

Demokracja konstytucyjna – kilka konsekwencji dla systemu prawa

Z konsekwentnego i pełnego przyjęcia idei prymatu konstytucji jako najwyższego aktu prawnego wynika kilka istotnych wniosków, którym chciałbym poświęcić uwagę. Konsekwentne przyjęcie idei zwierzchnictwa konstytucji prowadzi do modelu **demokracji konstytucyjnej**. W niektórych państwach demokratycznych Europy Zachodniej można dostrzec taki kierunek ewolucji. Dotyczy to także Polski. Niektóre wnioski wynikające z idei prymatu konstytucji przekraczają jednak istniejącą rzeczywistość, zwłaszcza gdy się spojrzy na tę ideę z doktrynalnego punktu widzenia. W tym względzie rozważania mają charakter bardziej abstrakcyjny i polegają raczej na dociekaniu, jaki mógłby być dalszy kierunek ewolucji, gdyby ideę prymatu konstytucji przyjąć w całości.

Ostatnie kilkadziesiąt lat ewolucji europejskich ustrojów politycznych, a zwłaszcza rozwój sądownictwa konstytucyjnego, sygnalizuje zmierzch klasycznej koncepcji reprezentacji, w świetle której swobodnie formułowana przez przedstawicieli wola uchodziła za wolę narodu, „fakt uchwalenia ustawy przez izbę był autorytatywnym stwierdzeniem jej zgodności z wolą narodu”, „parlament prezentował siebie jako najwyższego strażnika Konstytucji”, a instytucjonalna kontrola nad wyłonioną większością parlamentarną nie była uważana za procedurę demokratyczną.¹

Po dobrych kilkadziesiąt latach sądownictwo konstytucyjne zaakceptowane zostało ostatecznie jako konieczna instytucja państwa demokratycznego. Trafnie zwraca się uwagę w literaturze, że oznaczało to dokończenie konstrukcji państwa prawnego². Bowiem w szczególno-

1 M. Granat: *Od klasycznego przedstawicielstwa do demokracji konstytucyjnej (ewolucja prawa i doktryny we Francji)*, Lublin 1994, wyd. UMCS, s. 171.

2 J. Rivero: *Fin d'un absolutisme, „Pouvoirs” Nr 13 „Le conseil Constitutionnel” z 1986 r.*

ści dzięki kontroli zgodności ustaw z konstytucją – konstytucja mogła stać się faktycznie najwyższym aktem prawnym. Tym samym mogła w pełni być realizowana idea hierarchicznego porządku prawnego na czele z normą podstawową (konstytucją); w pełni mogło być realizowane główne formalne kryterium obowiązywania norm w systemie prawa, w którym norma prawna jest dlatego dla innej normy normą wyższego stopnia, że stanowi dla niej formalne upoważnienie (autorytet) do obowiązywania. Z chwilą konstytucyjnej kontroli ustaw przez organ konstytucyjny, którego orzeczenia są ostateczne, konstytucja stała się rzeczywiście najwyższym aktem prawnym. Wypada też podzielić pogląd, iż orzecznictwo sądów konstytucyjnych faktycznie określiło obszar i treści konstytucji³.

Stało się tak zwłaszcza wskutek orzeczeń konstytucyjnych, w których sąd konstytucyjny „ujawniał” zasady konstytucyjne, dedukując je ze związanych przepisów prawnych bądź nawet z zapisów, których walor normatywny był do tej pory co najmniej wątpliwy. Najbardziej charakterystycznym przykładem takiej działalności stało się orzecznictwo Rady Konstytucyjnej we Francji, rozpoczęte przełomowym orzeczeniem z 1971 roku o niekonstytucyjności nowelizacji prawa o stowarzyszeniach, gdzie za podstawę rozstrzygnięcia przyjęto brzmienie obu preambuł Konstytucji z 1958 i 1946 roku, nadając im walor normatywny i włączając obie preambuły wraz z tekstem Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela – do tzw. bloku konstytucyjnego, obok tekstu Konstytucji z 1958 roku. Zagadnienie to jest w literaturze polskiej stosunkowo szeroko opracowane. Przeto nie warto go tutaj rozwijać⁴.

