

# ZASADA FEDERALIZMU A FUNKCJA USTAWODAWCZA IZB DRUGICH PARLAMENTU W FEDERACJACH EUROPEJSKICH

ANDRZEJ JACKIEWICZ\*

Jedną ze współczesnych zasad ustrojowych państwa, która jest przedmiotem żywego zainteresowania nauki światowej, jest zasada federalizmu, w badaniach nad którą jedną z najczęściej spotykanych jest metoda komparatystyki prawniczej.<sup>1</sup> Dyskusja wokół tej zasady, w szczególności w aspekcie ustroju terytorialnego, nie ogranicza się swoim zakresem tylko do rozważań doktrynalnych państw federacyjnych,<sup>2</sup> obejmując państwa regionalne, takie jak Hiszpania i Włochy czy nawet formalnie unitarne, tak jak to ma miejsce w przypadku Zjednoczonego Królestwa, często krzyżując się z problematyką decentralizacji (dewolucji). Jak zauważa J. Hopkins, państwo unitarne nie jest już dominującym modelem rządów, jak miało to miejsce wcześniej, jako że w jego ocenie jedna trzecia populacji świata żyje współcześnie w systemach konstytucyjnych klasyfikowanych jako federalne, z suwerennością formalnie podzieloną<sup>3</sup> pomiędzy szczeblami państwowymi i regionalnymi.<sup>4</sup> Jeszcze większa – i to znacznie – część owej populacji żyje w systemach, w których poziom regionalny, pomimo iż formalnie niesuwerenny, *de facto* jest niezależny w określonych sferach polityki wewnętrznej. Nawet w takich systemach szczeble regionalny i lokalny są uważane za istotną część struktur demokratycznych państwa.<sup>5</sup> Tym, co jednak współcześnie powoduje renesans zainteresowania

---

\* Dr, Katedra Prawa Konstytucyjnego UwB.

1 B. de Villers, *Opportunities and limitations as applied to the protection of cultural groups*, „Journal of South African Law” 2004, nr 2, s. 209, gdzie autor zwraca uwagę na „boom” w ostatnich dekadach w zainteresowaniu federalizmem, oraz dylemat komparatystów, zmuszonych do uwzględniania specyfiki regulacji ustrojowych i zmieniającego się „oblicza” federalizmu.

2 Zestawienie współczesnych federacji przedstawia w świetnym opracowaniu J. Jaskiernia. Patrz J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych*, (w:) J. Jaskiernia (red.), *Problemy rozwoju federalizmu we współczesnym świecie*, Kielce 2009, s. 10.

3 Pomijam w tym opracowaniu spór pomiędzy zwolennikami teorii „jednej i niepodzielnej suwerenności” oraz „egzystencjalnej równowagi związku i państw członkowskich”. Patrz F. Kinsky, *Federalizm. Model ogólnoeuropejski*, Kraków 1999, s. 76–79.

4 Region jest w tym opracowaniu postrzegany jako poziom części składowej państwa złożonego, taki jak. Np. szwajcarski kanton, niemiecki land czy rosyjska republika.

5 J. Hopkins, *Fitting round pegs into square holes: multi-layered governance and international organizations*, „Canterbury Law Review” 2001–2002, nr 8, s. 441–442. Autor zwraca także uwagę na współczesną internacjonalizację polityki wewnętrznej, co powoduje efekt neutralizacji działalności owych organów poprzez ograniczenie ich autonomii przez regulacje, na które nie mają wpływu lub mają wpływ znikomy. B. de Villers pisze o 40% populacji świata, zwracając uwagę, iż byłby to odsetek jeszcze wyższy, gdyby wziąć pod uwagę jedynie

tą problematyką, jak trafnie konstatuje J. Jaskiernia, jest kwestia perspektywy sięgnięcia po rozwiązania federalistyczne w Unii Europejskiej.<sup>6</sup>

Przedmiotem niniejszego opracowania będzie przedstawienie uwag na temat relacji tej zasady z zasadą bikameralizmu w formalnoprawnym kontekście kształtowania składu oraz udziału w federalnym procesie ustawodawczym przez izby drugie parlamentów w federacjach europejskich – Federacji Rosyjskiej, Konfederacji Szwajcarskiej, Królestwa Belgii, Republiki Austrii oraz Republiki Federalnej Niemiec.

Jednoznaczne i wyczerpujące zdefiniowanie czym jest federalizm może być problematyczne, jako że – jak pisze np. H. Lensing – „jest prawdopodobnie tak wiele struktur federalnych jak wiele istnieje federacji.”<sup>7</sup> Na wiele różnych „tworzy” federalizmu zwraca uwagę K. Lenaerts, pisząc o różnicach pomiędzy federalizmem dewolutywnym oraz integracyjnym.<sup>8</sup> Podobnie W. v. Gerven, trafnie przypominając o wielu aspektach federalizmu, zwraca uwagę iż polega on na rządach na wielu płaszczyznach (*multi-layer governance*), jako system polityczny, w którym władza jest podzielona nie tylko horyzontalnie, czyli na tym samym poziomie (legislatura, egzekutywa i sądownictwo), ale także wertykalnie, a więc pomiędzy wyższy – federalny oraz niższy (krajowy i lokalny) poziom władzy, co służy zapewnieniu etnicznym, kulturowym oraz nieraz ekonomicznym grupom społecznym własnych form rządzenia.<sup>9</sup> W kontekście takiego podziału władzy federalizm przybiera dwa rodzaje. Po pierwsze, jako federalizm integracyjny, powstaje „oddolnie” w wyniku porozumienia zainteresowanych podmiotów, lub po drugie, jako federalizm dewolutywny, będący systemem narzuconym „odgórnie”, poprzez przekształcenie systemu unitarnego w system politycznie autonomicz-

---

demokracje. B. de Villiers, *Opportunities and limitations as applied to the protection of cultural groups*, „Journal of South African Law” 2004, nr 2, s. 210.

6 J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych*, s. 9–10.

7 H. Lensing, *The Federalisation of Europe: Towards a Federal system of Criminal Justice*, „European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice” 1993, nr 1, s. 212.

8 K. Lenaerts: *Constitutionalism and the Many Faces of Federalism*, „American Journal of Comparative Law” 1990, nr 38, s. 205. Patrz także J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych...*, s. 15–16.

9 Warto mieć jednak na uwadze co wielokrotnie przypomina F. Kinsky, iż ów podział władzy pomiędzy federację a tworzące ją państwa członkowskie „jako model nie zawiera żadnych treści społecznych”, a konstytucje federalne „mogą obejmować tak różne systemy jak ustroj USA, byłego ZSRR, Republiki Federalnej Niemiec, Indii, Kanady, Australii, byłej Jugostawii oraz Szwajcarii.” Patrz np. F. Kinsky, *Federalizm. Model ogólnoeuropejski*, Kraków 1999, s. 24, 34, 103–110. Tenże autor w kontekście omawiania federalizmu jako modelu społeczeństwa przywołuje m.in. E. Duerleina, który z kolei wręcz „ubolewa, że dotąd nie udało się przezwyciężyć stereotypu sprowadzającego federalizm jedynie do formy ustrojowej państwa. E. Deuerlein, *Die Föderalismus – Feindchaft des Nationalsozialismus*, (w:) E. Deuerlein (red.), *Föderalismus. Die historischen und philosophischen Grundlagen des föderativen Prinzips*, München 1972, s. 331. Patrz także W. Bokajto, *Teorie i rozwój federalizmu – teorie i zasady*, (w:) W. Bokajto (red.), *Federalizm. Teorie i koncepcje*, Wrocław 1998, s. 74–75 i powoływana tam literatura.

nych części składowych.<sup>10</sup> Przykładem federacji pierwszego typu są: Republika Federalna Niemiec, Konfederacja Szwajcarska oraz Stany Zjednoczone Ameryki, a drugiego – Królestwo Belgii oraz Federacja Rosyjska.<sup>11</sup>

Nieco inaczej do kwestii definicji, czym jest federalizm, podchodzi M. Bothe, który określa go jako system rządów, który charakteryzuje podział władzy między krajowym i co najmniej dwoma regionalnymi poziomami, pozostawiając im znaczącą władzę. Zauważa jednak, jak jego definicja jest ogólna i uzasadnia to nawiązując do genezy federalizmu, jako historycznego rozwiązania określonego problemu (autor odnosi się do Stanów Zjednoczonych). M. Bothe konkluduje więc, że jest to pojęcie empiryczne, a nie normatywne, przez co precyzyjna definicja jest albo niemożliwa albo też zbyteczna.<sup>12</sup>

Temu, jak różnie rozumiany może być federalizm, świetnym przykładem służy F. Kinsky, który odnosi się do postrzegania pojęcia „federalista”. Otóż, okazuje się że może ono oznaczać dwie zupełnie przeciwne postawy – z jednej strony bowiem, tak jak w Niemczech oraz Austrii, za federalistów uważa się „orędowników najdalej posuniętej samodzielności i autonomii krajów członkowskich, tak z „dokładnym odwróceniem pojęć” mamy do czynienia w Kanadzie, gdzie mianem federalistów określa się tych, „którzy działają na rzecz wzmocnienia kanadyjskiej jedności.”<sup>13</sup>

W doktrynie istnieje jednak zgodność do pewnego zakresu pojęcia federalizmu, który znajduje powszechnie zastosowanie. Taką definicję podaje np. W.H. Riker, który określa federalizm jako polityczną organizację, w której władza publiczna jest podzielona pomiędzy rządami centralnym i regionalnymi w taki sposób, że każdy rząd ma określone zakresy kompetencji, w ramach których ma możliwość podejmowania finalnych decyzji.<sup>14</sup>

10 Walter van Gerven, *Federalism in the US and Europe*, „Vienna Online Journal on International Constitutional Law” 2007, nr 1, s. 3.

11 Na genezę federacji rzutującą na charakter rozwiązań ustrojowych zwraca uwagę F. Kinsky, *Federalizm. Model ogólnoeuropejski*, s. 35–42. O różnych formach federalizmu patrz także m.in. Elazar, *Cotemporary views of federalism*, (w:) B. de Villers (red.), *Evaluating federal system*, s. 1 i nast., R.L. Watts, *Comparing Federal Systems*, Montreal 1999, R. Blindenbacher, A. Koller, (red.), *Federalism in a Changing World: Learning from Each Other*, Montreal and Kingston 2003, P. King, *Federalism and federations*, Londyn 1982.

12 M. Bothe, *Final Report*, (w:) T. Fleiner–Gerster i S. Hutter, *Federalism and Decentralisation*, 1987, s. 420–421.

13 F. Kinsky, *Federalizm. Model ogólnoeuropejski*, s. 33. Podobnie J. Borkowski, Federalizm a budowanie jedności Europy, *Studia Europejskie* 2006, nr 2, s. 88 i nast., gdzie autor przedstawia różnorodne poglądy na istotę federalizmu.

14 W.H. Riker, *Federalism*, (w:) F.I. Greenstein, N.W. Polsby (red.), *Handbook of Political science, t. V, Governmental Institutions and Processes*, Reading, 1975, s.101. W. Bokajło, *Teorie i rozwój federalizmu*, s. 71–72, Można tu tytułem przykładu przytoczyć definicję politologiczną, zgodnie z którą, przedstawia się federalizm jako formę organizacji państwa, swojego rodzaju podział władz i metodę zorganizowania procesu decyzyjnego w ramach wspólnoty politycznej, polegającą na rozdzieleniu konstytucyjnych i politycznych uprawnień pomiędzy władzę centralną a władzę regionalne w ten sposób, iż każda z nich odpowiedzialna jest za realizację określonych zadań przy wykorzystaniu instytucji i zasobów pozostających w jej dyspozycji. Patrz *Leksykon politologii*, A. Antoszewski, R. Herbut (red.), Wrocław 1995, s. 94–95. Wybrane definicje federalizmu przedsta-

*Conditio sine qua non* federalizmu jest odpowiednie wydzielenie sfer kompetencji oraz zakresu władzy w tych sferach pomiędzy rządem centralnym oraz regionalnymi.<sup>15</sup> Właściwy w danych warunkach podział powoduje zaspokojenie ambicji regionalnych, zabezpieczonych jednocześnie przed ingerencją rządu centralnego w sprawach innych niż uprzednio precyzyjnie określone.<sup>16</sup> W efekcie zarówno autonomiczne w ustalonych funkcjach rządu regionalne, jak i rząd centralny korzystają z podobnych atrybutów niezależnej władzy. Takie relacje powodują określoną dystrybucję suwerenności lub też samej władzy do jej wykonywania, ponieważ żaden ze szczebli władzy nie może z niej korzystać w sposób absolutny, jako że mogłoby to naruszać gwarantowane federalnym podziałem kompetencji i władzy prawa drugiego szczebla. Dlatego też wszystkie ośrodki władzy muszą być traktowane jako współrzędne a nie podporządkowane sobie, respektując sfery określonych im kompetencji.<sup>17</sup> Nieprzypadkowo B. de Villers przypomina, iż łacińskie *fodcus*, od którego pochodzi federalizm, oznacza przymierze, w którym relacje oparte są na partnerstwie, zaufaniu, dążeniu do wspólnych celów, dzieleniu się oraz kooperacji pomiędzy sferami rządzenia, jak również poszanowaniu odmiennych tożsamości.<sup>18</sup>

Istotnym aspektem federalizmu, mogącym w określonych przypadkach uzasadniać trafność wyboru takiego ustroju terytorialnego, na który zwraca uwagę m.in. G. Smith jest argument, iż federalizm chroni prawa mniejszości przed tyranią większości, będąc formalnym instytucjonalnym ograniczeniem władzy większości.<sup>19</sup> Zwraca na to uwagę także L. Basta, odpowiadając na postawione pytanie, co jest kluczową legitymizującą funkcją kompromisu, jakim jest federalizm. Według L. Basty społeczeństwa podzielonego etnicznie, religijnie i językowo nie stać jest po prostu na luksus podziału na wygranych (większość) i przegranych (mniejszość) i ten kompromis wynika nie tylko z codziennych potrzeb politycznych ale jest powszechną wartością polityczną samą w sobie.<sup>20</sup> Także i w tym kontekście

---

wieli doktryny polskiej oraz zagranicznej przedstawia J. Jaskiernia. Patrz J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych*, s. 23–26.

- 15 D.G. Karve, *Federations: A Study In Comparative Politics* s. 13; W. Bokajto, *Teorie i rozwój federalizmu – teorie i zasady*, (w:) W. Bokajto (red.), *Federalizm. Teorie i koncepcje*, Wrocław 1998, s. 71.
- 16 F. Kinsky, *Federalizm. Model ogólnoeuropejski*, s. 55, gdzie autor pisze o odpowiednim podziale władzy, zgodnym z zasadą subsydyjności.
- 17 U. Hicks, *Federalism: Failure and Succes 1978*, s. 4; K.C. Wheare, *Federal Government*, New York 1964, s. 46.
- 18 B. de Villers, *Opportunities and limitations as applied to the protection of cultural groups*, „Journal of South African Law” 2004, nr 2, s. 210.
- 19 G. Smith, *Mapping the Federal Condition: Ideology, Political Practice and Social Justice*, (w:) G. Smith (red.), *Federalism: the multiethnic challenge*, Londyn 1995, s. 16.
- 20 Lidija R. Basta, *Minority and Legitimacy of a Federal State: An outsider Perception of the Swiss Model*, (w:) L.R. Basta, T. Fleiner (red.), *Federalism and Multiethnic States*, Institute of Swiss Federalism 1996, s. 43. O asymetrii w federacji rosyjskiej, preferującej republiki kosztem innych podmiotów federacji patrz np. A. Czajowski, *Polityczno-prawne zagadnienia federalizmu rosyjskiego*, (w:) W. Bokajto (red.), *Federalizm. Teorie i koncepcje*, Wrocław 1998, s. 166–168, o federalizmie w kontekście konfliktów narodowościowych

istotne jest odpowiednie skonstruowanie i wyposażenie kompetencyjne tych organów które z racji kolegialnego składu są w stanie uwzględnić reprezentację owych mniejszości. Na poziomie federacyjnym takim organem jest przede wszystkim parlament.<sup>21</sup>

Oczywiście, takie założenia wymagają dostosowanego do wynikających z historii i specyfiki danej federacji potrzeb, ambicji i możliwości odpowiedniego podziału, ale także gwarancji zabezpieczających przed wzajemnymi naruszeniami. Cechą charakterystyczną i niezbędną w federacji jest nadanie owej umowie dzielącej kompetencje, jak i jej gwarancjom mocy nadrzędnej nad prawotwórstwem obu szczebli władzy oraz umożliwienie jej zmian na drodze trudnej i sztywnej procedury. Dlatego też najlepszym rozwiązaniem jest ujęcie owej umowy w formie konstytucyjnej.<sup>22</sup> Jest to zresztą postrzegane jako jedna z cech odróżniających federalizm od innych form ustroju zdecentralizowanego, o ile bowiem w federacjach system rządów na wielu płaszczyznach (*multi-layer democracy, multi-tier government*) oraz podział kompetencji jest zapisany i chroniony konstytucyjnie, to w przypadku państw zdecentralizowanych, lecz nie federalnych, ów horyzontalny podział władzy ma swoje podłoże w „zwykłym” akcie parlamentu, od którego woli należy zmiana owego układu zwykłą większością głosów.<sup>23</sup>

Jednym z najważniejszych gwarantów systemu opartego na takiej umowie, jest organ władzy sądowniczej – w zależności od porządku prawnego przybierająca formę sądu konstytucyjnego lub sądu najwyższego.<sup>24</sup> Taka instytucja (trybunał), która ma uważnie pełnić funkcję arbitra, musi prezentować najwyższy stopień neutralności i niezależności od obu poziomów władzy, co może być osiągnięte tylko w przypadku równego wpływu na obsadę owej instytucji ze strony federacji i części składowych, co jak pisze – A. Fiseha – powoduje, iż taki trybunał powinien składać się z prawników – profesjonalistów oraz reprezentantów obu szczebli władzy.<sup>25</sup> Organ sądowy niewątpliwie może służyć ochronie interesów regionów. Jest

---

patrz J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych*, s. 13 oraz w odniesieniu do zróżnicowania narodowościowego, językowego, kulturowego i religijnego, s. 37–40 i cytowana tam literatura.

