



**Prof. dr hab. Mirosław Granat**

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, Polska

ORCID: 0000-0002-8439-6940

m.granat@uksw.edu.pl

## **Stosowanie a przestrzeganie Konstytucji RP\***

### **Application and observance of the Constitution of the Republic of Poland**

**Abstract:** The article explains the relation between the application and observance of the Constitution of the Republic of Poland in the context of violations of the Constitution. A characteristic feature of the normative model for the categories of ‘applying’ and ‘observing’ the law is that they are logically separate, but at the same time interrelated. After 2015, the relation between these concepts changed so as to transfer the competence norm from the sphere of application of the Constitution (where it logically belongs) to the sphere of observance of the Constitution, i.e. where an organ has an ordinary duty to execute the law (when it has no competence). It is a conceptual change which leads to a redefinition of the concept of ‘observing’ the Constitution. As a result of this change, the organ whose competence is to apply the Constitution now decides whether it is appropriate to observe the Constitution. This shifting of the competence norm between the two spheres means that the government cannot fail to abide by the Constitution, because the government itself determines what it means to observe it. The concept of ‘observing the Constitution’ makes sense only when there are independent reviewing institutions. In a situation where it is not possible to review whether the law is obeyed, the concept of observance loses its meaning.

\* Artykuł zawiera tezy referatu wygłoszonego na LXIV Zjeździe Katedr i Zakładów Prawa Konstytucyjnego, który odbył się 25–26 maja 2022 r. w Warszawie.

**Keywords:** application of the Constitution, observance of the Constitution, violation of the Constitution, competence norm, validity of the Constitution

**Abstrakt:** W artykule autor analizuje „stosowanie i „przestrzeganie” konstytucji, na tle naruszeń Konstytucji RP, mających miejsce po 2015 r. W toku tych naruszeń zacierane są granice między oboma pojęciami albo jedno pojęcie „wchłania” drugie. Autor przywołuje przypadki, kiedy to organ państwa przypisuje sobie kompetencję do przestrzegania konstytucji, ale wtedy gdy nie służy mu norma kompetencyjna (spoczywa zaś na nim obowiązek przestrzegania przepisu). Istota takiego przesunięcia normy kompetencyjnej między jedną a drugą sferą polega na tym, że władza nie może nie przestrzegać konstytucji. Sama władza decyduje w ten sposób, co jest przestrzeganiem, a co jest nieprzestrzeganiem konstytucji. W sytuacji, w której nieprzestrzeganie konstytucji nie daje się stwierdzić, najważniejszym aktem w systemie staje się ustawa, nie zaś konstytucja. Pojęcie przestrzegania konstytucji ma sens wówczas, gdy funkcjonuje hierarchiczny system norm prawnych. W takim przypadku odnajduje się sens podziału na stosownie oraz przestrzeganie konstytucji.

**Słowa kluczowe:** stosowanie konstytucji, przestrzeganie konstytucji, naruszanie konstytucji, norma kompetencyjna, obowiązywanie konstytucji

## 1. Wprowadzenie

Konstytucja RP w ostatnich latach jest naruszana przez władzę i zapewne większość z nas ma w tej sprawie podobne zdanie. Co więc nowego można powiedzieć o jej stosowaniu i przestrzeganiu? Wbrew pozorom problem ten nasuwa wiele pytań. Interesuje mnie zwłaszcza to, w jaki sposób władza narusza konstytucję i jaka jest istota tych naruszeń? Samo bowiem mówienie o naruszaniu konstytucji niczego jeszcze nie wyjaśnia.

W celu przyjrzenia się problemowi naruszeń konstytucji wykorzystałem niewinną parę pojęć, jakimi są „stosowanie” i „przestrzeganie” prawa, w nawiązaniu do przypadków łamania ustawy zasadniczej, które zapewne znamy. Zależy mi na wyłuskaniu wzorca naruszania Konstytucji RP po 2015 r. Dochodzę do wniosku, że wspólny mianownik owych naruszeń daje się opisać za pomocą zmian zachodzących w relacji między stosowaniem a przestrzeganiem konstytucji.