Działalność polskiego Trybunału Konstytucyjnego, jeszcze przed wejściem w życie nowej Konstytucji z 2 kwietnia 1997 roku, poszła śladem tego samego kierunku ewolucji.

Nie ulega wątpliwości, że dedukując określone zasady konstytucyjne ze związłego przepisu Konstytucji o „demokratycznym państwie

3 Tak też zob. np. E. Zwierchowski: *Sądownictwo konstytucyjne*, Białystok 1994, wyd. Temida 2, s. 201; L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987, PWN, s. 290.

4 Zob. np. L. Garlicki: *Rada Konstytucyjna a ochrona praw jednostki we Francji*, Warszawa 1993, Wyd. Sejmowe; A. Kubiak, *Francuska koncepcja kontroli konstytucyjności ustaw*, Gdańsk 1993, Wyd. Uniwersytetu Gdańskiego.

prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej” (obecnie art. 2 Konstytucji) – Trybunał faktycznie uprawiał działalność „paranormotwórczą”, dedukując zasady konstytucyjne i ustanawiając zakresową hierarchię formułowanych zasad. Nie oznacza to wszakże krytyki działalności Trybunału, który – podobnie jak Rada Konstytucyjna we Francji – kształtował system prawa w Polsce i przyczynił się istotnie do budowy struktury państwa prawnego⁵.

Czyż zresztą mogłoby być inaczej skoro – jak zauważa D. Rousseau – kontrola konstytucyjności nie jest zwykłym mechanizmem kontroli zgodności przepisów prawa. Jest przede wszystkim kontrolą państwa z punktu widzenia poszanowania wolności i praw człowieka. Sąd konstytucyjny jest więc strażnikiem praw i wolności, gwarantem dla jednostki takich wartości jak wolność, równość, tolerancja. Sąd konstytucyjny jest gwarantem „państwa praw człowieka”; tym samym państwa demokratycznego. W taki sposób – konkluduje D. Rousseau – Rada Konstytucyjna we Francji weszła w swoisty układ z innymi instytucjami, o odmiennym statusie, tworząc wspólnie konkurencyjny ustrój formułowania norm. Tworzenie norm ustawowych stało się faktycznie dziełem parlamentu i Rady, która uzupełnia ustawy, precyzuje sposoby ich stosowania, uchyla pewne przepisy prawne, pozbawiając ich powszechnej mocy obowiązywania⁶.

Wprowadzenie sądownictwa konstytucyjnego, jako trwałej instytucji państwa demokratycznego, ugruntowało prymat konstytucji jako najwyższego aktu prawnego i zmieniło w istotny sposób charakter ustroju demokratycznego.

Teza o primacie konstytucji wyeksponowała zarazem pogląd, że to konstytucja stanowi przejaw trwałej woli suwerena. W świetle takiego poglądu wola przedstawicieli suwerena zebranych w parlamencie nie może być już traktowana bez ograniczeń jako wola suwerena. Może być traktowana jako wola suwerena pod warunkiem, że nie jest sprzeczna z konstytucją. Ta bowiem jest swoistą umową suwerena („ludu”, „narodu” – czyli „społeczeństwa obywatelskiego”) z wszelką

5 Zob. A. Jamróz: Rola Rady Konstytucyjnej w kształtowaniu systemu prawa współczesnej Francji, w: Z zagadnień prawa cywilnego, S. Prutis, M. Sawczuk (red.) Białystok, 1991.

6 D. Rousseau: *Droit du contentieux constitutionnel*, Paris 1995, s. 411, 417–418.

wybraną władzą publiczną. Scedowane przez suwerena prawa na każdorazowo wybranych przedstawicieli parlamentu zostały zapisane i ograniczone tekstem konstytucji. Odtąd parlament winien czerpać swą legitymację nie z doktrynalnej („pozapozytywnej”) koncepcji reprezentacji, ale z samej konstytucji. Podobnie zresztą rzecz się przedstawia z innymi naczelnymi organami państwowymi. Dotyczy to również sądu konstytucyjnego, który nie mógł uzasadniać swej legitymności na gruncie klasycznej koncepcji przedstawicielstwa prowadzącej do faktycznej suwerenności parlamentu. Jak bowiem można kontrolować wolę suwerena, którą uosabia parlament – argumentowali wiele lat przeciwnicy sądownictwa konstytucyjnego. Tak więc wprowadzenie sądownictwa konstytucyjnego zmieniło charakter demokracji, zmieniając zarazem charakter samej konstytucji, z której sąd konstytucyjny czerpie swą legitymację.