- 21 O federalizmie jako o procesie zarządzania i o federacji jako ustroju, postrzeganymi jako użyteczne techniki ochrony praw mniejszości pisze B. de Villers, *Opportunities and limitations as applied to the protection of cultural groups*, „Journal of South African Law” 2004, nr 2, s. 210.
- 22 R. Pound, *Law and federal government*, (w:) R. Pound, C.H. McIlwainn, R.F. Nichols (red.), *Federalism as a Democratic Process*, New Brunswick 1942, s. 29. Na tle federalizmu rosyjskiego o traktatowym, konstytucyjnym lub traktatowo–konstytucyjnym charakterze federacji pisze – A. Czajowski, *Polityczno–prawne zagadnienia federalizmu rosyjskiego*, s. 166.
- 23 B. de Villers, *Opportunities and limitations as applied to the protection of cultural groups*, „Journal of South African Law” 2004, nr 2, s. 210.
- 24 Jak pisze U. Hicks główna instytucja mająca „chronić wolności demokratyczne oraz prawa stanów” powinna przybierać formę na kształt Sądu Najwyższego, U. Hicks, *Federalism, Failure and Success*, s. 8.
- 25 A. Fiseha, *A new perspective of constitutional review*, „Tilburg Foreign Law Review” 2002–2003, nr 10, s. 237.

to jednak ochrona statyczna, mająca gwarantować to co ustalone i bronić przed naruszeniami prawa, w szczególności o charakterze centralizującym.

Instytucjonalną gwarancją o charakterze dynamicznym, postrzeganą jako konieczna składowa federalizmu, jest „States’ chamber” instytucja umożliwiająca częściom składowym federacji legalne działania na rzecz ich interesów (np. decentralizujące). Owa izba druga legislatury wysyepuje bądź jako równa reprezentacja wszystkich części składowych – niezależnie od ich wielkości, działająca jako obrońca ich praw, bądź jako reprezentacja uzależniona od populacji danego regionu.<sup>26</sup> Zdaniem U. Hicksa, który analizuje federalizm amerykański, reprezentujący pierwszy model reprezentacji, „jedynie poprzez ten czynnik mniejsze i słabsze stany odczuwają, iż mogą wywierać wpływ na kształtowanie polityki państwa.”<sup>27</sup> K.C. Wheare odnosząc się do Stanów Zjednoczonych (ale zwraca uwagę że takiego rodzaju przykładem jest także Australia i Szwajcaria) zwraca uwagę, że równa reprezentacja w Senacie daje pewien rodzaj bezpieczeństwa mniejszym stanom, które polega na tym, iż władza, które została przekazana na rzecz rządu federalnego nie będzie wykorzystywana w interesie kilku najsilniejszych stanów. Stwierdza wręcz, że bez systemu hamulców (używa terminu – „checks and obstructions”), jakie zapewnia izba druga, może być niemożliwym prawidłowe funkcjonowanie federacji.<sup>28</sup> Z drugiej strony sposób wyłaniania reprezentacji regionalnych uzależnionych, choć w sposób „spłaszczony”, od liczebności populacji, tak jak w przypadku izb drugich w Niemczech, Austrii czy Belgii, akcentuje podmiotowość mieszkańców danego regionu kosztem podmiotowości regionu jako takiego. Można więc traktować izby drugie pierwszego typu jako reprezentacje podmiotów federacji, a w drugim przypadku jako reprezentacje populacji poszczególnych części składowych.

Interesujący pogląd wyraża z kolei C.J.G. Sampford, twierdzi że bikameralizm wcale nie jest konieczny w federacji, argumentując iż federacja opiera się bardziej na istnieniu różnych parlamentów – regionalnych i centralnym, niż na tego rodzaju proweniencji izb na jednym federalnym poziomie. Co więcej, twierdzi iż izba druga, będąca przedstawicielstwem części składowych federacji (*state-based senate*) jest częściowym zaprzeczeniem federalizmu, poprzez próbę przyznania regionom kontroli nad władzą ustawodawczą przydzieloną władzy centralnej.<sup>29</sup> Argumentacji tej, biorąc pod uwagę podniesione wyżej konstatacje na temat isto-

---

26 Jako zasadę traktuje się zwykle jednak model pierwszy. W ten sposób przedstawia zagadnienie J. Jaskiernia, zauważając jednakże, że model ten doznaje różnorodnych ograniczeń. Patrz J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych*, s. 30–32.

27 U. Hicks, *Federalism: Failure and Success*, s. 7; E. Zwierzchowski, *Prawnoustrojowa ewolucja izb drugich w państwach demokratycznych (próba syntezy)*, (w:) E. Zwierzchowski (red.), *Izby drugie parlamentu*, Białystok 1996, s. 13.

28 K.C. Wheare, *Federal Government*, 1963, s. 88.

29 C.J.G. Sampford, *Responsible government and the logic of federalism: an Australian paradox?* „Public Law” 1990, s. 92.

ty federalizmu, nie można odmówić logiki. Można bowiem sobie wyobrazić państwo federalne bez tego rodzaju izby drugiej, wymagałoby to jednak szczególnej dyscypliny interesów władzy ustawodawczej, która tak samo uwzględniałaby interesy federacji, jak i każdego stanu. Wydaje się to niemożliwe, jako że w sytuacji konfliktowej górę wezmą oczywiście interesy całości. Ponadto należy mieć na uwadze, iż o ile władza regionalna podejmuje rozstrzygnięcia oddziałujące tylko w regionie – w sferach kompetencji, do których nie należą sprawy wagi państwowej, to władze centralne podejmują tylko wyjątkowo decyzje nieodnoszące się do części składowych federacji. Prawo stanowione przez legislaturę federalną obowiązuje wszak także w regionach. W związku z tym wydaje się jednak być uzasadnione by w procesie stanowienia tego prawa udział brała oprócz przedstawicielstwa narodu także reprezentacja regionalna.

W doktrynie wskazuje się, że bikameralizm ma swoje miejsce w tradycji ustrojowej z dwóch powodów. Po pierwsze, może być instrumentem zapewniającym reprezentację różnych klas społecznych, jak miało to miejsce w średnio-wiecznych parlamentach europejskich oraz współcześnie w Wielkiej Brytanii. Po drugie, może zapewniać reprezentację częściom składowym państw złożonych.<sup>30</sup> Jak zauważa A. Stockley, w związku z tym, że realizacja tych dwóch funkcji nie jest potrzebna w wielu dzisiejszych państwach, nauka prawa często tłumaczy tym przybierający na sile trend ku unikameralizmowi, zauważalny w państwach wybijających się na niepodległość lub rewidujących swoje konstytucje.<sup>31</sup> Pomimo że bikameralizm nie jest współcześnie obecny wyłącznie w państwach federalnych – także w niektórych państwach unitarnych występują izby drugie – to z pewnością można mówić o odwrotnej zależności, czyli cechą ustroju państw złożonych jest dwuizbowy parlament.

A. Stockley, odnosząc się do teorii bikameralizmu, przypomina, iż w systemach federalnych funkcją izby drugiej jest generalnie zapewnienie reprezentacji części składowych tworzących federację. Podaje w tym miejscu przykład Senatu Stanów Zjednoczonych, w którym każdy stan ma dwóch reprezentantów, niezależnie od wielkości populacji. Izba druga jest także postrzegana jako instrument zapewniający pojedynczym częściom składowym ochronę oraz poszanowanie ich interesów, jako że izba niższa, reprezentująca cały naród, mogłaby ignorować racje tych mniej licznych i przez to mających w tej izbie mniejsze znaczenie. Takie uzasadnienie racji bytu izby drugiej bywa jednak czasem krytykowane, co ma miejsce, jak pisze A. Stockley, w kontekście częstej sytuacji, gdy różnice pomiędzy

30 Na temat sporu o dwuizbowość, argumenty za i przeciw przedstawia syntetycznie B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Warszawa 2007, s. 363–367.

31 A. Stockley, *Bicameralism in The New Zealand context*, „Victoria University Wellington Law Review”, 1986, nr 16, s. 382. Autor konkluduje że bikameralizm nie jest wyłącznie produktem ubocznym federalizmu, jednak wskazuje na ich ścisły związek (*Bicameralism is not solely a by-product of federalism. It can and does exist in unitary systems*).

częściami składowymi z czasem zacierają się, a populacja jako całość staje się coraz bardziej homogeniczna. Krytycy także podnoszą argument polityczny, wskazując iż reprezentanci części składowych są także członkami partii politycznych, a ścisła dyscyplina partyjna powoduje, iż głosują oni w interesie partii, a nie np. stanu, który reprezentują. Jednak o ile funkcja reprezentacji interesów części składowych jest unikalna dla państw złożonych, to należy zwrócić uwagę także na funkcje związane z pionowym podziałem władzy (systemem hamulców i równowagi – *checks and balances*), z którymi mamy do czynienia zarówno w państwach złożonych, jak i unitarnych. Przykładowo – tenże A. Stockley – wyróżnia trzy takie funkcje,<sup>32</sup> nazywając je:

- funkcją technicznego funkcjonalizmu (*technical functionalism*), co odpowiada obecnemu w polskiej tradycji określeniu izby refleksji, pozwalającą na kolejne, ważne sprawdzenie aktów normatywnych uchwalanych przez izbę pierwszą, eliminując usterki techniczne, poprawiając jakość legislacji. Druga izba działa także jako swoisty hamulec, wstrzymujący pospieszną i nieuważną legislację. Izba druga może także odciążać izbę pierwszą, zajmując się regulacją kwestii niekontrowersyjnych i już przedyskutowanych;
- funkcją forum dyskusyjnego, pozwalającą debatować nad wszystkimi aktualnymi ważnymi sprawami, nad którymi izba niższa nie ma czasu aby się pochylić;
- funkcją kontroli rządu (*limiting government*), która jest uzasadniania faktem, iż deputowani izby drugiej, będąc mniej pochłonięci pracą legislacyjną, mają więcej czasu, by za pośrednictwem różnych komisji śledzić sfery aktywności rządowej. Izba druga może być także postrzegana jako zabezpieczenie przed jednoizbowym parlamentem, przejmującym nadmierną władzę, w którym ambitny polityk, za pośrednictwem zdominowanej przez siebie partii, staje się wirtualnym dyktatorem.<sup>33</sup> Funkcja ta związana także z teorią podziału władzy, zabezpieczającą przed nadmierną koncentracją władzy w jednym organie, bywa postrzegana jako sam w sobie wystarczający powód istnienia izb drugich, w szczególności w kontekście ochrony wolności demokratycznych.<sup>34</sup>

Niewątpliwie przy określaniu roli każdej izby drugiej niezbędne jest uwzględnienie sposobu jej elekcji, który determinuje następnie jej funkcje ustrojowe.<sup>35</sup>

32 A. Stockley, *Bicameralism in The New Zealand context*, „Victoria University Wellington Law Review”, 1986, nr 16, s. 385.

33 D.J. Riddiford, *A Reformed Second Chamber*, „Political Science” 1951, nr 3, s. 23.

34 F.A. Kunz, *The Modern Senate of Canada 1925–1963*, Toronto 1965, s. 3–8.

35 J. Szymanek powołując się na K. Lijpharta stwierdza, iż o ile specyfika wyborcza jest jednym z zasadniczych czynników pozwalających określić stopień kongruencji obu zgromadzeń, to nie pozwala to na determinowanie per se charakteru danej izby. Moim zdaniem jest to faktor generalnie przesadzający. Patrz J. Szymanek, *Kształtowanie składu drugiej izby parlamentu (w europejskich państwach unitarnych)*, Warszawa 2004, s. 20.



Jest to szczególnie istotne w państwach federalnych, w których, jak to już było wspomniane, izba druga powinna być instytucją stojącą na straży praw regionów. Koniecznym jest więc spełnienie dwóch warunków pozwalających na skuteczne odgrywanie roli przez te izby. Po pierwsze, nieodzowny jest wybór deputowanych pozwalający na konstatację, że izba jest reprezentacją części składowych. Po drugie, izby te muszą być zaopatrzone w odpowiednie mechanizmy pozwalające na realną ochronę interesów regionalnych, w szczególności przed zakusami federacji, ale też i potencjalnego hegemonu.

Odnosząc się do pozycji ustrojowej szwajcarskiej Rady Kantonów, Z. Czeszejko–Sochacki konstatował, iż nauka dwuizbowość *sensu stricte* opiera o trzy założenia: każda izba musi być tworzona w odmienny sposób, izby muszą mieć podobne kompetencje oraz obradować osobno.<sup>36</sup> Ustosunkowując się w tej części opracowania do pierwszego założenia, za Z. Czeszejko–Sochackim można powtórzyć, iż Rada Kantonów spełnia ową przesłankę, jako że podczas gdy Rada Narodowa jest wybierana w wyborach powszechnych – tak jak zresztą wszystkie izby pierwsze przedmiotowych państw – to Rada Kantonów składa się z deputowanych kantonów, wybieranych po dwóch w 20 kantonach oraz po jednym w sześciu pozostałych, określonych w art. 150 ust. 2 Konstytucji Konfederacji Szwajcarskiej. Sposób wyłonienia swoich przedstawicieli poszczególne kantony określają indywidualnie, choć w ocenie Z. Czeszejko–Sochackiego ustawodawstwo kantonalne jest „zasadniczo zbieżne we wszystkich kantonach” – we wszystkich deputowani są wybierani w wyborach powszechnych.<sup>37</sup>

System wyborczy do austriackiej Rady Federalnej jest skonstruowany zupełnie inaczej. Są to wybory pośrednie, deputowanych wybierają sejmy krajowe – legislatury poszczególnych landów. Sposób wyboru jest dowolny i określony ustawodawstwem krajowym, wszakże z warunkami stawianym przez konstytucję federalną – deputowani muszą mieć bierne prawo wyborcze do danego sejmiku krajowego, wybory te mają być proporcjonalne oraz opcja polityczna będąca drugą siłą w sejmie krajowym musi być reprezentowana przez co najmniej jednego deputowanego.<sup>38</sup> Liczba deputowanych wybieranych przez dany sejm krajowy jest uzależniona od liczby obywateli danego kraju związkowego – najliczniejszy ma reprezentację 12-osobową, a pozostałe proporcjonalnie do liczby obywateli mniejszą, jednak minimalnie trzyosobową. Kompozycja regionalna Rady Federalnej jest więc w tym kontekście zmienna. Ponadto, jak pisze P. Sarnecki, Rada Federalna

36 Z. Czeszejko–Sochacki, *System konstytucyjny Szwajcarii*, Warszawa 2002, s. 49. Por. B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne ...*, s. 368, który precyzuje, że takie stanowisko jest charakterystyczne dla dwuizbowości zrównoważonej.

37 Patrz także P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Warszawa 2008, s. 290.

38 P. Sarnecki, *System konstytucyjny Austrii*, Warszawa 1999, s. 36.

podlega „permanentnej fluktuacji”, jako że wybór jest dokonywany na początku kadencji każdego sejmiku krajowego, a te mają miejsce w rozmaitych terminach.<sup>39</sup>

Kolejną izbą drugą, której skład ustalany jest jeszcze inaczej, jest Senat Królestwa Belgii. W jego skład wchodzi szereg kategorii senatorów – wyliczając za A. Głowackim:

- dzieci króla, lub w przypadku ich braku, książąt z rodziny królewskiej,
- 25 senatorów wybieranych bezpośrednio przez wyborców należących do niderlandzkiej grupy językowej,
- 15 senatorów wybieranych bezpośrednio przez wyborców należących do francuskiej grupy językowej,
- 10 senatorów wybranych przez Radę Flamandzką,
- 10 senatorów wybranych przez Radę Wspólnoty Francuskiej,
- 1 senatora wybranego przez Radę Wspólnoty Niemieckojęzycznej,
- 6 senatorów wybranych przez senatorów niderlandzkiej grupy językowej,
- 4 senatorów wybranych przez senatorów francuskiej grupy językowej.<sup>40</sup>

Z wyliczenia powyższego wynika konkluzja, iż ustrojodawca starał się relatywnie wiernie oddać zróżnicowanie Królestwa Belgii, uwzględniając, po pierwsze podział mandatów senatorskich pomiędzy kandydatów pochodzących z wyborów bezpośrednich oraz pośrednich, a po drugie, w ramach tego podziału, dalszą dystrybucję pomiędzy grupy językowe i to jeszcze na dwa sposoby. Jest to najbardziej skomplikowana kompozycja izby drugiej z grona tu omawianych, jednak cechą wspólną jest fakt powierzenia sposobu wyborów senatorów samym Radom Wspólnot (senatorzy wybierani w ramach Senatu, przez senatorów grup językowych także są wybierani na podstawie przepisów ustalanych przez podmiot wybierający – w tym przypadku decyduje regulamin Senatu). Kompozycja Senatu jest jednym z przejawów nietypowego systemu federalnego Królestwa Belgii – jak określił F. Kinsky – „zawilego i oryginalnego wyniku”, jaki osiągnęły instytucje federacji belgijskiej.<sup>41</sup>

Izba druga Federacji Rosyjskiej – Rada Federacji – jest na podstawie konstytucyjnej kształtowana jako reprezentacja podmiotów Federacji, na zasadzie delegacji przez nie po dwóch deputowanych, z których jeden ma reprezentować organ przedstawicielski, a drugi egzekutywę danego podmiotu federacji. Procedurę w tym przypadku określa także prawo federalne – tym razem jednak już nie konstytucja, a ustawa federalna, decydując, że o ile organ przedstawicielski wybiera

39 *Ibidem*, s. 49.