## 2. Funkcjonowanie pojęć „stosowanie” i „przestrzeganie” konstytucji w państwie prawnym

Punktem wyjścia moich rozważań jest przypomnienie, jak pojęcia „stosowanie” i „przestrzeganie” konstytucji funkcjonują w państwie prawnym. Przynajmniej od lat 90. ubiegłego wieku osiągnięciem doktryny było zbudowanie modelu normatywnego obu pojęć polegającego na tym, że w państwie prawnym kategorie te są logicznie oddzielone, choć zarazem są ze sobą powiązane: organ, który stosuje prawo, jednocześnie go przestrzega. Nie są to więc pojęcia przeciwstawne, lecz rodzajowo odmienne<sup>1</sup>. Ze stosowaniem konstytucji wiąże się więc jej przestrzeganie, np. Sejm uchwala ustawę (stosuje normę kompetencyjną z art. 120 Konstytucji RP), przestrzegając zasad i reguł procedury. Dzięki funkcjonowaniu niezależnego sądownictwa stosowanie konstytucji w jakimś stopniu równoważyło się z jej przestrzeganiem. „Dziura” między jednym a drugim była „zasypywana” dzięki orzecznictwu sądów i trybunałów.

Przez „stosowanie” konstytucji rozumiem korzystanie z uprawnień, które wynikają z jej norm, a w szczególności stanowienie prawa oraz wydawanie wyroków lub decyzji na podstawie właściwych norm kompetencyjnych. Stosowanie powinno być rozumiane tak jak wyżej – szeroko, nie zaś wąsko. Jest to bowiem zbyt poważny proces, aby odnosić do niego jedynie wąskie pojmowanie stosowania (obejmujące tylko wydawanie wyroków i decyzji)<sup>2</sup>. Powtórzę raz jeszcze, że stosowaniem jest „zwykle” korzystanie z norm (np. w zakresie prawa do sądu, praw wyborczych) lub działanie na podstawie norm kompetencyjnych (np. uchwalanie prawa, wydawanie wyroków lub decyzji). Stosowanie konstytucji nie następuje przez samo uchwalenie ustawy, lecz ustawa taka musi być zgodna z konstytucją. Na przykład stosowaniem Konstytucji RP nie było uchwalanie tzw. ustaw naprawczych o Trybunale Konstytucyjnym (z lat 2015–2016), nie jest nim również tzw. ustawa kagańcowa z 2019 r., godząca w niezawisłość sędziowską. Stosowanie konstytucji nie zawsze jest zatem jej przestrzeganiem, choć stosowanie powinno prowadzić do jej przestrzegania.

Przez „przestrzeganie” konstytucji rozumiem słuchanie jej norm przez adresata w sytuacji zarówno nieposiadania normy kompetencyjnej, jak i wy-

1 Por. S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Ars Boni et Aequi, Poznań 2001, s. 214.

2 Por. M. Dąbrowski, *Stosowanie czy przestrzeganie konstytucji w ujęciu horyzontalnym? zagadnienia terminologiczne*, „Przegląd Konstytucyjny” 2020, nr 4, s. 61. O szerokim i wąskim pojęciu stosowania konstytucji por. M. Granat, *Prawo konstytucyjne z pytaniami i odpowiedziami*, Wolters Kluwer, Warszawa 2022, s. 64 i n.