W literaturze opisywane są konsekwencje ewolucji demokracji przedstawicielskiej ku demokracji konstytucyjnej. O niektórych z nich już wspomnieliśmy. Dodajmy jeszcze, że demokracja konstytucyjna – z zasadą prymatu konstytucji, z której wynikają kompetencje naczelnych organów państwowych włącznie z parlamentem i których działalność winna być zgodna z konstytucją – oznacza dążenie do pełnej regulacji prawnej życia politycznego, do jego jurydyzacji⁷. Ta zaś musi mieć swoje uzasadnienie bezpośrednie lub pośrednie w normie podstawowej, czyli konstytucji.

Status doktrynalny i prawny konstytucji na gruncie demokracji konstytucyjnej oraz wynikające z tego konsekwencje dla systemu prawa budzą szczególne zainteresowanie. Dowiodła tego również kilkuletnia dyskusja jaka toczyła się w Polsce w okresie przygotowywania nowej konstytucji. Nie przypadkowo charakter konstytucji stanął w centrum uwagi wszelkich dyskusji. Wszak z jednej strony z normy podstawowej ma wypływać cały system prawny (legalizm prawa). Stąd istotna staje się kontrola zgodności z konstytucją. Z drugiej zaś strony konstytucja ma być trwałym przejawem woli suwerena (legitymność konstytucji).

7 Tamże, s. 382–390 – omówiono szerzej to zagadnienie.

Stąd istotna staje się kwestia procedur uchwalania konstytucji i jej podstaw materialnych (idee, wartości, konsens sił politycznych). Wydaje się, że w obu tych kwestiach można doszukać się szeregu wątków, które należałoby poddać analizie.

Zacznijmy od tego, iż na gruncie głównych założeń demokracji konstytucyjnej, tzn. jeśli uzna się zasadnicze konsekwencje wynikające z prymatu konstytucji, nie ma żadnego uzasadnienia używanie zamiennie obok nazwy „konstytucja” terminu: „ustawa zasadnicza”. Nie ma dlatego, że ustawy są dziełem parlamentu, a ten czerpie swe kompetencje z konstytucji. Suwerenność ludu (narodu) przeniesiona jest na konstytucję a nie na parlament, który sam, nawet w postaci decyzji większości kwalifikowanej nie powinien stanowić konstytucji. Większość kwalifikowana mogłaby stanowić ustawy „organiczne” czy „zasadnicze” w tym znaczeniu, ale to inna sprawa.

Kwestia ta, jak widać, dotyczy procedury uchwalania konstytucji, która ma również uzasadnić, że wyraża ona wolę suwerena. Dodajmy, wolę suwerena w sposób trwały, tzn. przekraczający ramy „zmienności demokratycznej” wynikającej w naturalny sposób ze zmiany kadencji. Jeśli tak, to po fazie dyskusji w parlamencie, kończącej się uchwałą w postaci większości kwalifikowanej, co wydaje się rzeczą nieodzowną – musi nastąpić faza referendum konstytucyjnego, w którym projekt uchwalany przez parlament (Zgromadzenie Narodowe) zostanie bezpośrednio przyjęty (lub odrzucony) przez suwerena („lud”, „naród”, faktycznie „społeczeństwo obywatelskie”). Ten etap procedury jest niezbędny, aby uzasadnić, że konstytucja jest dziełem suwerena, a nie jego przedstawicieli; aby uzasadnić zwierzchność konstytucji wobec parlamentu. Trzeba też wyraźnie opowiedzieć się za tym, że legitymizacja projektu konstytucji przez samego suwerena wymaga zastosowania zasady większości koniecznej w procedurach demokratycznych. Jeśli tak, to chodzi o udział większości głosujących spośród uprawnionych i zaaprobowanie konstytucji przez większość głosujących. Kwestie te, a zwłaszcza wymóg frekwencji większościowej w referendum konstytucyjnym w Polsce – stały się przedmiotem kontrowersji. Podkreślmy przeto: przedstawiony tutaj model to model doktrynalny, konieczny w demokracji konstytucyjnej. Nie dotyczy to legalizmu referendum konstytucyjnego w 1997 roku i legitymności konstytucji. W tej kwestii