40 A. Głowacki, *System konstytucyjny Belgii*, Warszawa 1997, s. 32–33. Patrz także M. Krzemiński, *Królestwo Belgii*, (w:) P. Sarnecki (red.), *Ustrój Unii Europejskiej i ustroje państw członkowskich*, Warszawa 2007, s. 82–83; A. Budzanowska, *Parlament Federalny Belgii*, (w:) J. Czajowski, M. Grzybowski (red.), *Parlamente państw europejskich*, Kraków 2005.

41 F. Kinsky, *Federalizm. Model ogólnoeuropejski*, s. 128.

deputowanego Rady Federacji *in pleno*, to przedstawiciela egzekutywy wyznacza jej przewodniczący.<sup>42</sup>

W przypadku Republiki Federalnej Niemiec skład Rady Związkowej – Bundesratu jest kształtowany na zasadzie mianowania i odwoływania jej członków przez rządy krajów związkowych z ich składu. Warunkiem jest jedynie, by w skład Rady Federalnej wchodził premier rządu danego landu, a praktyka pokazuje, jak pisze P. Sarnecki, iż w skład delegacji danego landu wchodzi premier wraz z najbliższymi współpracownikami oraz członek rządu krajowego będącego jednocześnie pełnomocnikiem kraju wobec władz federacji.<sup>43</sup> W związku z tym, że wybranych członków rządu krajowego mogą zastępować w Radzie Federalnej inni członkowie danego rządu, relacja deputowanego z izbą nie jest zbyt intensywna, o czym świadczy fakt, że właściwie za każdym razem delegacja kraju związkowego może się różnić (poza premierem), a także to, że podczas głosowania wystarczy jeden przedstawiciel danego kraju by oddać głosy za wszystkich. Dlatego też można mówić o ilości głosów w Bundesracie przysługujących poszczególnym krajom związkowym: każdy z nich dysponuje trzema głosami, gdy liczba mieszkańców przekracza 2 mln – czterema, gdy przekracza 6 mln – pięcioma, a gdy 7 mln – sześcioma.<sup>44</sup>

Warto także zwrócić uwagę na liczbę deputowanych zasiadających w izbach drugich, szczególnie w kontekście izb pierwszych. W Szwajcarii Rada Narodowa składa się z 200 deputowanych, a Rada Kantonów z 46. W Austrii Rada Narodowa składa się ze 183 posłów (co nie jest regulacją konstytucyjną, a ustawową), a liczba deputowanych Rady Federalnej jest zmienna i ustalana przez prezydenta po każdym spisie powszechnym (co 10 lat) – obecnie 62 deputowanych. Izba Reprezentantów w Belgii liczy 150 deputowanych, a Senat – 70 senatorów. Duma Państwowa w Rosji liczy 450, a Rada Federacji 178 deputowanych. Liczba członków Bundesratu wynosi obecnie 69, przy 598 ustawowych członkach Bundestagu (obecnie wskutek ordynacji wyborczej – 622 deputowanych). Zauważalna jest znacząca różnica ilościowa na rzecz izb pierwszych, przy jednoczesnym wysokim zróżnicowaniu relacji matematycznych pomiędzy izbami, począwszy od Belgii, gdzie na jednego deputowanego Izby Reprezentantów przypada 2,14 senatora, poprzez Rosję gdzie ten stosunek wynosi 1 do 2,52, Austrię: 1 do 2,95, Szwajcarię: 1 do 4,34, aż do Niemiec 1 do 8,66. Pomimo tych niekorzystnych dla izb drugich relacji, nie wydaje się to jednak *signum specificum* federalizmu, jako że sytuacja jest

42 E. Zieliński, *System konstytucyjny Federacji Rosyjskiej*, Warszawa 2005, s. 29 i 67. O parlamentarnym systemie wyborczym w Rosji patrz M. Chmaj, J. Rychlik, *Prawo wyborcze do parlamentu Federacji Rosyjskiej*, (w:) S. Grabowska, K. Składkowski (red.), *Prawo wyborcze do parlamentu w wybranych państwach europejskich*, Kraków 2006, s. 226 i nast.

43 P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw...*, s. 189. Patrz także P. Czarny, *Bundesrat między niemiecką tradycją a europejską przyszłością*, Warszawa 2000, s. 57–60.

44 B. Banaszak, *System konstytucyjny Niemiec*, Warszawa 2005, s. 70.

analogiczna w europejskich państwach unitarnych, w jakich występuje bikameralizm (Francja: 1 do 1,62, Holandia: 1 do 2, Irlandia: 1:2,42, Czechy 1:2,46, Polska: 1 do 4,6).

Cechą charakterystyczną kompozycji izb drugich jest wspomniana już przy okazji federacji austriackiej „permanentna fluktuacja” – determinowana aktualnymi preferencjami wyborczymi społeczności części składowych, jak ma to miejsce także w Niemczech i częściowo w Belgii. Natomiast w Szwajcarii kadencje obu izb są równe – czteroletnie. Podobnie w Rosji Rada Federacji ma określoną kadencję – równą kadencji Dumy Państwowej. Sam sposób wyłaniania deputowanych jest rozmaity, nie obowiązuje tu jeden schemat. Obserwowane zróżnicowane sposoby kompozycji generalnie jednak oddają rozstrzygnięcie wyborcze w ręce danego regionu, bezpośrednio lub pośrednio poprzez jego demokratycznie wybierane władze. We niektórych przypadkach liczba reprezentantów danej części składowej federacji jest dostosowana do liczby mieszkańców (przynajmniej częściowo), jak to ma miejsce w Niemczech czy Austrii. Reprezentacja nie zawsze jednak zależy od liczebności danego regionu, jak w Rosji i Szwajcarii, stając się reprezentacją stricte terytorialną.

W odniesieniu do powyższego, szczególnie trafne właśnie w tym przypadku jest stwierdzenie J. Szymanka, który pisze, iż warunkiem sine quo non istnienia autentycznej dwuizbowości jest niekwestionowana „oryginalność” izby drugiej, będąca funkcją odmiennego sposobu jej „powstawania”.<sup>45</sup> Skład izb drugich parlamentów oraz powoływanie ich deputowanych w przedmiotowych państwach o strukturze federacyjnej są generalnie determinowane przedstawionym wyżej założeniem, iż izby drugie parlamentów państw federacyjnych są emanacją ich części składowych. W związku z tym odgrywają kluczową rolę w ich kompozycji. Nawiązując do typologii K. Sterna,<sup>46</sup> określającej mechanizmy wpływu podmiotów federacji na ustawodawstwo w kontekście ich kreacji, powyższe izby drugie należy uznać za reprezentujące system senatu – szwajcarska Rada Kantonów, system reprezentacji pośredniej – austriacka Rada Federalna, oraz system rady – w przypadku niemieckiego Bundesratu. System rosyjskiej Rady Federacji jest kombinacją modelu reprezentacji pośredniej oraz rady, a belgijski Senat wyłamuje się z tej klasyfikacji i należy go uznać za reprezentujący system mieszany.<sup>47</sup> Jak się okazuje, szczególnie trafne właśnie w tym przypadku jest stwierdzenie J. Szymanka, któ-

45 J. Szymanek, *Kształtowanie składu drugich izb parlamentu (w europejskich państwach unitarnych)*, Warszawa 2004, s. 9.

46 K. Stern wyróżnił cztery modele: senatu (wybory powszechne), reprezentacji pośredniej (elekcja przez parlamenty regionów), rady (powoływanie przez rządy podmiotów federacji) oraz nominacji (nominuje głowa państwa na wniosek premiera). K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, t. II*, München 1980, s. 112, podają za E. Zwierzchowski, *Prawnoustrojowa ewolucja izb drugich w państwach demokratycznych (próba syntezy)*, (w:) E. Zwierzchowski (red.), *Izby drugie parlamentu, Białystok 1996*, s. 14 i nast.

47 P. Czarny, *Bundesrat między niemiecką tradycją...*, s. 16–22.

ry pisze, iż warunkiem sine quo non istnienia autentycznej dwuizbowości jest tedy niekwestionowana „oryginalność” izby drugiej, będąca funkcją odmiennego sposobu jej „powstawania”.

Konstrukcja bikameralna w państwie federalnym determinuje w dużej mierze proces ustawodawczy.<sup>48</sup> W każdym przypadku obie izby mają określone konstytucyjne kompetencje oraz wpływ na treść ustaw, jednak rola izb drugich znacząco się różni, będąc jednym z najistotniejszych czynników pozwalających określić relacje pomiędzy izbami oraz potencjalny wpływ części składowych federacji na ustawodawstwo.<sup>49</sup> Można w tym zakresie wskazać dwa rodzaje rozwiązań. Pierwsze z nich, dwuizbowość nierównorzędna, występująca w Austrii, Belgii, Niemczech oraz Rosji, traktuje izby drugie jako izby korygujące, przyznając co do zasady dominującą pozycję izbom pierwszym.<sup>50</sup> Drugie rozwiązanie, dwuizbowość równorzędna, występuje w Szwajcarii, zrównując obie izby w prawach.

W pierwszym modelu, przyglądając się roli izby drugiej w procesie ustawodawczym, na uwagę zwraca jej zróżnicowanie determinowane materią prawodawczą. Konstruując kolejne etapy tego modelu, zauważamy, że poszczególne tryby ustawodawcze, determinowane przede wszystkim materią, charakteryzuje dość daleko idące zróżnicowanie. Najdalej idącym przykładem jest w tym aspekcie rola austriackiej Rady Federalnej w procesie ustawodawczym, determinowana właśnie trybem legislacyjnym, których konstytucja i regulaminy izb znają aż osiem (kryterium materii oraz rangi ustawy – zwykła czy konstytucyjna).

Wyprzedzając konkretne rozwiązania ustrojowe, należy także zwrócić uwagę, iż w Austrii, Belgii i Niemczech przepisy konstytucyjne powierzają literalnie funkcję ustawodawczą obu izbom parlamentarnym. W artykule 24 Ustawy Zasadniczej Austrii czytamy, że Izba Reprezentantów wykonuje władzę ustawodawczą wspólnie z Senatem, art. 36 Konstytucji Belgii oznajmia, iż federalna władza ustawodawcza wykonywana jest wspólnie przez Króla, Izbę Reprezentantów i Senat, a w Ustawie Zasadniczej Niemiec wynika to z dwóch przepisów – art. 77 ust. 1 komunikuje, iż ustawy federalne uchwała Parlament Federalny, a art. 50 doprecyzowuje, iż Rada Federalna jest instytucją, za pośrednictwem której landy współdziałają w ustawodawstwie. W Federacji Rosyjskiej mamy do czynienia z ustrojowym wzmocnie-

48 Problematykę udziału izb drugich w procesie ustawodawczym przedstawia J. Szymanek, *Izby drugie parlamentu w procesie ustawodawczym*, Warszawa 1999.

49 Oczywiście regiony mają także inne możliwości kształtowania federalnego systemu prawnego, nie są one jednak przedmiotem niniejszego opracowania, które koncentruje się na roli izb drugich.

50 Za takim ukształtowaniem relacji pomiędzy izbami opowiada się K.C. Wheare, stojąc na stanowisku, że jeżeli mamy do czynienia z dwiema izbami „jedna z nich musi być podrzędna względem drugiej.” Uzasadnia to konstrukcją odpowiedzialności gabinetu, który powinien odpowiadać tylko przed izbą pochodzącą z wyborów powszechnych, zaś przy bikameralizmie byłoby to „zbędnym luksusem.” Podnosi także argument, że mogłoby to powodować kłopoty przy stworzeniu gabinetu w sytuacji różnego układu sił w obu izbach. Patrz K.C. Wheare, *op. cit.*, s. 172. Nie zgadza się z nim B. Banaszak podając przykład Włoch i Stanów Zjednoczonych, patrz B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne...*, s. 369.

niem pozycji Dumy Państwowej względem Rady Federacji poprzez nietypowe nawet w tym modelu konstytucyjne przydzielenie funkcji ustawodawczej tylko tej izbie. Jak czytamy w art. 105 ust. 1 Konstytucji Federacji Rosyjskiej *uchwalaniem ustaw federalnych zajmuje się Duma Państwowa, natomiast Rada Federacji je aprobuje. Dokonano tu przesunięcia akcentu w zakresie prawodawstwa na izbę pierwszą, choć oczywiście izba druga nie jest zupełnie wyłączona z procesu legislacyjnego i pomimo braku tego literalnego określenia należy ją traktować jako jego uczestnika, działającego na konstytucyjnie określonych zasadach.*<sup>51</sup>

W każdym z państw, których rozwiązania pozwalają na konstrukcję tego modelu, zauważamy wspólny mianownik w zakresie prawa inicjatywy ustawodawczej. Niezależnie od wspomnianego wyżej zróżnicowania, proces ustawodawczy zawsze rozpoczyna się w izbie pierwszej, ale izba druga może wpływać w ten sposób na kierunek prac ustawodawczych. Inicjować je bowiem, w ramach uprawnień izby drugiej, mogą:

- austriacka Rada Federalna jako cała izba oraz deputowani w liczbie co najmniej 1/3 tej izby (oprócz nich także deputowani do Rady Narodowej, rząd federalny, a także grupy 100 000 obywateli lub też inicjatywa poparta przez obywateli z trzech landów w liczbie 1/6 z każdego),<sup>52</sup>
- w Belgii Konstytucja przyznaje prawo inicjatywy ustawodawczej Senatowi, a także królowi, w imieniu którego działa rząd federalny oraz Izbie Reprezentantów; w przypadku obu izb sposób korzystania z tych praw pozostaje w ich gestii,
- w Niemczech Ustawa Zasadnicza przyznaje Bundesratowi prawo inicjatywy ustawodawczej, jednak izba ta może korzystać z tego prawa jedynie przy pośrednictwie (opinii) rządu federalnego. Analogiczna sytuacja ma miejsce, gdy z inicjatywy korzysta rząd federalny – wtedy projekt opiniuje Bundesrat (ponadto inicjatywę ustawodawczą posiada frakcja w Bundestagu oraz grupa posłów licząca co najmniej 5% ogólnej ich liczby),
- rosyjska Rada Federacji posiada prawo inicjatywy ustawodawczej realizowanej jako cała izba, ale mogą z niego korzystać także członkowie Rady Federacji – krąg pozostałych podmiotów jest w tym przypadku największy, jako że art. 104 Konstytucji Federacji Rosyjskiej przyznaje to prawo ponadto prezydentowi, deputowanym izby pierwszej, rządowi, ustawodawczym (przedstawicielskim) organom podmiotów federacji oraz Trybunałowi Konstytucyjnemu, Sądowi Najwyższemu i Naczelne-

51 O pozycji ustrojowej Rady Federacji oraz Dumy Państwowej patrz E. Zieliński, *Parlament Federacji Rosyjskiej*, s. 9–11.

52 Art. 41 Ustawy Zasadniczej Republiki Austrii.

mu Sądowni Arbitrażowemu w kwestiach należących do ich kompetencji.

Fundamentalna część procesu legislacyjnego, w zakresie trybu będącego zasadą, w omawianych państwach ma miejsce w izbach pierwszych. Co do zasady przedmiotem prac izb drugich są już efekty tej działalności, ale możliwości poszczególnych izb drugich różnią się między sobą. Taka sytuacja ma miejsce w Austrii, gdzie izba druga, zajmując się ustawami uchwalonymi przez Radę Narodową, ma dość ograniczone możliwości.<sup>53</sup> Radzie Federalnej przysługuje bowiem właściwie jedynie prawo zgłoszenia umotywowanego sprzeciwu (nie przysługuje natomiast prawo wnoszenia poprawek), co powoduje po stronie Rady Narodowej obowiązek uchwalenia ustawy uwzględniającej owe obiekcje lub też ponowne uchwalenie ustawy w jej pierwotnym kształcie jedynie przy zwiększonym quorum (1/2 zamiast 1/3 ustawowego składu). Radzie Narodowej relatywnie łatwo jest więc narzucić swoją wersję ustawy Radzie Federalnej.<sup>54</sup>

Uprawnienia izby drugiej w Belgii w zakresie tzw. ustawodawstwa zwykłego (do którego zalicza się wszystkie sprawy nienależące do określonych już precyzyjnie dwóch pozostałych kategorii – materii ekskluzywnie zastrzeżonej Izbie Reprezentantów oraz materii w których obie izby mają jednakową władzę) są niewiele dalej idące. Również w Belgii do rozpatrywania projektów ustaw w pierwszej kolejności jest uprawniona izba pierwsza – Izba Reprezentantów.<sup>55</sup> Kompetencje Senatu, wobec ustawy uchwalonej przez izbę pierwszą, polegają w przypadku ewokacji,<sup>56</sup> na wniesieniu w ciągu 60 dni poprawek lub przyjęciu tekstu bez poprawek. W przypadku wniesienia poprawek, Izba Reprezentantów rozstrzyga o losie tych poprawek, mogąc jednocześnie zaproponować własne, nowe poprawki, odnośnie których będzie się wypowiadał Senat. Jednak w każdym przypadku o ostatecznym kształcie ustawy finalną decyzję podejmuje Izba Reprezentantów (nie jest wymagana w tym przypadku żadna większość kwalifikowana, w Belgii rozstrzygnięcia są podejmowaną większością bezwzględną przy obecności większości deputowanych, z wyjątkiem spraw w których przepis stanowi inaczej).

W Republice Federalnej Niemiec, niezależnie od typu ustawodawstwa, których konstytucja zna trzy rodzaje – wyłączne, konkurencyjne i ramowe, kluczową pozycję w procesie legislacyjnym zajmuje Bundestag, w którym zawsze toczą

53 Patrz np. B. Naleziński, Republika Austrii, (w:) P. Sarnecki (red.), *Ustrój Unii Europejskiej i ustroje państw członkowskich...*, s. 69.

54 Problematykę austriackiego parlamentu przedstawia także B. Gawlik-Wiktor, *Rola Parlamentu Federalnego w ustroju konstytucyjnym Republiki Austrii*, (w:) J. Czajowski, M. Grzybowski (red.), *Parlamente państw europejskich*, Kraków 2005.