konywania przyznanej kompetencji. Przestrzeganie konstytucji (prawa) może być związane z wykonywaniem normy kompetencyjnej (np. gdy Sejm uchwala ustawę), ale też takiego związku może nie być. Na przykład w życiu codziennym, gdy kasujemy bilet w autobusie, nie dysponujemy normą kompetencyjną do ustalania taryfy przewozowej, ale po prostu jej przestrzegamy. Adresat normy konstytucyjnej nie ma „wyboru” – jest zobligowany do zachowania wskazanego w hipotezie normy, na warunkach określonych w jej dyspozycji, i tym adresatem jest „każdy” (por. art. 83 Konstytucji RP)<sup>3</sup>. Jest zobligowany do wypełniania normy merytorycznej lub kompetencyjnej i jest nim poseł, sędzia, a czasami obywatel wnoszący skargę konstytucyjną. Przestrzeganie konstytucji nie jest więc bynajmniej zachowaniem dowolnym lub byle jakim. Nieco upraszczając, można to przedstawić następująco: stosowanie norm konstytucji zakłada czynną postawę po stronie podmiotu uprawnionego, w przypadku zarówno wąskiego rozumienia „stosowania”, jak i szerokiego. Natomiast przestrzeganie konstytucji jest postawą bierną, ale w określonych sytuacjach polega na wykonaniu przypisanej normy kompetencyjnej.

Kategoria „przestrzeganie konstytucji” nie tak często, wbrew pozorom, występuje w literaturze. Wydaje się, że jest tak dlatego, iż została „przetłumaczona” przez nas na „zgodność prawa z konstytucją”. Wydaje się, że „zgodność prawa z konstytucją” jest traktowana jako podzbiór przestrzegania konstytucji. Być może jest to cień rzucony przez podejście H. Kelsena, który zakładał sprawdzanie „odpowiedniości norm” na każdym poziomie systemu prawa, ale nie nazywał tej czynności „przestrzeganiem konstytucji”, rozpatrywał ją jako „gwarancję ochrony konstytucji” („gwarancję prawidłowości reguł bezpośrednio podporządkowanych konstytucji”)<sup>4</sup>.

Nie zagłębiam się dalej w pojęcia „stosowanie” i „przestrzeganie”, pomny opinii teoretyków prawa, że są one otoczone mgiełką niejasności<sup>5</sup>. W istocie zaś muszę przyznać, że „czyste” stosowanie i przestrzeganie, jako pojęcia teorii prawa, nie do końca mnie tu interesują. Bardziej zajmuje mnie bowiem relacja między nimi oraz jej wykorzystywanie przez władzę w naruszaniu konstytucji, prowadzące do zamazania stosunku między nimi.

3 Charakterystyczne, że w konstytucji zrezygnowano z wyróżnienia obowiązku jej przestrzegania. Nie wysunięto tego obowiązku na plan pierwszy (jak w konstytucji marcowej i w Konstytucji PRL), ale nie ulega wątpliwości, że jej przestrzeganie jest zachowaniem, do którego ona sama nas zobowiązuje.

4 Por. H. Kelsen, *Istota i rozwój sądownictwa konstytucyjnego*, *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, W. Rothschild, Berlin–Grunewald 1931, s. 12.

5 Por. S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii...*, s. 197 i 213.

Egzemplifikację posługiwania się przez władzę relacją stosowanie – przestrzeganie konstytucji pokażę na przykładach, które nazywam „źródłowymi” i które są „kwiatkami” składającymi się na „bukiet”. Moja hipoteza polega na tym, że naruszenia konstytucji wiążą się z relacją pojęć jej stosowania i przestrzegania. W wielu przypadkach stosowania konstytucji przez rządzących następuje przypisywanie sobie przez organy państwa normy kompetencyjnej w charakterystyczny sposób, który precyzuję niżej.

