (*Shall not be questioned in any court of law*), a także, że dany akt nie może być poddany kontroli sądowej po upływie pewnego czasu od jego wydania.

23 Na ten temat patrz: L. Garlicki, Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych: konstytucja – polityka – prawa obywatelskie, Ossolineum, Wrocław 1982.

24 K. Rosenn, *Judicial Review in Latin America*, w: OSLJ 4/1974, s. 875 i n.

25 W. Zakrzewski, *Ustawa i delegacja ustawodawcza w Anglii*, PWN, Kraków 1960, s. 170 i n.

Oczywiście nie wykluczało to całkiem kontroli sądowej. Sądy od dawna dopuszczały możliwość rozpatrywania aktów, którym ustawy nadawały charakter „ostateczny”. Argumentowano to faktem, że ustawodawca używając tego określenia akceptuje wcześniejszą praktykę. Tak więc, na gruncie Wielkiej Brytanii, mamy do czynienia nie tyle z całkowitym zaprzeczeniem istnienia kontroli sądowej, ile z poważnym ograniczeniem jej zakresu. Nie oznacza to jednak, by rolę sądownictwa brytyjskiego w ochronie konstytucji można było sprowadzić do skromnych rozmiarów.

Jak się wydaje, instytucji sądowej kontroli konstytucyjności prawa przez sądy powszechne w Wielkiej Brytanii, nie sposób zrozumieć bez nawiązania do historii jej powstania. Już na samym początku ważną rolę w sprawowaniu kontroli nad zachowaniem ładu prawnego odgrywał monarcha. Z czasem zaczął on jednak przekazywać funkcję gwaranta praworządności podległym sobie sądom. Szczególną rolę odegrał Sąd Izby Gwiazdzistej (*Court of Star Chamber*). Jego upadek wiązał się z ustaleniem supremacji sądów *common law*. Po zniesieniu tego typu sądu funkcje kontroli przejął *Court of King's Bench*, a następnie *King's Bench Division of the High Court of Justice*. Kontrola niższych sądów polegała i polega na badaniu, czy ich orzeczenia nie zostały wydane z przekroczeniem jurysdykcji lub w ogóle bez posiadania przez dany sąd jurysdykcji.²⁶

Można skonstatować, iż sądy w Wielkiej Brytanii odgrywały i odgrywają do dziś znaczącą rolę w badaniu konstytucyjności prawa. Strzegą one bowiem praworządności, pozostając jednocześnie uznanymi twórcami norm prawnych. Przekonanie, że normy konstytucji (konstytucji w sensie materialnym) winny być przez ustawodawcę szanowane jest powszechne. Uznaje się, że także władza wykonawcza jest nimi bezwzględnie związana. Można zauważyć, że na tle doświadczeń prawotwórczej funkcji sądów uformowało się wiele technik interpretacyjnych, służących ochronie konstytucji brytyjskiej. Podstawowe jest domniemanie, że celem ustaw parlamentu nie jest dokonywanie zmian w zasadach prawa konstytucyjnego. Ogólnie można powiedzieć, że brytyjskie rozumienie zasady praworządności opiera się na idei sądowego stosowania i kształtowania prawa.²⁷

Udział sądów w ochronie, a nawet tworzeniu prawa konstytucyjnego jest w Wielkiej Brytanii widoczny. Przyczyn znacznej części interpretacyjnych działań sądów w zakresie prawa publicznego należy szukać najprawdopodobniej w tym, iż sędziowie czasem krytycznie ustosunkowywali się do rozstrzygnięć Parlamentu i w związku z tym niejednokrotnie usiłowali nadać im możliwie najwęższy zakres. Jednak należy zauważyć, iż sądom brytyjskim nie przyznaje się, tak jak sądom amerykańskim, dominującej pozycji czy wręcz monopolu w zakresie badania kon-

26 L. Bar, *op. cit.*, s. 105–106.

27 L. Garlicki, *op. cit.*, s. 28.

stytucyjności prawa. Tym niemniej, w ostatnich latach w Wielkiej Brytanii zaobserwować można dynamiczny rozwój sądowej kontroli prawa.