55 Wyjątkiem jest art. 75 konstytucji odnoszący się do pierwszeństwa Senatu w sprawie projektów ustaw wyrażających zgodę na ratyfikację traktatów międzynarodowych.

56 O ewokacji patrz M. Krzemiński, *Królestwo Belgii*, (w:) P. Sarnecki (red.), *Ustrój Unii Europejskiej i ustroje państw członkowskich...*, s. 83.

się właściwe prace ustawodawcze (trzy czytania). Po uchwaleniu ustawy zajmuje się nią Bundesrat, któremu przysługuje sprzeciw i żądanie zwołania Komisji Mediacyjnej.<sup>57</sup> W przypadku, gdy postępowanie mediacyjne nie przyniesie požądanego przez Bundesrat rezultatu, może on uchwalić sprzeciw wobec ustawy. Gdy taki sprzeciw uchwalony został większością głosów członków Bundesratu, Bundestag może go odrzucić również taką większością, natomiast gdy sprzeciw w Bundesracie uchwalono większością kwalifikowaną 2/3 głosów, to jego odrzucenie wymaga większości dwóch trzecich w Bundestagu, a co najmniej większości ustawowej. Także i w tym przypadku finalna decyzja należy ostatecznie do izby pierwszej.

W Federacji Rosyjskiej uchwalona przez Dumę Państwową ustawa federalna<sup>58</sup> jest przekazywana w ciągu 5 dni Radzie Federacji, która ma na jej rozpatrzenie 14 dni. Decyzję podejmuje większością ustawowego składu izby. W przypadku negatywnej decyzji Rady Federacji, komisja rozjemcza próbuje doprowadzić do uzgodnienia wspólnego stanowiska. Niezależnie od rezultatów tej mediacji ustawa trafia powtórnie do Dumy Państwowej, która może narzucić swoją wersję ustawy większością dwóch trzecich ustawowego składu.<sup>59</sup>

We wszystkich powyższych federacjach, a więc w Republice Austrii, Republice Federalnej Niemiec, Federacji Rosyjskiej i oraz Królestwie Belgii obserwujemy więc prawo wypowiedzenia się izby drugiej co do treści uchwalonego przez izbę tekstu. W każdym także przypadku izba pierwsza, w sytuacji, gdy izba druga jest przeciwna proponowanym rozwiązaniom, jest w stanie narzucić swoją wersję ustawy. Ponadto w każdym przypadku zabezpieczono się przez ewentualnym patem ustawodawczym wprowadzając mechanizm na wypadek okoliczności, w której izby drugiej nie wypowiedziałyby się w określonym czasie co do przekazanej im uchwalonej już ustawy. Po upływie 8 tygodni w Austrii, 60 lub 15 dni w Belgii, w Niemczech – 2 tygodni od zakończenia postępowania mediacyjnego i głosowania w Bundestagu oraz 14 dni w Rosji ustawa podlega promulgacji przez głowę państwa – milczenie to oznacza w tym przypadku zgodę.

Jak już to było wspomniane, pozycja ustrojowa izb drugich w powyższych państwach w zakresie ustawodawstwa determinowana jest materiami będącymi przedmiotem potencjalnej regulacji. Z jednej strony konstytucje wskazują sprawy,

57 Żądanie zwołania tej Komisji może mieć miejsce także w przypadku ustaw na które Bundesrat musi wyrazić zgodę. Patrz także A. Młynarski, *Tendencje rozwoju federalizmu w Republice Federalnej Niemiec*, (w:) J. Jaskiernia (red.), *Problemy rozwoju federalizmu we współczesnym świecie*, Kielce 2009, s. 130.

58 Projekty ustaw po ewentualnym zaopiniowaniu przez inne organy władzy federalnej i organizacje społeczne są przedmiotem prac legislacyjnych, których motorem jest właściwy komitet resortowy i które opierają się o konstrukcję trzech czytań.

59 Art. 105 Konstytucji Federacji Rosyjskiej. Syntetycznie o procesie ustawodawczym patrz także I. Rycerska, *Kierunki rozwoju federalizmu w Rosji*, (w:) J. Jaskiernia (red.), *Problemy rozwoju federalizmu we współczesnym świecie*, Kielce 2009, s. 163–165.



w zakresie których rola izby drugiej zmierza ku bikameralizmowi równorzędnemu, zdecydowanie wzmacniając ich pozycję.

Zgodnie z konstytucją Austrii, rola Rady Federalnej w ustawodawstwie rośnie w odniesieniu do materii związanych z charakterem tej izby – w przypadku ustaw konstytucyjnych ograniczających władzę ustawodawczą i administracyjną krajów wymagana jest zgoda obu izb – w tych sprawach można więc określić pozycję obu izb jako równorzędną. Zgodnie z art. 4 ust. 2 Ustawy Zasadniczej Republiki Austrii, zgoda ta musi być wyrażona większością 2/3 oddanych głosów przy obecności co najmniej połowy członków Rady Federalnej.<sup>60</sup> Ponadto Rada Federalna, ma podobnie jak 1/3 deputowanych pierwszej izby, prawo do żądania przeprowadzenia referendum w sprawie „częściowych” zmian konstytucyjnych. W przypadku zwykłych ustaw referendum może być zarządzane przez prezydenta na podstawie uchwały Rady Narodowej lub na pisemne żądanie, zgłoszone przez większość deputowanych tej izby. Rada Federalna nie ma w tej kwestii żadnych uprawnień.

W Belgii owa zgoda jest wymagana w odniesieniu do materii wyliczonych w art. 77 Konstytucji Belgii. Są to tak istotne kwestie jak m.in.: zmiana konstytucji, system wyborczy, relacje między izbami, sprawy Wspólnot i Regionów czy też ustrój sądów i trybunałów. W tych sprawach nie obowiązuje ponadto zasada pierwszeństwa w procedowaniu, a obie izby mają jednakową władzę, przejawiającą się tym że obie muszą wyrazić zgodę na ten sam tekst. Jak stwierdzono w owym art. 77 in fine, w drodze ustawy można postanowić, że także w innych materiach Izba Reprezentantów i Senat będą miały równe prawa.<sup>61</sup>

W Niemczech zgoda Bundesratu jest wymagana w sprawach wymienionych w Ustawie Zasadniczej. Jak wylicza B. Banaszak, przypadków takich w konstytucji odnajdujemy około 50, a najważniejsze z nich to zmiany konstytucji, sprawy których dotyczy ustawodawstwo konkurencyjne, ustawy ustalające organizację federalnych władz administracyjnych i postępowania administracyjnego oraz ustawy z zakresu ustawodawstwa wyłącznego, regulujących stosunki prawne osób będących w służbie federacji i federalnych korporacji prawa publicznego.<sup>62</sup> B. Banaszak

60 Patrz P. Sarnecki, *System konstytucyjny Austrii*, s. 66–70.

61 Artykuł 77 Konstytucji Belgii: Izba Reprezentantów i Senat mają równe uprawnienia w sprawach: 1. zgłaszania deklaracji dotyczących rewizji Konstytucji i dokonywania rewizji Konstytucji; 2. ustalania materii, które winny być regulowane przez obie izby na podstawie Konstytucji; 3. uchwalania ustaw wymienionych w artykułach: 5, 39, 43, 50, 68, 71, 77, 82, 115, 117, 118, 121, 123, 127 do 131, 135 do 137, 140 do 143, 145, 146, 163, 165, 166, 167 § 1 ust. 3, § 4 i § 5, 169, 170 § 2 ust. 2, § 3 ust. 2 i 3, § 4 ust. 2, i 175 do 177, a także ustaw przyjmowanych w wykonaniu ustaw wymienionych w artykułach; 4. uchwalania ustaw, dla których konieczna jest większość określona w art. 4 ust. 3, jak też ustaw przyjmowanych w celu ich wykonania; 5. ustaw wymienionych w art. 34; 6. ustaw zezwalających na zawarcie umów międzynarodowych; 7. ustaw przewidzianych w art. 169, wydawanych w celu zapewnienia realizacji zobowiązań międzynarodowych lub ponadpaństwowych; 8. ustaw dotyczących Rady Państwa; 9. organizacji sądów i trybunałów; 10. ustaw zatwierdzających układy o współpracy, zawarte między państwem, wspólnotami i regionami. Ustawa przyjęta większością określoną w art. 4 ust. 3 może określać inne ustawy, dla których uchwalenia Izba Reprezentantów i Senat mają równe prawa.

62 O sprzeciwie jako wecie zawieszającym oraz o klauzuli zgody P. Czarny, *Bundesrat między niemiecką tradycją*, s. 91–95.

szacuje że około 60% ustaw wymaga zgody Bundesratu,<sup>63</sup> w związku z czym okazuje się, że pozycja ustrojowa w porównaniu z izbami drugimi Austrii, Belgii i Rosji jest znacznie silniejsza.<sup>64</sup> Nieudzielenie tej zgody oznacza oczywiście niedojście ustawy do skutku. Znaczące jest przy tym także stwierdzenie P. Czarnego, którego obserwacja praktyki ustrojowej doprowadziła do wniosku, iż „pozycja Bundesratu jest obecnie bardzo silna i może być porównywalna z Bundestagiem czy rządem federalnym”.<sup>65</sup>

Także i w Rosji odnajdziemy kategorię ustaw, które muszą być obligatoryjnie zaaprobowane przez Radę Federacji – w tych przypadkach Duma Państwowa nie ma możliwości narzucenia Radzie Federacji swojego stanowiska. Do kategorii tej Konstytucja Federacji Rosyjskiej zalicza w art. 106 ustawy federalne dotyczące budżetu federalnego, federalnych podatków i opłat, regulacji finansowych, walutowych, kredytowych i celnych oraz emisji pieniądza, ratyfikacji i wypowiedzenia porozumień międzynarodowych zawartych przez Federację Rosyjską, statusu i ochrony granicy państwowej Federacji Rosyjskiej oraz wojny i pokoju.

Z drugiej strony, rola izb drugich w zakresie ustawodawstwa może ulec zmarginalizowaniu. Przykładem takiego deprecjonowania pozycji izby drugiej jest sytuacja austriackiej Rady Federalnej, z uwagi na fakt, iż część ustaw w ogóle nie jest przez nią rozpatrywana – jak wylicza P. Sarnecki za art. 42 ust. 5 Ustawy Zasadniczej Republiki Austrii. Są to m.in. ustawy budżetowe, ustawy dotyczące rozporządzania majątkiem federacji, ustawy o regulaminie RN, ustawy o rozwiązaniu RN przed upływem kadencji czy też ustawy o zatwierdzeniu zamknięcia rachunków państwowych. Podobnie w Belgii, do kategorii ustaw, w których uchwalaniu nie bierze udziału izba druga, zalicza się zgodnie z art. 74 Konstytucji, m.in.<sup>66</sup> sprawy budżetu państwa – jest on uchwalany samodzielnie przez Izbę Reprezentantów, a także m.in. absolutorium oraz ustalanie liczebności sił zbrojnych.<sup>67</sup>

63 B. Banaszak, *System konstytucyjny Niemiec...*, s. 80. Odmienny pogląd prezentuje cytowany przez J. Jaskiernię – W. Swenden, *Federalism and Second Chamber: Regional Representation In Parliamentary Federations: the Australian Senate and German Bundesrat Compared*, Bruxelles 2004, s. 218, patrz J. Jaskiernia, *Wprowadzenie do systemu państw federalnych*, s. 33. Odnosi się do tego zagadnienia także S. Bożyk w recenzji tejże monografii, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 1, s. 218.

64 P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw...*, s. 192, autor pisze o pozycji ustrojowej „podobnej do pozycji drugiej izby w parlamencie symetrycznym.

65 P. Czarny, *Bundesrat między niemiecką tradycją...*, s. 5. Pozycja ustrojowa Bundesratu teoretycznie miała jeszcze wzrosnąć po reformie konstytucyjnej z 2007, o której pisze A. Kustro, *Reforma federalizmu w Niemczech. Geneza. Cele. Podstawowe założenia*, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 1, 210–212. Do tej reformy sceptycznie – nazywając ją kosmetyczną – podchodzi A. Młynarski, *Tendencje rozwoju federalizmu*, s. 135. Patrz także P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw...*, s. 175 i 188, który z rezerwą podchodzi do traktowania Bundesratu jako izby drugiej, stwierdzając iż „trudno ją umiejscowić w klasycznym układzie ustrojowym.”

66 Art. 74 Konstytucji Belgii: W drodze odstępstwa od reguły określonej w art. 36, federalna władza ustawodawcza wykonywana jest wspólnie przez Króla i Izbę Reprezentantów w celu: 1. przyznawania naturalizacji; 2. uchwalania ustaw dotyczących cywilnej i karnej odpowiedzialności ministrów króla; 3. uchwalania budżetu i przyjmowania sprawozdań z jego wykonywania bez uszczerbku dla postanowień zawartych w art. 174 ust. 1 zdanie drugie; 4. ustalania liczebności armii.

67 Patrz także A. Głowacki, *System konstytucyjny Belgii*, s. 36–37.

Rozwiązań tego rodzaju nie odnajdziemy w Niemczech ani też w Konstytucji Federacji Rosyjskiej. Przeciwnie, odnajdujemy w tych konstytucjach mechanizmy pozwalające tym izbom na aktywniejszy udział w procesie ustawodawczym. Teoretycznie pozycja ustrojowa Bundesratu w zakresie prawodawstwa ulega wzmocnieniu dzięki instytucji stanu wyższej konieczności ustawodawczej, pozwalającej rządowi federalnemu przeforsować ustawę dzięki Bundesratowi, a wbrew woli Bundestagu. Jednak ze względu na fakt, że do tej pory nie skorzystano z tej instytucji ani razu ma ona znikome znaczenie ustrojowe. W Rosji mamy do czynienia z rozwiązaniem nietypowego zaangażowania izby drugiej w proces legislacyjny. Uchwaloną ustawę federalną przekazuje się, w ciągu pięciu dni, prezydentowi Federacji Rosyjskiej do podpisania i ogłoszenia, który ma na to 14 dni. W przypadku odmowy Prezydenta, w odrzuceniu weta biorą udział obie izby parlamentarne. Ponownie rozpatrują zawetowaną ustawę, potrzebując do jej uchwalenia większości dwóch trzecich głosów ustawowej liczby deputowanych obu izb. W tej sytuacji prezydent ma obowiązek podpisać ustawę federalną w ciągu 7 dni.

Drugi z modeli ustrojowych w zakresie ustawodawstwa – dwuizbowość równorzędna, występuje w Szwajcarii.<sup>68</sup> Jak pisze Z. Czeszejko–Sochacki, proces legislacyjny w Szwajcarii ma specyficzny charakter ze względu na ewolucyjny charakter kształtowania się instytucji ustrojowych oraz relację pomiędzy izbami – równorzędność. Owa specyfika ujawnia się już na etapie inicjowania procedury legislacyjnej, jako że z prawa tego mogą korzystać wszyscy deputowani – zarówno Rady Narodowej, jak i Rady Kantonów, każda frakcja, komisja parlamentarna, kanton oraz Rada Federalna. W związku z dwuizbowością równorzędną prace legislacyjne mogą toczyć się w pierwszej lub drugiej izbie (wyjątkowo równolegle). Syntetycznie przedstawia równoprawność (równorzędność) izb Z. Czeszejko–Sochacki, pisząc, iż „w sprawach podlegających kompetencji Zgromadzenia Federalnego wyraża się w konieczności podjęcia przez nie jednobrzmiącej uchwały (postanowienia) Uchwała jednej izby zostaje niezwłocznie skierowana do drugiej. Każda z nich dysponuje prawem weta w stosunku do drugiej izby.” W związku z takim „układem sił” procedura usuwania rozbieżności pomiędzy izbami, która choć obecna w takiej czy innej formie także i w innych parlamentach bikameralnych, w tym przypadku staje się niezwykle istotna. W przypadku różnicy między tekstami uchwalonymi przez izby, ta, która jako pierwsza wszczęła postępowanie legislacyjne, wybiera pomiędzy opcjami pozostania przy uchwalonym przez siebie tekście, zgody się na wersję drugiej izby bądź przedstawia nową wersję ustawy. Jak zauważa Z. Czeszejko–Sochacki „w gruncie rzeczy ta próba uzgodnienia trwa

68 P. Sarnecki pisze o Zgromadzeniu Federalnym jako o „modelowym parlamencie państwa federacyjnego.” P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw...*, s. 192–194, patrz także opracowanie tego samego autora – *Zgromadzenie Federalne. Parlament Konfederacji Szwajcarskiej*, Warszawa 2003.

tak długo, aż zostanie osiągnięty kompromis.”<sup>69</sup> Obie izby zajmują się bowiem ewentualnymi rozbieżnościami, w przypadku niepowodzenia w ich usuwaniu próbę uzgodnienia tekstu podejmuje wspólna Komisja Pojednawcza. Uchwalenie ustawy zawsze jednak wymaga zgody obu izb na uzgodniony tekst ustawy i nie ma możliwości, by jedna z izb narzuciła swoje stanowisko drugiej.

Konkludując owe konstytucyjne rozwiązania europejskich państw federalnych, narzuca się obserwacja zróżnicowanego ujęcia ustrojowej roli izb drugich. O ile wszystkie z nich, pomimo różnic w zakresie elekcji, mogą być uznane bardziej lub mniej za reprezentacje regionalne, to ich pozycja w procesie ustawodawczym wykazuje się w obu wskazanych modelach ustawodawczych na tyle daleko idącą odmiennością, że determinuje to postrzeganie całego mechanizmu federalnego w danym państwie. Jak się okazuje, stając się jednym z istotniejszych czynników określających tam horyzontalny podział władzy, regulacja ta jest również swoistym papierkiem lakmusowym, pozwalającym określić dany ustrój terytorialny jako bardziej zdecentralizowany, jak ma to miejsce w Szwajcarii i Niemczech, lub bardziej scentralizowany jak w Austrii i Rosji. Belgia wyłamuje się z tego schematu, bowiem o ile z roli belgijskiego Senatu w procesie ustawodawczym wynikałoby zaliczenie jej do drugiej grupy państw, to inne uprawnienia belgijskich Wspólnot i Regionów, także w zakresie ustawodawstwa, powodują, że pozycja ustrojowa izby drugiej nie odzwierciedla charakteru belgijskiego federalizmu. Uwzględniając przedstawione różnice, można pokusić się o stwierdzenie, iż konstrukcja homogenicznego modelu izby drugiej w europejskich państwach federalnych nie istnieje, aczkolwiek istnieją pewne podobieństwa, które wraz z innymi rozwiązaniami ustrojowymi pozwalają na charakterystykę federalizmu europejskiego.