podzielał powszechny pogląd w polskiej nauce prawa konstytucyjnego⁸. Referendum konstytucyjne z 25 maja 1997 roku, w którym wzięło udział 42,86% uprawnionych do głosowania, jest ważne, a konstytucja została przyjęta zgodnie z prawną procedurą i posiada legitymację demokratyczną. Oznacza to tylko, że nowa polska konstytucja nie może rodzić tych wszystkich konsekwencji, jakie wynikałyby z demokracji konstytucyjnej. W szczególności z powodu braku frekwencji ponad 50. procentowej, nie można w pełni przyjąć, że konstytucja stanowi akt wiążący nie tylko parlament, ale i samego suwerena.

Nie ulega też wątpliwości, że oprócz kwestii natury prawnej (legalność referendum i konstytucji) kwestie legitymacji moralnej (i doktrynalnej) są tutaj niesłychanie ważne, skoro chodzi o normę podstawową, stanowiącą źródło obowiązywania dla całego systemu prawa i nie mającej dla swego obowiązywania autorytetu normy wyższego stopnia. Chociaż więc dla kwestii ważności referendum z 25 maja 1997 roku i mocy obowiązywania konstytucji – brak frekwencji powyżej 50% nie ma znaczenia, to trudno się zgodzić z poglądem, że Zgromadzenie Narodowe działało tutaj jako konstytuanta, której z woli narodu została przekazana władza ustrojodawcza, która „mogłaby być wykorzystana już bez dalszego odwoływania się do mocodawcy”⁹. Podobnie też trudno zgodzić się z poglądem, który dostrzega w tym referendum głównie cele edukacyjne¹⁰. Wspomnieliśmy, że spełnienie wymogów proceduralnych przy uchwalaniu konstytucji: większościowa uchwała izb parlamentarnych lub zgromadzenia dwu izb, referendum konstytucyjne z frekwencją powyżej 50% i aprobatą dla konstytucji przez ponad 50% głosujących w referendum – daje konstytucji pełną legitymację na gruncie demokracji konstytucyjnej (pomijamy oczywistą kwestię koniecznych treści konstytucji). W takim przypadku konstytucja, wyrażająca względnie trwałą wolę suwerena, ma postać umowy społecznej wiążącej społeczeństwo (suwerena) i każdy organ państwowy (władzy publicznej). Miał rację Raymond Carré de Malberg, klasyk ustrojoznawstwa (który, jak się trafnie sądzi, otworzył możliwości ewolucji

8 Zob. Z. Jarosz: Prawne problemy referendum konstytucyjnego w: Referendum konstytucyjne w Polsce (red.) M. Staszewski, Warszawa 1997.

9 S. Gebethner: Referendum konstytucyjne – uwikłania społeczne i prawno-ustrojowe w: Referendum... (red.) M. Staszewski, s. 118.

10 J. Wawrzyniak: Aksjologia referendum konstytucyjnego w: Referendum..., s. 197.

demokracji przedstawicielskiej ku demokracji konstytucyjnej), gdy pisał, że każdy ustrojznawca nieuchronnie musi powrócić do modelu umowy społecznej¹¹, skoro „państwo jest człowieczą instytucją”, tzn. mającą „swą przyczynę sprawczą w woli ludzi”. Umowa społeczna może być wielce przydatna na płaszczyźnie doktrynalnej dla ukazania statusu konstytucji i relacji między suwerenem (ludem, narodem) a konstytucyjnymi organami państwa. Konstytucja staje się tutaj umową między suwerenem a każdym organem państwa, który otrzymuje tyle władzy ile wynika z konstytucji. Konstytucja staje się więc płaszczyzną odniesienia dla wszystkich organów władzy publicznej, zwłaszcza państwowej. Mają one upoważnienie bezpośrednie lub pośrednie w konstytucji. Jeśli bezpośrednie – to norma konstytucyjna staje się podstawą prawną ich działania. Jeśli pośrednie – to ich podstawa prawna niższego stopnia nie może być sprzeczna z konstytucją. Oznacza to zarazem uznanie konieczności kontroli działań organów władzy publicznej z konstytucją.