Historyczne uwarunkowania doprowadziły do ukształtowania się obrazu sądów i sędziów *common law* jako rzeczników obrony obywatela przed despotyzmem władzy. Powszechne stało się przekonanie, że to właśnie sądy są powołane do czuwania nad praworządnością procesu sprawowania władzy. Naturalne więc było wiązanie instytucjonalnych gwarancji praworządności z zadaniami sądów, a także postrzeganie roli sądów przede wszystkim w związku z ochroną praw obywatelskich.²⁸

Dzisiaj sądy w Wielkiej Brytanii badają, czy akty prawne zostały wydane przez kompetentne organy i czy działały w granicach służącej im jurysdykcji, stosując się do odpowiedniej procedury. Kontrola ma na celu głównie ochronę porządku prawnego i interesu publicznego, bądź ochronę praw i swobód obywatelskich przed wtargnięciem ze strony organów publicznych. Służy ochronie interesu ogólnego, dobra i porządku publicznego. Wiąże się to z zabezpieczeniem praw obywatela. Angielski system sądowej kontroli uruchamiany jest na żądanie organu państwowego, osoby pokrzywdzonej bądź innej osoby. Postępowanie sądowe ma ustalić, czy organ państwowy dopuścił się naruszenia uprawnień lub obowiązków.

Brak jest przepisów ustawowych, które by w sposób precyzyjny i systematyczny określiły środki, metody i granice kontroli sądowej. Zaznaczyć należy, iż sądy korzystają w tym zakresie z dużej swobody.

Pełnia prawotwórczej roli sądów przejawia się w systemie prawa angielskiego na obszarze prawa tworzonego wyłącznie przez sądy, a więc na obszarze *common law*. Ten zasadniczy fakt, że angielskie sądy są w praktyce także twórcami prawa, nie mógł pozostać bez wpływu na metody działania sądów na obszarze uregulowanym przez ustawodawstwo. Część prawa stanowionego przez sądy powstaje w drodze sądowej interpretacji ustawodawstwa.²⁹ Ponadto sądy tworzą prawo bez opierania się przez nie na przepisach ustawowych. Część *common law* ma swe źródło w sposób mniej lub bardziej bezpośredni w przepisach ustawy. Aby stać się elementem systemu prawnego, ustawa musi być wkomponowana w *common law*, rozpatrywana w jego świetle. Pierwszą czynnością interpretatora jest (lub powinna być) ocena ustawy na ogólnym tle *common law*. W praktyce sądy poprzez „oparte o *common law*, a nie ustawy, zasady interpretacji przepisów prawnych wywierały poważny wpływ na treść prawa administracyjnego i zakres upoważnień poszczególnych organów”.³⁰

28 L. Garlicki, *op. cit.*, s. 16–18.

29 I. Dyrda, *op. cit.*, s. 334.

30 W. Zakrzewski, *op. cit.*, s. 35.

W 1977 r. wprowadzona została procedura *Application for Judicial Review*. Procedura ta uregulowana jest dzisiaj w ustawie o Sądzie Najwyższym z 1981 r.³¹ Odegrała ona dużą rolę, zwiększając m.in. dostępność kontroli sądowej.

Rozwój sądowej kontroli prawa wiąże się ze wzrostem świadomości, że możliwe jest skorzystanie z tej kontroli w celu zakwestionowania decyzji władczych. Można zauważyć, że obywatele coraz częściej dochodzą swych praw i poszukują środków prawnych w sądach. Same sądy zwiększyły dostępność środków prawnych, rezygnując ze sztywnych reguł procesowych i wprowadzając w ich miejsce bardziej elastyczne. Możliwość korzystania z sądowej kontroli została powiększona także dzięki dostępności pomocy prawnej. Parlament wprowadził rozbudowany system odwołań, który wyposażył sądy w jurysdykcję nad legalnością decyzji.

Wiarygodność sędziów – fakt, że sądy i sędziowie zdają się gwarantować przynajmniej pewien stopień przewidywalności i pewności – jest postrzegana jako silny element niezawisłości sędziowskiej. Wśród samych sędziów utrwała się przekonanie o wzrastającej roli kontroli sądowej. Dzięki temu m.in. sędziowie poddali rygorom sądowym kolejne obszary aktywności rządowej.