---

69 Z. Czeszejkó–Sochacki, *System konstytucyjny Szwajcarii*, s. 73.

# W SPRAWIE SPORU KOMPETENCYJNEGO W SFERZE WŁADZY WYKONAWCZEJ NA GRUNCIE KONSTYTUCJI RP Z 1997 ROKU

ADAM JAMRÓZ\*

1. Spór kompetencyjny między Prezesem Rady Ministrów a Prezydentem RP, dotyczący określenia centralnego konstytucyjnego organu państwa, który jest uprawniony do reprezentowania Rzeczypospolitej Polskiej w posiedzeniach Rady Europejskiej, w celu prezentowania stanowiska państwa, osiągnął swe apogeum w związku z odbytym w dniach 15–16 października 2008 r. w Brukseli posiedzeniem Rady Europejskiej, poświęconym problematyce kryzysu finansowego, bezpieczeństwa energetycznego oraz pakietowi energia – klimat. Konsekwencją tego sporu był wniosek Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 października 2008 r. o jego rozstrzygnięcie, złożony do Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 192 w związku z art. 189 Konstytucji RP oraz art. 53 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643, ze zm.). 20 maja 2009 r. Trybunał wydał w tej sprawie postanowienie, mające niewątpliwie charakter precedensowy<sup>1</sup>.

Postanowienie to przypomniało o szczególnej kompetencji rozstrzygania sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa, przysługującej Trybunałowi Konstytucyjnemu na mocy art. 189 Konstytucji RP, kompetencji szczególnej, bo wychodzącej poza status „sądu prawa”, jakim jest Trybunał; kompetencji, która do tej pory nie budziła szczególnego zainteresowania w literaturze przedmiotu i w życiu politycznym RP.

Ale konsekwencją sporu kompetencyjnego i jego rozstrzygnięcia przez Trybunał był także, oprócz prób pogłębienia treści normatywnych art. 189 Konstytucji wokół tego, czym jest przedmiot sporu kompetencyjnego i na czym polega jego rozstrzygnięcie, powrót do dyskusji nad podziałem władzy wykonawczej w Konstytucji RP, a w konsekwencji także powrót do dyskusji na płaszczyźnie bardziej ogólnej: jaka jest natura ustroju politycznego RP, a w szczególności, jaki jest charakter rządów wynikający z Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. Analiza kompetencji obydwu, będących w sporze kompetencyjnym, konstytucyjnych organów państwa, dokonywana w kontekście zasad ustrojowych RP, w szczegól-

\* Prof. zw. dr hab., Katedra Teorii Państwa i Prawa UwB.

1 Postanowienie TK z 20 maja 2009 r. sygn. akt Kpt 2/08, OTK ZU 2009, seria A, z. 5, poz. 78.

ności w związku ze wspomnianym postanowieniem Trybunału z 20 maja 2009 r., ujawnia także inny, istotny aspekt omawianego sporu kompetencyjnego i jego rozstrzygnięcia, a mianowicie problem wykładni Konstytucji dotyczący określenia kompetencji konstytucyjnych Prezydenta RP oraz Prezesa Rady Ministrów.

Artykuł ten, z oczywistych względów mający charakter „przyczynkowski”, poświęcony jest wybranym problemom, które w związku ze wspomnianym sporem kompetencyjnym nabrały szczególnego znaczenia: podziałowi władzy wykonawczej w kontekście charakteru ustroju RP, wykładni Konstytucji RP w kontekście funkcji i kompetencji organów konstytucyjnych oraz naturze i precedensowości orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z 20 maja 2009 r., rozstrzygającego wspomniany spór kompetencyjny.

2. Źródeł wspomnianego sporu kompetencyjnego trafnie można upatrywać również w tym, że Konstytucja z 1997 r. nie przyjmuje w sposób klarowny żadnego z ugruntowanych, ogólnie znanych modeli rządów, co utrudnia jej interpretację, zwłaszcza w sytuacjach, do których nie można odnieść kompetencji wyraźnie sprecyzowanych w przepisach prawnych Konstytucji.

Przynależność konkretnej formy ustrojowej, a w szczególności konkretnej formuły rządów zapisanej w Konstytucji, do któregoś z powszechnie uznanych modeli ustrojowych, pozwala bowiem na posługiwanie się dyrektywami interpretacyjnymi, wynikającymi z zasad takiego modelu.

Takich sytuacji może pojawiać się znacznie więcej niż tylko ta, która spowodowała omawiany spór kompetencyjny. Wynika to z natury przepisów konstytucyjnych, które mają charakter ogólny, a z pewnością nie mogą mieć charakteru kazuistycznego; ale wynika również z tego, że w Konstytucji z 1997 r. dostrzec można niedosyt regulacji w pewnych sferach, w szczególności w sferze relacji z prawem europejskim, co, jak się wydaje, jest dzisiaj poglądem niekwestionowanym w literaturze przedmiotu.

W obowiązującej Konstytucji, jak się trafnie wskazuje, odnaleźć można elementy kilku znanych form ustrojowo–politycznych, a mianowicie w szczególności systemu parlamentarno–gabinetowego, systemu półprezydenckiego inspirowanego rozwiązaniami francuskiej Konstytucji V Republiki z 1958 roku, czy systemu kanclerskiego. Dlatego poglądy występujące w literaturze, dotyczące ogólnej oceny formy ustrojowej Rzeczypospolitej Polskiej oraz próby zaklasyfikowania tej formy, są dość zróżnicowane<sup>2</sup>. Wedle jednych jest to system parlamentarno–gabi-

2 Zob. W. Skrzydło, *Rola ustrojowa Prezydenta RP i Prezesa Rady Ministrów w świetle zasad Konstytucji z 1997 roku i praktyki*, (w:) *Księga jubileuszowa Profesora Marka Mazurkiewicza. Studia z dziedziny prawa finansowego, prawa konstytucyjnego i ochrony środowiska*, red. R. Mastalski, Wrocław 2001, s. 325–327; M. Grzybowski, *System rządów w Rzeczypospolitej Polskiej – model konstytucyjny a praktyka ustrojowa (Sejm – Prezydent RP – Rada Ministrów)*, (w:) *Podstawowe problemy stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Raport wstępny*, red. K. Działocha, Warszawa 2004, s. 232–240; tamże literatura problemu.

netowy, zdaniem innych, z elementami systemu prezydenckiego i kanclerskiego; inni jeszcze uważają, że jest to system parlamentarny pojmowany w sensie rządów zgromadzenia, że jest to system parlamentarno–gabinetowy w wersji zrationalizowanej<sup>3</sup>. Z całą pewnością, forma ustrojowa wynikająca z Konstytucji RP z 1997 r., a w szczególności system rządów, powoduje również, że w praktyce politycznej bywa ona mało spójna i wywołuje różne oceny<sup>4</sup>.

Nie jest zadaniem tej pracy, której cele są dalece ograniczone, rozwinięcie zagadnienia wielości znanych rozwiązań ustrojowych, które odnaleźć można w formie ustroju politycznego, wynikającej z Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. oraz zagadnienia kwalifikacji tej formy ustrojowej. Istnieje na ten temat bogata literatura. Warto natomiast podkreślić, że mimo różnorodnych wpływów i rozwiązań ustrojowych, które inspirowały polską Konstytucję, nie może ona być traktowana tylko jako mieszanina różnych wpływów i rozwiązań; winna być traktowana w sposób spójny, systemowy. Służy temu, moim zdaniem, pogląd, w świetle którego forma ustrojowo–polityczna, a zwłaszcza system rządów, wynikający z obowiązującej Konstytucji, należą do odrębnej kategorii rządów parlamentarno–prezydenckich, stanowiącej, obok parlamentarnej i prezydenckiej formy rządów, uznana kategorię formy rządów, zapewne najbardziej charakterystyczną dla Francji V Republiki.

Akceptacja poglądu, iż Konstytucja z 2 kwietnia 1997 r. wyraża odrębną kategorię formy rządów, rzutującą istotnie na odrębność formy ustrojowej, zapobiega wykładni Konstytucji przez pryzmat zasad parlamentarnej formy ustrojowej (zwłaszcza) lub (rzadziej) prezydenckiej formy ustrojowej; wykładni połączonej zwykle z poszukiwaniem „uchybień” polskiej Konstytucji z punktu widzenia preferowanego systemu rządów. Zazwyczaj takim preferowanym systemem rządów jest system parlamentarny; wskazuje się, że ten właśnie system jest zgodny z tradycjami polskiej demokracji, co jest tezą dość wątpliwą. Nie jest więc przypadkiem, że zwykle wynikająca z Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. forma ustrojowo–polityczna, a zwłaszcza system rządów, kwalifikowane są jako forma parlamentarna bądź szczególna (zrationalizowana) forma parlamentarno–gabinetowa.

Przyjmując powyższy pogląd, iż z Konstytucji z 1997 r. wynika parlamentarno–prezydencka forma ustroju politycznego, a w szczególności akcentowany tutaj system rządów, podzielam zarazem pogląd, że nie jest to system półprezydencki („*semiprésidentiel*”), który można odnieść do systemu V Republiki. Ryzykowne byłoby też określenie systemu rządów na gruncie Konstytucji z 1997 r. jako systemu premierowsko–prezydenckiego<sup>5</sup>.

3 P. Kierończyk, *Regulacja instytucji Prezydenta w nowej Konstytucji RP*, (w:) *Wybrane zagadnienia nowej konstytucji*, Gdańskie Studia Prawnicze, t. III, red. A. Szmyt, Gdańsk 1998, s. 189.

4 Tak W. Skrzydło, *op. cit.*, s. 326.

5 M. Grzybowski, *System rządów (Sejm – Prezydent – Rada Ministrów)*, (w:) *System rządów Rzeczypospolitej Polskiej. Założenia konstytucyjne a praktyka ustrojowa*, red. M. Grzybowski, Warszawa 2006, s. 13–14.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że M. Duverger, który wprowadził pojęcie „systemu półprezydenckiego” do literatury ustrojoznawczej na określenie systemu rządów wynikających z Konstytucji V Republiki (zdaniem innych to system parlamentarno–prezydencki), wiązał takie określenie jednoznacznie z przeprowadzoną, w wyniku referendum konstytucyjnego z 28 października 1962 r., nowelizacją Konstytucji z 1958 r. W wyniku tej nowelizacji wprowadzony został wybór Prezydenta Republiki w głosowaniu powszechnym; „republika parlamentarna” zastąpiona została przez „republikę półprezydencką” („semi-présidentielle”). „W 1958, kompetencje nominalnie przyznane prezydentowi były faktycznie wykonywane przez rząd, chyba że Konstytucja decydowała inaczej. Wynikało to z charakteru parlamentarnego ustroju. Reforma z 1962 odwróciła zasadę interpretacji Konstytucji. Wprowadziła faktycznie element ustroju prezydenckiego do dotychczasowego systemu parlamentarnego, przekształciła go w ustrój mieszany, półparlamentarny, półprezydencki” – pisał M. Duverger<sup>6</sup>.

Nowelizacja Konstytucji V Republiki w 1962 r. istotnie zmieniła charakter ustroju, a w szczególności stosunki w łonie władzy wykonawczej między Prezydentem Republiki a rządem i premierem; spowodowała, że przy sprzyjającym układzie sił politycznych (Prezydent i rząd odpowiadający konstytucyjnie przez Zgromadzeniem Narodowym wywodzą się z tego samego ugrupowania politycznego), rząd faktycznie ponosił odpowiedzialność polityczną przed prezydentem, który stał się szefem jednolitej egzekutywy, gdyż posiadał bezpośredni mandat od suwerena (narodu)<sup>7</sup>. Bezpośredni mandat Prezydenta od suwerena kształtował więc relacje w łonie władzy wykonawczej, formalnie nie naruszając Konstytucji, aczkolwiek trzeba dodać, że na relacje te wpływają także inne kompetencje Prezydenta: w szczególności przewodniczenie Radzie Ministrów (art. 9 Konstytucji) oraz możliwość rozwiązania Zgromadzenia Narodowego określona w art. 12, dająca w tym względzie Prezydentowi Republiki znacznie szersze uprawnienia niż w polskiej Konstytucji.

Warto zwrócić uwagę, bez względu na istotne różnice statusu konstytucyjnego Prezydenta V Republiki i Prezydenta III Rzeczypospolitej, że fundamentalnej kwestii wyboru Prezydenta Polski w głosowaniu powszechnym nie przypisuje się szczególnego znaczenia w spotykanych w literaturze przedmiotu interpretacjach Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r.<sup>8</sup>

6 M. Duverger, *Le system politique français. Droit constitutionnel et systemes politiques*, Paris 1985, s. 181.

7 Zob. np. A. Jamróz, *Konstytucja V Republiki po 50 latach obowiązywania. Kilka refleksji*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 6. Szerzej zob. W. Skrzydło, *Ustrój polityczny Francji*, Warszawa 1992; A. Jamróz, *System partyjny współczesnej Francji*, Warszawa 1990; tamże podana literatura.

8 P. Kierończyk (*op. cit.*, s. 190) dostrzega jednak, że posiadanie mandatu bezpośrednio od narodu „stawia Prezydenta w dogodnej sytuacji w przypadku ewentualnych konfliktów, szczególnie z organem władzy ustawodawczej”.



Instytucja wyboru Prezydenta w głosowaniu powszechnym, która mogłaby być przesłanką spójnej wykładni Konstytucji, jest często wręcz pomijana, a relacje między Prezydentem a premierem i rządem postrzegane są w kontekście relacji personalnych lub nawet partyjnych. Nie wchodząc głębiej w te rozważania, które nieuchronnie prowadziłyby do refleksji na płaszczyźnie kultury politycznej czy kultury prawnej, warto jednak podkreślić, że pomijanie znaczenia wyboru Prezydenta w głosowaniu powszechnym rzutuje istotnie na przyjmowaną wykładnię Konstytucji, w szczególności na interpretację funkcji, jakie Konstytucja powierza Prezydentowi.

3. Spójnej wykładni Konstytucji z 1997 r., określającej swoistą formę rządów i swoistą formę ustroju politycznego, stoi na przeszkodzie zwłaszcza dążenie do odczytania Konstytucji przez pryzmat zasad parlamentarnej formy ustroju politycznego. Nie dostrzega się jednak wówczas dostatecznie, że w formie rządów, określonych przez Konstytucję, wpisana jest również rola Prezydenta, który dysponując samodzielnymi konstytucyjnymi uprawnieniami, posiada prawo merytorycznej oceny zasadności inicjatyw rządu prowadzącego politykę państwa, co niekiedy może przybierać postać kontrolowania, a nawet hamowania działalności rządu. Trafnie zwraca na to uwagę P. Sarnecki. Podkreślając, że takie jest właśnie założenie Konstytucji, stwierdza on: „Rząd więc mógłby się niekiedy uskarżać, że odmienne stanowisko Prezydenta może mu przeszkadzać czy wręcz uniemożliwiać prowadzenie polityki przez siebie kształtowanej i za którą ponosi odpowiedzialność, przy braku – *sensu stricto* – odpowiedzialności politycznej Prezydenta. Takie jest jednak założenie Konstytucji: polityka ustalana przez Rząd może być w pewnych granicach, mianowicie wówczas gdy chodzi o ochronę wskazanych przez Konstytucję wartości, kontrolowana i korygowana przez Prezydenta”<sup>9</sup>.

Do powyższego spostrzeżenia należałoby dodać, że w sytuacji wieloletniej ewolucji współczesnych demokracji parlamentarnych, w których kontrola większości parlamentarnej nad rządem prowadzącym politykę państwa staje się coraz bardziej iluzoryczna, a partie polityczne (także rządzące) są praktycznie kierowane jednoosobowo przez przywódcę – taka kontrola, a raczej korekta polityki rządu przez Prezydenta mogłaby odgrywać korzystną rolę. Oczywiście tylko wówczas, gdy zamieszczona w preambule do Konstytucji z 1997 r. dyrektywa współdziałania władz byłaby traktowana jako nakaz współdziałania w imię wspólnych zasad i wartości konstytucyjnych. Jednakże, jak trafnie zauważa W. Brzozowski, „utrzymanie trwałej równowagi między formułą podziału władz a nakazem ich współdziałania jest możliwe jedynie w warunkach dojrzałej kultury politycznej”<sup>10</sup>.

9 P. Sarnecki, *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz do przepisów*, Kraków 2000, s. 55.

10 W. Brzozowski, *Współdziałanie władz publicznych*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 2, s. 8.

Spójnej wykładni Konstytucji z 1997 r. sprzyjać może również: – z jednej strony, ukazywanie związków określonej w Konstytucji formy rządów z ustrojem parlamentarnym (rząd prowadzi politykę państwa, jest za nią odpowiedzialny przed Sejmem); – ale z drugiej strony ukazywanie związków z zasadami ustroju prezydenckiego (Prezydent dysponuje uprawnieniami „własnymi”, niewymagającymi kontrasygnaty, jest wybierany w głosowaniu powszechnym i bezpośrednim). Na tle związków prezydenta z zasadami ustroju prezydenckiego w polskiej Konstytucji warto przypomnieć, że status ustrojowy Prezydenta w Konstytucji z 1997 r. łączy w sobie klasyczne kompetencje głowy państwa (jak w systemie parlamentarnym i prezydenckim) oraz samodzielne kompetencje władzy wykonawczej (jak w ustroju prezydenckim). Chociaż wydaje się dość oczywiste, obserwacja życia politycznego skłania do tego, aby podkreślać, że odczytanie kompetencji Prezydenta wymaga po pierwsze ustalenia, czy chodzi o konkretyzację statusu głowy państwa, czy też konkretyzację organu dysponującego samodzielną władzą wykonawczą. Jest to niewątpliwie pomocne generalnie dla odczytania pozycji ustrojowej Prezydenta, a także odczytania relacji w łonie władzy wykonawczej na gruncie Konstytucji z 1997 roku<sup>11</sup>.