Czy kontrola ta ma dotyczyć tylko sfery stanowienia prawa (co nie budzi już dzisiaj wątpliwości), czy także kontroli stosowania prawa, w szczególności przez sądy, co na gruncie systemu prawa stanowionego budzi w Polsce u niektórych poważne wątpliwości, a u innych wręcz zdecydowany sprzeciw?¹²

Na tle prymatu konstytucji, także w Polsce, gdzie nie wszystkie przesłanki demokracji konstytucyjnej zostały zrealizowane – wypada uznać, iż bezpośrednie stosowanie konstytucji o którym mowa w art. 8 Konstytucji z 2 kwietnia 1997 roku, dotyczy także orzeczeń sądów, wydających normy indywidualne na podstawie prawa. W tym znaczeniu, iż oznacza to nie tylko bezpośrednie stosowanie konstytucji w przypadku braku normy ustawowej (luka w ustawie), ale także wówczas gdy norma ustawowa jest sprzeczna z normą konstytucyjną w myśl hierarchicznej reguły kolizyjnej. Nie oznacza to bynajmniej uchylania powszechnego obowiązywania przepisów ustawowych (*erga omnes*).

11 R. Carre de Malberg: Contribution a la theorie generale de l'Etat 1920. T. I, ed. Du CNRS (reprint z 1985 r.), s. 55.

12 Zob. np. dyskusję poświęconą bezpośredniemu stosowaniu Konstytucji w: Konferencja naukowa: Konstytucja RP w praktyce, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 1999.

Ta kwestia podzieliła stanowiska Sądu Najwyższego, dopuszczającego powyższą interpretację i Trybunału Konstytucyjnego, w którym sędziowie dopuszczają bezpośrednie stosowanie konstytucji tylko w przypadku luki ustawowej.

Nie ma wszakże powodu, aby uznawać konieczność kontroli konstytucyjnej w sferze stanowienia prawa, a wykluczać ją w sferze stosowania prawa, jeśli uznamy, że konstytucja jest najwyższym aktem prawnym.

Wydaje się, że również ewolucja statusu polskiego ustroju demokratycznego zmierzać będzie w kierunku demokracji konstytucyjnej, chociaż w Polsce nie jest to jeszcze w pełni możliwe¹³.

Na koniec powróćmy jeszcze do pojmowania konstytucji jako umowy społecznej na gruncie demokracji konstytucyjnej. Chodzi tutaj oczywiście o pewien model doktrynalny spojrzenia na konstytucję w odniesieniu do relacji między obywatelami (jednostkami) a władzą publiczną. Model ten, w którym konstytucja stanowi dokument umowy społecznej między społeczeństwem a władzą publiczną, ukazuje zwierzchność konstytucji, która wiąże obie strony (*pacta sunt servanda*); ukazuje ograniczone konstytucją kompetencje każdego organu władzy publicznej, wiąże także suwerena, którego wola jest ograniczona konstytucją, a jednocześnie w relacji między tymi stronami przyjmuje jako priorytet ochronę praw i wolności jednostki; zasadę domniemania wolności jednostki.

Taki model doktrynalny umowy społecznej bliski jest temu, który przed prawie trzema wiekami sformułował John Locke. U Locke'a umowa społeczna, to umowa („*pactum subiectionis*”) między społeczeństwem a władzą podzieloną na ustawodawczą i wykonawczą (trzecia władza federacyjna jest w tym kontekście bez znaczenia). Władza ustawodawcza, tworząca normy prawne chroniące naturalne prawo życia, wolności i mienie jest władzą najwyższą, wszystkie inne władze od niej pochodzą, ale „nie oznacza to suwerenności tej władzy w stosunku do wolnej jednostki”¹⁴.

13 M. Granat (op. cit., s. 175) ocenia, że w ogóle nie jest możliwe przeniesienie tych koncepcji na teren Polski.

14 K. Grzybowski: Historia doktryn politycznych i prawnych. Od państwa niewolniczego do rewolucji burżuazyjnych, Warszawa 1986, s. 353–354.