Informacje o zakresie i sposobach korzystania z kontroli sądowej zawarte są w raporcie *Judicial Review in Perspective*. Zauważyć można wzrost liczby spraw. Istnieje powszechne przekonanie, że kontrola sądowa dostarcza dużej liczbie obywateli środków prawnych dochodzenia naprawy doznanych krzywd. Teoretycznie tego typu kontrola staje się dostępna w wielu dziedzinach – z zastrzeżeniem, że procedurom kontrolnym mogą być poddane wyłącznie kwestie prawa publicznego.

Kryteria sądowej kontroli wyłaniają się z praktyki sądowej i w ostateczności zależą od uznania sędziów. Należą do nich: sprzeczność z prawem, nieracjonalność, błędy proceduralne i proporcjonalność.

Sprzeczność z prawem obejmuje wiele postaci *ultra vires*, kiedy organ publiczny działa poza granicami swych kompetencji (albo niewłaściwie deleguje swoje kompetencje prawne) lub postępuje nielegalnie. Nadużycie kompetencji ma wiele przejawów. Organ publiczny może działać nieracjonalnie lub dla ukrytego celu (np. gdy organowi zostały dane uprawnienia dla realizacji określonego celu, a ten stara się je wykorzystać dla realizacji celu innego). Może także wziąć pod uwagę nieistotne względy lub naruszyć jakąś ogólnie przyjętą zasadę. Sprzeczne z prawem jest przyjęcie przez organ publiczny wiążącej w oczywisty sposób polityki, która ogranicza uprawnienia dyskrejonalne innych. Również błąd co do prawa może spowodować, iż sąd orzeknie bezprawność. Coraz częściej oczekuje się od sądów rozstrzygnięcia, że podstawą kontroli może być błąd co do faktu. Sądy zdają się

31 Szerzej patrz: J. McEldowney, *Sądy i zasady dobrej administracji*, Acta Universitatis Wratislaviensis No 2244, Wrocław 2000, s. 342 i nast.

przyjmować pogląd, że brak dowodu może powodować, iż rozstrzygnięcie władcze jest *ultra vires*.

Nieracjonalność to kryterium kontroli wyposażające sąd w znaczny zakres uznaniowości. Pozwala ono decydować sędziom, czy organ publiczny działał racjonalnie, czy też nie. Nieracjonalność polega na takim działaniu, kiedy pomija się kwestie istotne dla danej sprawy, a skupia na tych mało ważnych. Nieracjonalne rozstrzygnięcie stanowi tak oczywiste zaprzeczenie logiki lub zaakceptowanych ogólnie standardów moralnych, że nie podjęłaby go żadna rozsądna osoba.

Uznanie błędów proceduralnych za podstawę sądowej kontroli prawa wiąże się z ewolucją reguł sprawiedliwości naturalnej i egzekwowania proceduralnych reguł podejmowania rozstrzygnięć władczych. Generalnie sądy stają przede wszystkim na straży podstawowych reguł proceduralnych; jednak gdy pojawia się uzasadnione przypuszczenie, że zostały naruszone prawa obywatelskie, stosują reguły sprawiedliwości naturalnej.

Proporcjonalność jest znana przede wszystkim jako zasada Wspólnoty Europejskiej. Istota proporcjonalności sprowadza się do tego, że działanie organów władzy powinno być uzasadnione i nie przekraczać zakresu koniecznego do osiągnięcia pożądaných rezultatów. Oznacza to, że sądy stoją wobec trudnego zadania znalezienia równowagi między uzasadnieniem do podjęcia rozstrzygnięcia władczego a wartością jego efektów. Kryterium proporcjonalności wskazuje sądom kierunek interpretacji prawa, który uwzględnia tendencje rozwojowe w Unii Europejskiej

W ostatnich latach sukcesywnie powiększa się liczba dziedzin aktywności publicznej, które sądy mogą poddać kontroli. Oznacza to także kontrolę aktualnego rządu. Sądy zajmują stanowisko, że nie powinien on posiadać jakichś specjalnych immunitetów czy przywilejów. Tym samym można do sądu pozwać ministrów zarówno jako osoby urzędowe, jak i prywatne. Można poddać kontroli prerogatywy królewskie, a także zasądzić od aktualnego rządu odszkodowanie lub sformułować pod jego adresem nakaz albo zakaz określonego zachowania się (*Injunctions*). Nie brakuje ostatnio przykładów poddania kontroli sądowej dyskrecjonalnej władzy ministrów.³²

32 J. McEldowney, *op. cit.*, s. 344–359.