Jednak kluczowa, dla odczytania statusu ustrojowego Prezydenta RP w systemie „mieszanym”, określonym przez konstytucję RP z 1997 r., jest wykładnia Konstytucji przez pryzmat funkcji, jakie Konstytucja powierza Prezydentowi; także tych funkcji, których realizacja jest stosunkowo skromnie określona przez konstytucyjne kompetencje, za pomocą których funkcje te winny być realizowane. Można nawet powiedzieć, że w spotykanych w literaturze interpretacjach statusu konstytucyjnego Prezydenta z zasady przyjmuje się, że wykładnia tego statusu jest oparta na interpretacji kompetencji prezydenta w kontekście relacji kompetencyjnych z innymi konstytucyjnymi organami państwa<sup>12</sup>.

Istotną rolę przywiązuje się do klasyfikacji kompetencji Prezydenta, dokonanych w oparciu o różne kryteria, zwykle kryteria realizacji różnych funkcji konstytucyjnych. Jest to oczywiście kwestia o zasadniczym znaczeniu. Przepis kompetencyjny jest konstytucyjną podstawą działania organów władzy, zgodnie z zasadą legalizmu. Ukazanie pozycji ustrojowej Prezydenta RP poprzez pryzmat kompetencji konstytucyjnych, nawet w kontekście pełnionych przez niego dwóch ról ustrojowych: głowy państwa i organu władzy wykonawczej – jest jednak niewystarczające, jeśli jego pozycji ustrojowej nie ukaże się w kontekście funkcji, jakie Konstytucja powierza Prezydentowi, rozumiejąc przez to wskazane

11 Zob. R. Mojak, *Model prezydentury w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.*, (w:) *System rządów Rzeczypospolitej Polskiej. Założenia konstytucyjne a praktyka ustrojowa*, red. M. Grzybowski, Warszawa 2006, s. 39–46.

12 Zob. np. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 264–271; *Prawo konstytucyjne*, red. M. Grzybowski, Białystok 2008, s. 249–257; P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 52–53; *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Lublin 1997, s. 324–343.

przez Konstytucję kierunki jego działalności. Zwróćmy uwagę w szczególności na funkcje wskazane w art. 126, a zwłaszcza w art. 126 ust. 2 Konstytucji, pomijając w naszych rozważaniach funkcje inne, np. funkcję najwyższego zwierzchnika sił zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, jaką Konstytucja przyznaje Prezydentowi na mocy art. 134 ust. 1 Konstytucji.

Na tle funkcji, które Konstytucja powierza Prezydentowi RP w art. 26, pogląd głoszący, iż „stanowisko prawnoustrojowe Prezydenta w RP przesądza w zasadniczym stopniu szczegółowo określona sfera jego kompetencji, ich zakres pozostaje naturalnie w związku z funkcjami ustrojowymi oraz z systemem wyboru Prezydenta” – wydaje się przesadny, także w kontekście późniejszej praktyki konstytucyjnej<sup>13</sup>. Autor powyższego poglądu zwraca jednak już wówczas uwagę na znaczenie wyboru Prezydenta w głosowaniu powszechnym oraz potrzebę funkcjonalnego spojrzenia na konstytucyjne kompetencje Prezydenta, stwierdzając: „wybór Prezydenta przez naród bezspornie legitymizuje zakres i sposób ukształtowania jego uprawnień, jak też ich realizację w praktyce ustrojowej. Konstytucyjne kompetencje Prezydenta RP są niewątpliwie funkcją wszystkich czynników, które kształtują jego pozycję prawnoustrojową”.

Ten sam Autor stwierdzi kilka lat później, podkreślając znaczenie art. 26 Konstytucji dla określenia szczególnego statusu Prezydenta RP, statusu, którego nie można określać wyłącznie przez pryzmat przysługujących Prezydentowi kompetencji konstytucyjnych, iż „polityczny wymiar polskiej prezydentury przesądza funkcja arbitrażu politycznego. Funkcja ta nie została bezpośrednio wyrażona w przepisach konstytucji, lecz jest wywodzona z tych postanowień art. 126 ustawy zasadniczej, które powierzają Prezydentowi RP określone zadania. Mają one polegać na podejmowaniu działań w celu zachowania ładu konstytucyjnego w państwie w sytuacjach konfliktów politycznych lub w sytuacjach zagrożenia podstawowych wartości konstytucyjnych bytu państwowego. W okolicznościach zagrożenia Prezydent jest zobowiązany do podejmowania działań chroniących ciągłość funkcjonowania państwa i jego konstytucyjnych władz. Arbitraż polityczny Prezydenta RP jest częścią realizacji konstytucyjnej funkcji gwaranta ciągłości władzy. Rola arbitrażu politycznego legitymuje i uzasadnia zaangażowanie polityczne Prezydenta w rozstrzygnięcie konfliktów politycznych w systemie parlamentarnym pomiędzy parlamentem a rządem”<sup>14</sup>.

Takie spojrzenie na art. 26 Konstytucji wydaje się trafne, chociaż nie sądzę, aby art. 126 Konstytucji „przesądzał” o politycznym wymiarze polskiej prezydentury. Autor widzi rolę arbitrażu politycznego zwłaszcza w legitymowaniu politycznej aktywności Prezydenta w realizacji jego zadań konstytucyjnych, dzie-

13 R. Mojak, *Pozycja ustrojowa Prezydenta RP w świetle nowej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 11–12, s. 63.

14 R. Mojak, *Model prezydentury... op. cit.*, s. 37.

ki dysponowaniu uprawnieniami osobistymi. Wynika z tego pogląd, iż realizacja funkcji określonych w art. 126 Konstytucji może odbywać się tylko poprzez przyznane w Konstytucji kompetencje. Oczywiście można by dodać, że dotyczyć to powinno także ewentualnych kompetencji ustawowych, do których odsyła art. 126 ust. 3 Konstytucji. Prezydent byłby związany w takim przypadku również kompetencjami ustawowymi. Powstaje jednak istotne pytanie, czy wykonywanie funkcji Prezydenta określonych w art. 126 Konstytucji może dokonywać się wyłącznie przy pomocy kompetencji wyraźnie określonych w przepisach Konstytucji i ustaw?

To pytanie jest zasadne nie tylko, jeśli weźmie się pod uwagę fundamentalną przesłankę „legalizmu” działań organów władzy publicznej, oznaczającą nie tylko nakaz przestrzegania sfery kompetencji konstytucyjnych, ale także, na co zwraca się uwagę w literaturze przedmiotu, zakaz wyprowadzania z przepisu art. 126 ust. 1 i 2 Konstytucji określających funkcje Prezydenta, konkretnych kompetencji przysługujących Prezydentowi<sup>15</sup>.

Czy jednak odczytanie treści normatywnych art. 126 ust. 1 i 2 Konstytucji poprzez pryzmat powyższych dyrektyw jest pełne? Dotyczy to w szczególności wynikającej z art. 126 ust. 2 normy konstytucyjnej stanowiącej, iż „Prezydent Rzeczypospolitej czuwa nad przestrzeganiem Konstytucji”, budzącej w literaturze stosunkowo mniejsze zainteresowanie niż dwie pozostałe funkcje Prezydenta określone w art. 126 ust. 2 Konstytucji, a mianowicie funkcja „strażnika” suwerenności i bezpieczeństwa państwa oraz „strażnika” nienaruszalności i niepodzielności jego terytorium.

Z art. 126 ust. 3 Konstytucji wynika, że Prezydent RP wykonuje swoje zadania w zakresie i na zasadach określonych w Konstytucji i ustawach. Oznacza to, że zakres zadań i zasady wykonywania tych zadań winny być określone w Konstytucji i ustawach. Z art. 126 ust. 2 Konstytucji nie można więc wyprowadzać nie tylko zadań innych niż określone w Konstytucji, ale również takich uprawnień Prezydenta, które byłyby sprzeczne z zasadami, a więc w sensie konstytucyjnym z wszelką regulacją konstytucyjną i ustawową dotyczącą statusu Prezydenta, ale także innych organów konstytucyjnych państwa. Jest to więc interpretacja różniąca się od przytoczonej wyżej, dająca Prezydentowi RP, zobowiązanego, jak każdy organ władzy publicznej, do przestrzegania Konstytucji większe możliwości realizacji swych funkcji, określonych w art. 126 ust. 2. Dostrzega to, jak się wydaje, M. Grzybowski, gdy stwierdza: „Zasada legalizmu działania organów władzy publicznej, statuowana w art. 7 Konstytucji, poddana została w art. 126 ust. 3 uściśleniu. Zarówno zakres zadań (granice przedmiotowe działania Prezydenta RP), jak

15 Zob. B. Banaszak, *Kompetencje Prezydenta RP w zakresie spraw zagranicznych i ich realizacja*, (w:) *Institucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009.

i sposób ich realizacji winny być określone albo w Konstytucji, albo w ustawach. Tym samym sięganie po zadania niewynikające z Konstytucji lub ustaw, jak i po formy realizacji władzy Prezydenta tam nieokreślone, nie znajdują oparcia konstytucyjnego”<sup>16</sup>.

P. Winczorek, podzielając pogląd, iż Prezydent RP może korzystać tylko z takich kompetencji, jakie wynikają z Konstytucji i ustaw i nie może przypisywać sobie kompetencji wyłącznie powołując się na wynikające z Konstytucji zadania, zwraca trafnie uwagę, że działania Prezydenta RP podejmowane dla realizacji zadań określonych w art. 126 ust. 1 i 2 Konstytucji mogą polegać nie tylko na korzystaniu z kompetencji, ale na działaniach trudnych do określenia w kategoriach prawnych, ale istotnych w danej sytuacji<sup>17</sup>. Nie chodzi zresztą tylko o działania praktyczne, o których wspomina P. Winczorek; czasem dotyczy to działań, które tylko pośrednio mają znaczenie praktyczne. To trafne spostrzeżenie, które w pełni podzielam, dowodzi jednak, że aktywności Prezydenta RP nie można wywodzić wyłącznie z przyznanych mu, przez Konstytucję i ustawy, kompetencji. Szczególna pozycja Prezydenta w systemie władz konstytucyjnych wynika również z tego, że posiada on bezpośredni mandat od narodu, a na mocy art. 126 ust. 2 Konstytucji RP „czuwa nad przestrzeganiem Konstytucji”. Ta funkcja czuwania nad przestrzeganiem Konstytucji oznacza, że Prezydent interpretuje Konstytucję w sposób wiążący poprzez akty własne, wydawane na podstawie przepisów Konstytucji i ustaw oraz inne działania podejmowane w sposób niesprzeczny z kompetencjami innych organów i generalnie niesprzeczny z literą Konstytucji. Czuwanie nad przestrzeganiem Konstytucji nie oznacza bowiem tylko zobowiązania do przestrzegania Konstytucji, lecz jest uprawnieniem do interpretacji Konstytucji. Z art. 126 ust. 2 Konstytucji wynika, że w przypadku sporu kompetencyjnego z innymi organami, do czasu rozstrzygnięcia tego sporu (w wypadku zaskarżenia go) przez Trybunał Konstytucyjny, wykładnia Prezydenta, zawarta w jego aktach, jest wiążąca. Dotyczy to nie tylko aktów normatywnych na podstawie konkretnych przepisów określających kompetencje Prezydenta, ale także aktów niesprzecznych z przepisami Konstytucji i ustaw, wydawanych przez Prezydenta z powołaniem się na jego funkcje określone w Konstytucji.

Funkcja strażnika Konstytucji przyznana Prezydentowi w Konstytucji RP posiada więc swoją istotną treść normatywną, o której zwykle zapomina się w polskim życiu politycznym, interpretując często status konstytucyjny Prezydenta RP przez pryzmat konkretnych układów partyjnych i personalnych. Warto zwrócić uwagę, że funkcja strażnika Konstytucji przyznana Prezydentowi RP jest dalece zbieżna z funkcją strażnika Konstytucji przyznaną Prezydentowi Republiki

16 M. Grzybowski, *Pozycja ustrojowa Prezydenta RP w dobie integracji europejskiej*, „Państwo i Prawo” 2008, nr 8, s. 4.

17 P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Warszawa 2000, s. 169.

Francuskiej w Konstytucji z 4 października 1958 roku<sup>18</sup>. Zaproponowana ongiś przez M. Duvergera, w okresie sporu kompetencyjnego we Francji między Prezydentem Republiki a rządem, aktywistyczna wykładnia funkcji strażnika Konstytucji, przyznana Prezydentowi Republiki Francuskiej w art. 5 Konstytucji z 1958 roku, może być propozycją do wykorzystania także na gruncie Konstytucji RP z 1997 r.<sup>19</sup>

4. Wspomnianym postanowieniem z dnia 20 maja 2009 r. Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął spór kompetencyjny pomiędzy Prezesem Rady Ministrów a Prezydentem. Warto zwrócić uwagę, w kontekście powyższych uwag o naturze Konstytucji RP z 1997 roku oraz o pozycji ustrojowej Prezydenta RP, na kilka konsekwencji wynikających z orzeczenia Trybunału; pamiętając wszakże o tym, że orzeczenie to, będące efektem uzgodnienia poglądów sędziów orzekających w pełnym składzie odnosi się, zgodnie z zasadą skargowości obowiązującą w postępowaniu przed Trybunałem, do zakresu zaskarżenia wynikającego z wniosku Prezesa Rady Ministrów.

Ustalając, na czym polega istota rozstrzygnięcia sporów kompetencyjnych, Trybunał stwierdził w przywołanym orzeczeniu, że chodzi tutaj o zajęcie przez Trybunał „wiążącego prawnie stanowiska” w sporze między stanowiskami dwóch lub więcej organów co do zakresu (granic) kompetencji któregoś z nich. „Musi przy tym istnieć realny spór, nie zaś – potencjalna wątpliwość interpretacyjna. Organ inicjujący spór kompetencyjny winien udokumentować realność sporu o kompetencje oraz uprawdopodobnić interes prawny w jego rozstrzygnięciu.” – podkreślił Trybunał. Rozstrzygnięcie sporu jest więc ustaleniem przez Trybunał wiążącego stanowiska polegającego na dokonaniu wiążącej wykładni Konstytucji. Kognicja Trybunału nie ogranicza się, jak zaznaczył Trybunał, do rozstrzygnięcia sporu o kompetencje ustanowione w Konstytucji. Dotyczy także kompetencji wynikających z ustaw, a także z innych aktów powszechnie obowiązujących: z ratyfikowanych umów międzynarodowych, a nawet z rozporządzeń. Trybunał ustalił, że podmiotem omawianego sporu kompetencyjnego były dwie funkcjonalnie powiązane kompetencje, a mianowicie:

- „a) „określenie” centralnego konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej uprawnionego do reprezentowania państwa na posiedzeniach Rady Europejskiej;
- b) „prezentowanie” (przedstawianie) na posiedzeniach Rady Europejskiej stanowiska Rzeczypospolitej.

18 Zob. A. Jamróz, *Prezydent Republiki Francuskiej jako gwarant przestrzegania Konstytucji*, (w:) *Konstytucja i władza we współczesnym świecie. Doktryna – prawo – polityka. Prace dedykowane Profesorowi Wojciechowi Sokolewiczowi na siedemdziesięciolecie urodzin*, Warszawa 2002, s. 327.

19 M. Duverger, *Bréviaire de la cohabitation*, Paris 1968, s. 56–57; omówienie interpretacji M. Duvergera zob. A. Jamróz, *Prezydent...*, *op. cit.*

Spór dotyczy w szczególności sytuacji, gdy Prezydent Rzeczypospolitej po weźmie zamiar wzięcia udziału w posiedzeniu Rady Europejskiej, podczas gdy udziału tego nie przewidywała (zakładała) Rada Ministrów.” – podkreślił Trybunał. Wnioskodawca określił również w innym miejscu wniosku omawiany spór kompetencyjny „jako dotyczący kompetencji podejmowania decyzji w przedmiocie określenia składu delegacji Rzeczypospolitej Polskiej na posiedzenie Rady Europejskiej”. Realność sporu związanego z rozstrzygnięciem przez Trybunał o uprawnieniach i obowiązkach będących w sporze organów powoduje jednak, co chciałbym podkreślić, iż rozstrzygnięcie sporu nie może dokonywać się wyłącznie w oparciu o kompetencje określone „*expressis verbis*” w przepisach Konstytucji, ale także w oparciu o inne przepisy Konstytucji, w szczególności dzięki ustaleniu treści normatywnych funkcji (kierunkom działalności), które Konstytucja powierza Prezydentowi RP, Prezesowi Rady Ministrów oraz rządowi. Trybunał odwołuje się więc, jeśli chodzi o funkcje powierzone Prezydentowi RP, w szczególności do funkcji określonych w art. 126 ust. 1 i 2. Jeśli chodzi o funkcje powierzone Radzie Ministrów i jej Prezesowi, Trybunał odwołuje się zwłaszcza do funkcji określonych w art. 146 ust. 1 i 2 w związku z art. 148 (pkt 1 i 2) Konstytucji. Unikając stwierdzenia, że z funkcji określonych w Konstytucji nie da się wywieść kompetencji, Trybunał uznał jednak, że nie da się rozstrzygnąć sporu w oparciu o kompetencje określone wyraźnie w przepisach prawnych. Trybunał wyjaśnił to między innymi w następujący sposób: „Wskazane tu konkretyzacje sporu kompetencyjnego, o którego rozstrzygnięcie wnosi Prezes Rady Ministrów, komplikują w pewnym stopniu rozpoznanie wniosku. Użyte do ich wyrażenia pojęcia (»prezentowanie stanowiska Rzeczypospolitej Polskiej na posiedzeniu Rady Europejskiej«, »wiążące określenie składu delegacji RP na posiedzenie Rady Europejskiej«) odnoszą się – co należy podkreślić – w wyższym stopniu do konkretnych czynności podejmowanych w związku z posiedzeniami tego organu lub w czasie posiedzenia niż do konstytucyjnie określonych kompetencji Rady Ministrów lub jej Prezesa. W pewnym zakresie jest to spór nie tylko o prawnie sprecyzowane kompetencje konstytucyjnych organów państwa, ale także – o zasady i zakres podejmowanych konkretnie czynności związanych ze sposobem reprezentowania Rzeczypospolitej Polskiej na konkretnych posiedzeniach Rady Europejskiej.”

Zdaniem Trybunału, z art. 146 ust. 1 Konstytucji wynika domniemanie „wyłącznej właściwości Rady Ministrów w sferze »materialnie pojmowanego prowadzenia praktyki zagranicznej«”. Trybunał podkreślił zarazem, że „w ramach funkcji »prowadzenia polityki zagranicznej« mieści się również uczestnictwo w posiedzeniach, gremiach decyzyjnych i spotkaniach z przedstawicielami innych państw i organizacji międzynarodowych (ponadnarodowych)”. Trybunał wyprowadził taki wniosek nie tylko na podstawie konstytucyjnych kompetencji Rady Ministrów, ale (zwłaszcza) poprzez ukazanie politycznych kompetencji Rady

Ministrów wyprowadzonych z jej konstytucyjnych funkcji. Trybunał wyjaśnił to w następujący sposób: „Wiele argumentów wskazuje, że prowadzenie stosunków zagranicznych jest domeną Rady Ministrów. Po pierwsze, Rada Ministrów realizuje konstytucyjną funkcję »ogólnego kierownictwa w dziedzinie stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi« (art. 146 ust. 4 pkt 9), z czym, po drugie, wiąże się zapewnienie bezpieczeństwa zewnętrznego państwa (art. 146 ust. 4 pkt 8). Po trzecie, Rada Ministrów »prowadzi politykę wewnętrzną i zagraniczną Rzeczypospolitej Polskiej« (art. 146 ust. 1). Po czwarte, Rada Ministrów ma wyłączną kompetencję zawierania umów międzynarodowych, i po piąte, na rzecz Rady Ministrów działa domniemanie właściwości w sprawach »polityki państwa« (art. 146 ust. 2)”. Zarazem, zaznaczył Trybunał, z Konstytucji nie wynikają kompetencje Prezydenta do prowadzenia polityki zagranicznej i wewnętrznej, podczas gdy na mocy art. 146 ust. 2 do Rady Ministrów należą sprawy polityki państwa, niezastrzeżone dla innych organów państwowych i samorządu terytorialnego, a więc również sprawy relacji pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Unią Europejską, niestanowiące klasycznej polityki zagranicznej, ale nietraktowane również jako obszar tradycyjnie pojmowanej polityki wewnętrznej.

Natomiast z funkcji powierzonych Prezydentowi przez Konstytucję, w szczególności z funkcji „najwyższego przedstawiciela Rzeczypospolitej”, nie da się wyprowadzić powierzenia Prezydentowi funkcji prowadzenia polityki zagranicznej – podkreślił Trybunał. Byłoby to bowiem sprzeczne z funkcjami powierzonymi przez Konstytucję Radzie Ministrów. „Przypisane Prezydentowi Rzeczypospolitej konstytucyjnej funkcji (roli) »najwyższego przedstawiciela Rzeczypospolitej« nie oznacza powierzenia temu organowi funkcji »prowadzenia polityki zagranicznej«. Zgodnie bowiem z art. 146 ust. 4 pkt 9 Konstytucji »w zakresie i na zasadach określonych w Konstytucji i ustawach« to Rada Ministrów »sprawuje ogólne kierownictwo w dziedzinie stosunków z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi«.” – uzasadnił Trybunał.

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 20 maja 2009 r., rozstrzygające spór kompetencyjny między Prezesem Rady Ministrów a Prezydentem RP ukazuje, że spór ten nie był tylko sporem o kompetencje określone wyraźnie w przepisach Konstytucji. Orzeczenie to potwierdza, że pozycje ustrojowe konstytucyjnych organów państwa i relacje między tymi organami nie mogą być pojmowane wyłącznie jako relacje kompetencyjne oparte wyłącznie na przepisach kompetencyjnych. Istota tych relacji, ujmowana zwłaszcza w sytuacjach sporu między organami konstytucyjnymi ujawnia, że jest to w większym stopniu spór w kontekście zasad ustrojowych i funkcji powierzonych tym organom przez Konstytucję niż spór o kompetencje wynikające z konkretnych przepisów konstytucyjnych, co zresztą wydaje się dość zrozumiałe. Treści normatywne tych funkcji nie mogą być usta-



lane wyłącznie przez pryzmat kompetencji określonych w przepisach Konstytucji, dzięki którym funkcje te są realizowane.

W Konstytucji RP z 1997 r., na mocy art. 189, spory kompetencyjne rozstrzyga Trybunał Konstytucyjny. Ale w przypadku sporu kompetencyjnego Prezydenta RP z innym organem państwa, do czasu rozstrzygnięcia tego sporu przez Trybunał, wszystkie akty wydawane przez Prezydenta, mające znaczenie dla tego sporu, korzystają z domniemania wykładni zgodnej z Konstytucją. Wynika to bowiem z art. 126 ust. 2 powierzającego Prezydentowi RP funkcje strażnika Konstytucji. Tą kwestią Trybunał nie zajmował się, co wynikało zwłaszcza z zakresu i wymogów zażalenia wniosku Prezesa Rady Ministrów do Trybunału w sprawie omawianego sporu kompetencyjnego. Dyskusja nad treściami normatywnymi funkcji strażnika Konstytucji, powierzonej Prezydentowi RP w art. 126 ust. 2 Konstytucji, jest jednak bardzo wskazana.



# ARTYKUŁ 17 UST. 1 KONSTYTUCJI W ORZECZNICTWIE TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO (UWAGI W KONTEKŚCIE ZASAD DOSTĘPU DO ZAWODU ADWOKATA I RADCY PRAWNEGO)

LECH JAMRÓZ\*

I. W ciągu kilku ostatnich lat zasadniczej modyfikacji uległy między innymi przepisy dotyczące formy egzaminów na aplikację adwokacką i radcowską<sup>1</sup>. Kolejne nowelizacje prawa o adwokaturze oraz ustawy o radcach prawnych stanowiły podstawę do występowania przez uprawnione podmioty z wnioskami w sprawie zbadania konstytucyjności przepisów tych ustaw. Główne zastrzeżenia wnioskodawców (m.in. Naczelnej Rady Adwokackiej, Krajowej Rady Radców Prawnych) przed Trybunałem Konstytucyjnym dotyczyły kwestii zmian formy oraz organizacji egzaminów wstępnych na te aplikacje oraz zasad dopuszczania do zawodu osób, które nie odbywały aplikacji adwokackiej (radcowskiej). Następujące w tym zakresie zmiany ocenia się obecnie często w pewnym uproszczeniu, tj. w kategoriach otwarcia zawodów prawniczych dla szerszych grup osób zainteresowanych odbyciem szkolenia aplikacyjnego oraz wykonywaniem zawodu<sup>2</sup>.

Kwestia zasadności niektórych ustawowych regulacji wpływających na dostęp do zawodów adwokata i radcy prawnego (przykładowo: formy egzaminów na aplikację, zasad odbywania aplikacji i wpisu na listę osób wykonujących zawód) jest nadal przedmiotem ożywionych dyskusji. Uczestniczą w nich przede wszystkim członkowie korporacji zawodowych adwokatów i radców prawnych oraz osoby potencjalnie zainteresowane wykonywaniem tych zawodów prawniczych. Aktualnie artykułowane są często zastrzeżenia dotyczące funkcjonowania samorządów zawodowych i nie dotyczą one wyłącznie typowych zawodów prawniczych (adwokata, notariusza, komornika), ale także innych (przykładowo: architekta, farmaceuty). Korporacjom zarzuca się: ograniczenie dostępności do wykonywania zawodu; mo-

---

\* Dr, Katedra Prawa Konstytucyjnego UwB.

1 Aktualnie obowiązują: ustawa z 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. 2009 r. Nr 146, poz. 1188) oraz ustawa z 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn. Dz.U. 2010 r. Nr 10, poz. 65).

2 Przykładowo do roku 2005 egzaminy wstępne na aplikacje adwokacką i radcowską, zakres szkolenia dla aplikantów oraz zasady egzaminu końcowego były przygotowywane i przeprowadzane przez poszczególne okręgowe rady adwokatów i radców prawnych. W wyniku dokonanej nowelizacji wspomnianych ustaw, dotychczasowy egzamin na aplikację, mający zresztą z reguły charakter ustny, zastąpiono pisemnym konkursem przed komisją kwalifikacyjną. Przybiera on postać testu z zakresy wiedzy prawniczej, w którym osiągnięcie określonego pułapu punktowego daje podstawę do wpisu na listę aplikantów (art. 75a i nast. prawa o adwokaturze, art. 33<sup>1</sup> i nast. ustawy o radcach prawnych).

nopolizację usług i wzrost kosztów ich świadczenia; ograniczenie możliwości rynkowej weryfikacji standardów usług ze względu na słabą kontrolę samorządową; tolerowanie nieetycznych zachowań oraz nieprawidłowe rozumienie solidaryzmu zawodowego<sup>3</sup>.

Dlatego warto przypomnieć, w jaki sposób Trybunał Konstytucyjny, w oparciu o konkretne zarzuty niekonstytucyjności określonych przepisów, scharakteryzował status ustrojowy samorządów adwokackiego i radcowskiego, jak ukształtowane zostały ich zadania oraz jakie są dopuszczalne formy realizacji tych zadań. W związku z tym, w dalszej części opracowania zostaną zaprezentowane wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego w szczególności w sprawach P 21/02<sup>4</sup>, K 6/06<sup>5</sup> oraz K 30/06<sup>6</sup>. Na marginesie należy dodać, że najpewniej w niedługim czasie Trybunał Konstytucyjny ponownie wypowie się w przedmiocie treści normatywnej przepisu art. 17 ust. 1 Konstytucji, bowiem aktualnie w Trybunale zawisłe są sprawy, w których jest on jednym z wzorców kontroli przepisów ustaw<sup>7</sup>.

II. Podstawą funkcjonowania samorządów zawodowych adwokatów i radców prawnych jest przepis art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Stanowi on, że samorzady zawodowe mogą być tworzone w drodze ustawy, jako podmioty reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. W przepisie ust. 2 tego artykułu ustanowiona została możliwość dla ustanawiania w drodze ustawy innych rodzajów samorządów, tj. zrzeszających osoby niewykonyjące zawodów zaufania publicznego. Status tego rodzaju samorządów nie będzie prezentowany w niniejszym opracowaniu, ponieważ wykracza poza jego ramy określone tytułem.

- 3 R. Kmiecik, *Ustrój i zadania samorządu zawodowego*, (w:) *Samorząd w Polsce. Istota, formy, zadania*, (red. S. Wykrętowicz), Poznań 2008, s. 371.
- 4 Wyrok TK z 18 lutego 2004 r., sygn. P 21/02 (OTK ZU 2004, seria A, nr 2, poz. 9), w którym Trybunał Konstytucyjny orzekł o niekonstytucyjności przepisów prawa o adwokaturze upoważniających zgromadzenia izb adwokackich do ustalania maksymalnej liczby aplikantów adwokackich, a także przepisów prawa o adwokaturze i ustawy o radcach prawnych upoważniających Naczelną Radę Adwokacką i Krajową Radę Radców Prawnych do ustalania zasad konkursu odpowiednio na aplikację adwokacką i radcowską.
- 5 Wyrok TK z 19 kwietnia 2006 r., sygn. K 6/06 (OTK ZU 2006, nr 4, seria A, poz. 45), w którym Trybunał orzekł o niekonstytucyjności przepisów obejmujących regulacje dotyczące m. in.: pozbawienia samorządu adwokackiego odpowiedniego uczestnictwa w przeprowadzeniu egzaminu adwokackiego, dopuszczenia świadczenia pomocy prawnej w zakresie objętym wykonywaniem zawodu adwokata przez wszystkie osoby posiadające wyższe wykształcenie prawnicze, dopuszczenie do wykonywania zawodu adwokata po złożeniu egzaminu sędziowskiego, prokuratorskiego, radcowskiego lub notarialnego bez wymagania jakiegokolwiek praktyki prawniczej, dopuszczenie do egzaminu adwokackiego bez obowiązku odbycia aplikacji osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych prowadziły określoną działalność zawodową.
- 6 Wyrok TK z 8 listopada 2006 r., sygn. K 30/06 (OTK ZU 2006, seria A, nr 10, poz. 149), dotyczący nowych zasad dostępu do zawodu radcy prawnego. W zasadniczej części tego wyroku kontrola przepisów obejmowała unormowania będące odpowiednikami regulacji dotyczących dostępu do wykonywania zawodu adwokata, tj. przedmiot kontroli we wskazanej wyżej sprawie K 6/06.
- 7 Trybunał nie rozstrzygnął jeszcze sprawy o sygn. K 3/10, generalnie dotyczącej dostępu do zawodu radcy prawnego oraz sprawy o sygn. K 1/10 dotyczącej niektórych przepisów ustawy Prawo o notariacie, związanych z końcowym egzaminem notarialnym.

Konstytucyjnoprawna regulacja z art. 17 ust 1 stanowi interesujący przedmiot badań, choćby dlatego, że została określona dopiero w obowiązujących przepisach konstytucyjnych; poprzednie nie zawierały odpowiednich postanowień. Prócz tego, przepis ten pozostaje w pewnych relacjach do innych przepisów konstytucyjnych, przykładowo: art. 65 ust. 1 (ustanawiający zasadę wolności wyboru zawodu, wykonywania zawodu oraz wolności wyboru miejsca pracy), art. 58 ust. 1 (wolność zrzeszania się), a także art. 31 ust. 3 (określającym przesłanki ograniczeń konstytucyjnych praw i wolności).

W pierwszej kolejności należałoby przybliżyć znaczenie poszczególnych sformułowań z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Samorząd zawodowy mianowicie stanowi formę zrzeszania się osób wykonujących ten sam zawód<sup>8</sup>. Wyróżnia się przy tym kilka zasadniczych celów samorządu zawodowego, jak np.: reprezentowanie interesów osób zrzeszonych w określonym samorządzie wobec władz państwowych; doskonalenie zawodowe; czuwanie nad etyką wykonywania zawodu; realizowanie zadań charakterystycznych dla związków publicznoprawnych (np. prowadzenie rejestru osób posiadających prawo wykonywania określonego zawodu)<sup>9</sup>. Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, w art. 17 ust. 1 konstytucji sprecyzowane zostały podstawowe cele funkcjonowania samorządów zawodowych. Zalicza się do nich „reprezentowanie osób wykonujących zawód” oraz „sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Pociąga to za sobą m.in. przymusowość przynależności do samorządu wszystkich osób, które wykonują tego rodzaju zawody<sup>10</sup>.

Warto nadmienić także, że zawody adwokata i radcy prawnego zaliczane są też do tzw. wolnych zawodów. Charakteryzując istotę tej kategorii zawodów, Trybunał Konstytucyjny wyodrębnił trzy jej składniki: swobodny dostęp każdej osoby do wykonywania zawodu, warunkowany jedynie talentami i kwalifikacjami; rzeczywista możliwość wykonywania swojego zawodu oraz niewystępowanie przy wykonywaniu zawodu poddania rygorom podporządkowania, które charakteryzują świadczenie pracy<sup>11</sup>.

Zasadniczym uprawnieniem korporacji jest wykonywanie władztwa, które jest władztwem typu administracyjnego, gdyż polega na jednostronnym ustalaniu sytuacji prawnych konkretnych jednostek. Organy korporacji zarządzają sprawami swoich członków m.in. poprzez wydawanie – na podstawie ustaw – aktów, które

8 Określeniu „samorząd zawodowy” towarzyszą niekiedy inne – „korporacja” i ewentualnie „korporacja samorządowa”. Z korporacją mamy do czynienia, gdy określona (pod pewnymi kryteriami) grupa osób tworzy organizację, która jest powołana do zarządzania sprawami swoich członków. Zob. P. Sarnecki, *Pojęcie zawodu zaufania publicznego (art. 17 ust. 1 konstytucji) na przykładzie adwokatury*, (w:) Konstytucja, wybory, parlament, red. L. Garlicki, Warszawa 2000, s. 151.

9 R. Kmiecik, *Ustrój i zadania samorządu...*, op. cit., s. 338.

10 Zob. wyrok TK z 18 lutego 2004 r., sygn. P 21/02 (OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90).

11 Zob. wyrok TK z 19 października 1999 r., sygn. akt SK 4/99 (OTK ZU 1999, nr 6, poz. 119).

wiążą ich w trakcie wykonywania czynności zawodowych, dla których korporacja została powołana. Władztwo polega więc na realizacji ustaw; odnosi się do spraw publicznych i ma zapewnić realizację interesu publicznego<sup>12</sup>.

Bez wątplenia zawody adwokata i radcy prawnego należą, obok niektórych innych zawodów (również prawniczych), do kategorii zawodów zaufania publicznego, pomimo że sama konstytucja nie precyzuje przesłanek umożliwiających wyodrębnienie tego rodzaju zawodów od innych (oczywiście poza ogólnymi wskazaniem: „sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów” oraz działania, które ma być ukierunkowane na zabezpieczenie „interesu publicznego”). Ponadto konstytucja nawet przykładowo nie wskazuje katalogu zawodów zaufania publicznego<sup>13</sup>. Zdaniem P. Sameckiego za zaliczeniem adwokatów i radców do zawodów zaufania publicznego przemawiają takie przesłanki, jak: fakt powierzania osobom wykonującym takie zawody informacji dotyczących życia prywatnego osób korzystających z ich usług, ściśle powiązane ze zwolnieniem z odpowiedzialności za ich nieujawnienie; kwalifikowanie się wysokimi umiejętnościami fachowymi; staranność dochowania standardom etycznym w wykonywaniu praktyki zawodowej. Autor ten trafnie stwierdził, że treść pojęcia „zawód zaufania publicznego” nie może być wyznaczona przez przepisy ustawowe, natomiast ustawy mogą pomocniczo być materiałem do ustaleń czy określony zawód należy w ten sposób kwalifikować<sup>14</sup>.

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji od decyzji ustawodawcy zależy nadanie danemu zawodowi prawniczemu w drodze ustawy statusu zawodu zaufania publicznego i wykreowanie samorządu tego zawodu. Od decyzji ustawodawcy zależy ponadto wyposażenie wykreowanych samorządów zawodowych w konstytucyjną gestię sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu<sup>15</sup>. Oznacza to, że obowiązkiem ustawodawcy jest ustanowienie takich regulacji, które umożliwią realizację konstytucyjnego zadania sprawowania tej pieczy w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Powstaje w związku z tym pytanie, jak wiele zawodów zaufania publicznego można ustawowo ustanowić? Poza tym, uznanie określonego zawodu za zawód zaufania publicznego może okazać się dość skomplikowane, nawet korzystając ze wskazanych powyżej kryteriów.

12 P. Samecki, *Pojęcie zawodu zaufania...*, *op. cit.*, s. 151.

13 „Na zaufanie to składa się szereg czynników, wśród których na pierwszy plan wysuwają się: przekonanie o zachowaniu przez wykonującego ten zawód dobrej woli, właściwych motywacji, należytej staranności zawodowej oraz wiara w przestrzeganie wartości istotnych dla profilu danego zawodu. Jeżeli chodzi o wykonywanie prawniczych zawodów zaufania publicznego, to do istotnych wartości należy także pełne i integralne respektowanie prawa, w tym zwłaszcza – przestrzeganie wartości konstytucyjnych (w ich hierarchii) oraz dyrektyw postępowania (w szczególności dotyczy to zawodu adwokata)”. Zob. uzasadnienie w sprawie P 21/02, OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90.

14 P. Samecki, *Pojęcie zawodu zaufania...*, *op. cit.*, s. 155–157.

15 Zob. uzasadnienie w sprawie K 6/06, OTK ZU 2006, seria A, nr 4, poz. 45, s. 470.

Dokonując charakterystyki zawodów zaufania publicznego, Trybunał Konstytucyjny ocenił ponadto, że wymagają one szczególnej ochrony odbiorców świadczonych w ich ramach usług. Dlatego właśnie weryfikacja przygotowania do zawodu, jak i nabór do zawodu nie mogą być pozostawione nieograniczonej swobodzie gry rynkowej, bez jakichkolwiek regulacji i wymogów profesjonalnych i etycznych. Określenie wymogów należy do ustawodawcy, który ponosi społeczną i polityczną odpowiedzialność za dokonany wybór.

Interpretacja przepisu art. 17 ust. 1 Konstytucji skłania do stwierdzenia, że przynależność do korporacji adwokatów i radców prawnych ma charakter przymusowy. Wynika z tego obowiązek przynależności do korporacji osób wykonujących te zawody. Jedynie taka konstrukcja umożliwi korporacjom (i ich organom) ocenę stopnia wykonania ich konstytucyjnych obowiązków, jakimi są „sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem tych zawodów” oraz „wykonywanie ich w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. W związku z tym, kolejnym interesującym zagadnieniem jest określenie relacji tego przepisu do art. 58 ust. 1 Konstytucji, który proklamuje wolność zrzeszania się. Nie podejmując się w tym miejscu obszerniejszych analiz, należy stwierdzić, że status ustrojowy, w tym także zadania samorządów zawodowych zrzeszających osoby reprezentujące zawody zaufania publicznego, powodują ograniczenie konstytucyjnej wolności zrzeszania się. Jest to prawnie dopuszczalne, ponieważ wolność zrzeszania się ma charakter normy prawnej ogólnej wobec przepisu art. 17 ust. 1 Konstytucji (*lex specialis*).

Unormowanie art. 17 ust. 1 Konstytucji upoważnia samorządy zawodów zaufania publicznego do sprawowania „pieczy nad należytym wykonywaniem tych zawodów”. Realizacja tego prawa jest implikowana przyjętym przez ustrojodawcę założeniem, że obowiązkiem tych samorządów jest działanie „w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. W ocenie Trybunału, każde działanie samorządu zawodowego w zakresie „sprawowania pieczy” podlega konstytucyjnie ukierunkowanej ocenie, dokonywanej z punktu widzenia interesu publicznego i nakierowania na jego ochronę. Przeto celem sprawowania pieczy jest przestrzeganie właściwej, wysokiej jakości czynności składających się na „wykonywanie zawodu”. Dbanie o interes publiczny ma charakter priorytetu w zakresie sprawowania pieczy, priorytet przysługuje też „interesowi publicznemu” w stosunku do „środo-wiskowego interesu” konkretnej korporacji zawodowej<sup>16</sup>.

Trybunał wskazał, że sprawowanie przez samorząd pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu należy rozpatrywać zarówno od strony przedmiotowej, jak i podmiotowej. W pierwszym ujęciu „sprawowanie pieczy” dotyczy sytuacji „wykonywania zawodu”, zaś uczestniczących drugim – osób uczestniczących już w wykonywaniu zawodu objętego zasięgiem odpowiedniej korporacji. Generalnie,

16 Zob. uzasadnienie w sprawie P 21/02, OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90.

w stosunku do kandydatów starających się o odbycie aplikacji nie może być sprawowana piecza, o której mowa a art. 17 ust. 1 Konstytucji, ponieważ nie są to osoby, które nie wykonują zawód zaufania publicznego. Tym bardziej uwaga ta ma zastosowanie wobec osób, którym odmówiono wpisu na listę aplikantów. Dzieje się tak dlatego, gdyż nie pozostają oni w kręgu organizacyjnej podległości samorządom zawodowym. Co zaś tyczy się osób, które korzystają ze statusu aplikanta, piecza „nad należytym wykonywaniem zawodu” odnosi się do nich jedynie fragmentarycznie, bo w zakresie wykonywania przez nich powierzonych im niektórych czynności zawodu (w nieco węższym zakresie przepis Konstytucji odnosi do aplikantów radcowskich, a szerszym – do aplikantów adwokackich)<sup>17</sup>.

W opinii sędziów Trybunału status zawodu zaufania publicznego uzasadnia nakładanie w drodze ustawy pewnych ograniczeń w zakresie konstytucyjnej wolności dostępu do zawodu i jego wykonywania (art. 65 ust. 1 konstytucji) oraz – o czym była mowa powyżej – objęcie osób wykonujących takie zawody obowiązkiem przynależności do samorządu zawodowego. Jednakże, jak stwierdził skład orzekający Trybunału, „*podstawą włączenia określonego zawodu do kategorii zawodu zaufania publicznego powinno być zawsze uznanie, że nałożenie owych ograniczeń nie następuje w celu stworzenia określonej grupy zawodowej przywilejów, lecz ma służyć interesowi publicznemu, a zakres ograniczeń winien być odpowiedni do ochrony tego interesu*”<sup>18</sup>.

Ponadto, w opinii Trybunału Konstytucyjnego zasady oraz kryteria selekcji kandydatów na aplikantów adwokackich i radcowskich powinny być dostosowane do uwarunkowań wynikających z konstytucyjnej gwarancji wolności i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy (art. 65 ust. 1), jak też do konstytucyjnych rygorów, jakim podlegają ograniczenia w korzystaniu przez jednostkę z praw i wolności (art. 31 ust. 3)<sup>19</sup>. Zwłaszcza więc wspomniane kryteria i zasady muszą być uregulowane w ustawie (kryterium formalne ograniczeń praw i wolności). Akty prawne stanowione przez organy korporacji (np. regulaminy) nie spełniają tego kryterium, gdyż Konstytucja nie zalicza ich do źródeł powszechnie obowiązującego prawa. Akty te nie dochowują przy tym, jak to określił Trybunał – „w stopniu nieodzownym” wymogu przejrzystości i dostępności dla środowisk potencjalnie zainteresowanych, jak i dla opinii publicznej<sup>20</sup>.

17 Zob. uzasadnienie w sprawie P 21/02, OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90.

18 Zob. uzasadnienie w sprawy K 6/06, OTK ZU 2006, seria A, nr 4, poz. 45, s. 470.

19 Zob. *Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2004 roku*, Warszawa 2005, s. 32.

20 Zob. OTK ZU 2006, nr 4, seria A, poz. 45, s. Trybunał doprecyzował ponadto, że „przekazanie upoważnienia do ingerencji w pewne wolności osób wykonujących zawód odpowiednim samorządom zawodowym może być w określonych warunkach uzasadnione, a nawet uznane za zgodne z potrzebami „należytego wykonywania” zawodów reglamentowanych. Upoważnienie to nie może jednak mieć charakteru blankietowego, zwłaszcza jeżeli chodzi o ustalanie przesłanek (kryteriów) i granic ingerencji w sferę wolności jednostki”.



Możliwość skorzystania przez kandydatów na aplikacje z wolności wyboru zawodu jest, wedle trafnej oceny Trybunału Konstytucyjnego, uzależniona od sposobu przeprowadzenia naboru. Późniejsze jego wykonywanie zależy oczywiście od rezultatu ukończenia szkolenia. Istnieje więc „przyczynowo–skutkowy rodzaj powiązania między zasadami przeprowadzania konkursu, selekcyjnego potencjalnych aplikantów (kandydatów na aplikantów) a możliwością zrealizowania przez nich konstytucyjnej wolności wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy”<sup>21</sup>.

Trybunał Konstytucyjny dopuścił możliwość przepływu między zawodami prawniczymi. Dotyczy to jednak sytuacji, gdy możliwe zweryfikowanie umiejętności niezbędnych do wykonywania zawodu jest zgodne z zasadą wolności i wykonywania zawodu. Przesłankami dla dokonania takiej oceny winny być m. in.: czas trwania aplikacji, zakres przedmiotowy szkolenia oraz praktyczny kontakt z zawodem<sup>22</sup>.

III. Przepis art. 17 ust. 1 Konstytucji jest przykładem modelowego, konstytucyjnego przepisu, ponieważ zawiera kilka sformułowań niedookreślonych. Dotyczy to w szczególności fragmentów: „samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego” oraz „sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów” oraz „interes publiczny i jego ochrona”. Każde z tych sformułowań zostało poddane wykładni przez Trybunał Konstytucyjny.

Wśród wielu istotnych wypowiedzi Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że art. 17 ust. 1 Konstytucji, regulując „pieczę nad należyтым wykonywaniem zawodu”, nie upoważnia samorządów zawodowych do ingerowania w sferę wolności „wyboru zawodu”. Jednakże samorządy zawodowe reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego mogą, a niekiedy nawet powinny, ograniczać w pewnym zakresie wolność wykonywania zawodu (lub działalności gospodarczej) ze względu na cele, dla realizacji których zostały powołane, zawsze jednak wyłącznie w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony<sup>23</sup>. Zawsze jednak ograniczenia wolności wykonywania zawodu (jak i, ewentualnie, innych konstytucyjnych wolności jednostek) winny być uprzednio określone w drodze ustawy<sup>24</sup>.

21 Zob. uzasadnienie w sprawie P 21/02, OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90.

22 Zob. *Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2006 roku*, Warszawa 2007, s. 44.

23 Por. wyrok TK z 19 marca 2001 r., sygn. K. 32/00 (OTK ZU 2001, nr 3, poz. 50).

24 Trybunał Konstytucyjny, nie kwestionując – co do zasady – potrzeby częściowego ograniczenia niektórych wolności w odniesieniu do zawodów zaufania publicznego, uznał, iż „wspomniane ograniczenia muszą mieścić się w standardzie ograniczeń wolności i praw konstytucyjnych, wyznaczonych postanowieniem art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ograniczenia te winny odpowiadać zasadzie proporcjonalności, a nadto – formalnym warunkom ich wprowadzenia „w drodze ustawy”, określonym w art. 31 ust. 3 i – w przypadku wolności wyboru i wykonywania zawodu – w art. 65 ust. 1 zd. 2 Konstytucji”. Zob. uzasadnienie w sprawie P 21/02, OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90.

Ustawowa reglamentacja wykonywania poszczególnych zawodów nie może być postrzegana jako naruszenie art. 65 ust. 1 Konstytucji. Nie chodzi tu bowiem o ograniczenie wolności jednostek, lecz raczej stworzenie ogólnych podstaw prawnych podziału pracy w społeczeństwie i gwarancji, że poszczególne funkcje społeczne będą wykonywane przez osoby należycie do nich przygotowane<sup>25</sup>. Można przeto uznać, że przepis art. 17 ust. 1 konstytucji jest swoistym *lex specialis* względem przepisu art. 65 ust. 1 Konstytucji. Właśnie relacje pomiędzy tymi przepisami stanowią – moim zdaniem – najciekawszy wątek rozważań Trybunału.

Trybunał Konstytucyjny pokreślił ponadto, że w praktyce jednoczesne wypełnianie funkcji, o których mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji („sprawowanie pieczy” oraz „działanie w granicach interesu publicznego”), „*nie jest wolne od napięć czy wręcz konfliktów między środowiskowymi interesami grupy wykonującej określony zawód a interesem publicznym, w granicach którego i dla którego ochrony samorząd sprawuje pieczę nad należyтым wykonywaniem tego zawodu*”<sup>26</sup>.

Odnosząc swoje rozważania do sytuacji faktycznej, Trybunał skonstatował, że w kontekście art. 17 ust. 1 Konstytucji konieczne jest zagwarantowanie organom samorządu adwokackiego odpowiedniego wpływu na kształtowanie zasad odbywania aplikacji oraz na zakres merytoryczny egzaminu adwokackiego, stanowiącego sprawdzian umiejętności w zakresie wykonywania zawodu adwokata. Pociąga to za sobą zagwarantowanie samorządowi zawodowemu odpowiedniego uczestnictwa w określaniu zakresu przedmiotowego egzaminu adwokackiego, a nadto – adekwatnej reprezentacji tego samorządu w składzie komisji do przeprowadzenia egzaminu. W szczególności nie byłby koherentny z powinnością konstytucyjną stan, w którym wpływ samorządu adwokackiego na ustalanie zasad składania egzaminu zawodowego był w ogóle zniesiony<sup>27</sup>.

Zmiana formy egzaminów na aplikacje adwokacką i radcowską spowodowała znaczny wzrost liczby aplikantów w poszczególnych obszarach działań okręgowych rad. Skutkuje to koniecznością podjęcia przez organy samorządów określonych działań o charakterze organizacyjnym. Powinny być one bowiem ukierunkowane na zabezpieczenie prawidłowości odbywania szkolenia (zarówno teoretycznego, jak i praktycznego, pod opieką patronów), jak też wykonywania zawodu. Obawą środowisk korporacji jest głównie spadek jakości świadczonych usług w kontekście zmieniających się okoliczności faktycznych. Przykładowo, problemem jest doskonalenie umiejętności praktycznych przez aplikantów wskutek trudności ze znalezieniem patrona. Osobny problem stanowi jakość wykonywanych usług przez osoby, które zostały wpisane na listę adwokatów i radców

25 Por. wyrok TK z 21 maja 2002 r., sygn. K 30/01 (OTK ZU 2002, seria A, nr 3, poz. 32).

26 Zob. uzasadnienie w sprawie P 21/02, OTK ZU 2004, seria A, nr 8, poz. 90.

27 Por. uzasadnienie w sprawie K 6/06, OTK ZU 2006, seria A, nr 4, poz. 45, s. 481.

prawnych, a nie odbywały aplikacji adwokackiej i radcowskiej. Te okoliczności powodują, że samorządy zawodowe adwokatów i radców prawnych mają ograniczone możliwości sprawowania pieczy nad prawidłowym tokiem wykonywania przez nie konstytucyjnych zadań.

Obecnie nie ma wątpliwości co do tego, że potrzebne jest umożliwienie odbywania aplikacji, a także wykonywania zawodu adwokata i radcy prawnego szerszym grupom osób tym zainteresowanych. Zaakcentował to również Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu do sprawy K 6/06<sup>28</sup>. Jednak wszelkie zmiany w tym zakresie muszą odbywać się w zgodzie z ogólnymi konstytucyjnymi wytycznymi. Ważne jest wszakże, by poszerzając dostęp do zawodu, nie uniemożliwiać jednocześnie korporacjom wykonywania zadań powierzonych im przez Konstytucję. Postawić też można pytanie, czy fakt uprzedniego nieodbywania praktyki w zawodzie (np. pod opieką patrona, również na sali sądowej lub brak stażu pracy w kancelariach) nie wpływa negatywnie na jakość świadczonych usług? Rzeczywistość na bieżąco weryfikuje tego typu zjawiska, jednak generalną odpowiedzialnością za tę jakość obarczone są samorządy zawodowe. Inną kwestią, wymagającą odrębnego potraktowania, jest analiza tego, do jakiego stopnia istnieje zapotrzebowanie na świadczenie usług prawniczych, gdyż ma to bezpośrednie przełożenie na liczbę osób mogących utrzymać się z wykonywania zawodu.

---

28 Otwarciem zawodów prawniczych i zwiększenie dostępności (finansowej, terytorialnej) usług prawniczych musi jednak następować „w drodze całościowych rozwiązań wewnątrznie spójnych, które w sposób przejrzysty ukształtują model prawniczego kształcenia zawodowego oraz zasady przepływu pomiędzy wysoko kwalifikowanym zawodami prawniczymi”. Zob. OTK ZU 2006, seria A, nr 4, poz. 45, s. 471.