### **3. Relacja „stosowanie – przestrzeganie” konstytucji w działaniach władzy**

Symptodem zmiany pojęciowej w zakresie pojęć stosowania i przestrzegania Konstytucji RP była kwestia niby to „techniczna”, która po raz pierwszy odsłoniła problem, jaki rozważam. Chodziło o odmowę Prezesa Rady Ministrów publikacji wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 9 marca 2016 r. o niekonstytucyjności tzw. ustawy naprawczej (z 22 grudnia 2015 r.)<sup>6</sup>. Następnie Sejm w noweli z 12 kwietnia 2018 r. do ustawy z 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Trybunale Konstytucyjnym<sup>7</sup> potwierdził fakt odebrania miana wyroków tym wyrokom Trybunału, w których chronił swoją samodzielność. Mianowicie art. 1 noweli stanowił o obowiązku ogłoszenia „rozstrzygnięć” Trybunału podjętych na podstawie przepisów ustawy z 25 czerwca 2015 r. lub ustawy z 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym, wydanych przed dniem wejścia w życie noweli, w odpowiednich dziennikach urzędowych po zarządzeniu ich ogłoszenia przez Prezesa TK albo sędziego pełniącego obowiązki Prezesa Trybunału. Jeżeli „rozstrzygnięcie” dotyczyło aktu normatywnego, który utracił moc obowiązującą, ogłasza się je w odpowiednim dzienniku urzędowym z zaznaczeniem tej okoliczności. Publikacja „rozstrzygnięć” nastąpiła w Dzienniku Ustaw z 5 czerwca 2018 r.<sup>8</sup>, co wcale nie oznacza, że wyrok w sprawie K 47/15, został prawidłowo ogłoszony.

6 Por. wyrok TK z 9 marca 2016 r., K 47/15, Dz.U. 2018, poz. 1077–1079.

7 Ustawa z dnia 12 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego, Dz.U. 2018, poz. 849.

8 Por. rozstrzygnięcie wydane z naruszeniem przepisów ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz.U. 2016, poz. 293, dotyczyło aktu normatywnego, który utracił moc obowiązującą. Wyrok TK z 9 marca 2016 r., K 47/15, poz. 31, Dz.U. 2018, poz. 1077–1079.

Przywołując wspomniany przykład, nie zamierzam przywoływać ponownie faktów, które zapewne pamiętamy. Chcę zwrócić uwagę, że na gruncie art. 190 ust. 2 Konstytucji RP Prezes Rady Ministrów jest zobowiązany do publikacji wyroku, gdyż wynika to z normy kompetencyjnej wyrażonej w tym przepisie. Nie ma on natomiast „wolności ogłaszania”, tak samo jak przechodzień nie ma wolności decydowania, w którym miejscu ma się znajdować przejście dla pieszych. Obowiązek ogłoszenia wyroku wynika ze stosowania konstytucji przez Prezesa Rady Ministrów. Jak pisze S. Wronkowska, wprowadzie każda kompetencja jest powiązana z wolnością albo obowiązkiem czynienia z niej użytku, ale w prawie publicznym jest powiązana z obowiązkiem jej wykonania<sup>9</sup>.

Uzasadnienie stosunku władzy do wyroku TK, polegające na stwierdzeniu „to nie jest wyrok!”<sup>10</sup>, a zarazem urzędowe ogłoszenie niewyroku na mocy ustawy (nie wiem, co tu było większym paradoksem: czy to, że nie ogłoszono wyroku, czy to, że został ogłoszony niewyrok?) jasno pokazywały, że warunki prawne wydawania orzeczeń przez organ sądowy określiła władza, a nie wyrok „głodnych sędziów, którzy spotkali się przy kawie”<sup>11</sup>. Istotne jest to, że o treści pojęcia „przestrzeganie” konstytucji decyduje Prezes Rady Ministrów lub Sejm (w ustawie), a nie sąd. Do wspomnianego przykładu nawiążę jeszcze dalej, gdyż przypadek ten nie był bynajmniej dowodem na nieudolność władzy (np. niesubordynacji Prezesa Rady Ministrów), lecz powstał z uzurpowania sobie przez organ kompetencji do niepublikowania wyroku.

Drugi przykład, a właściwie grupa przykładów, dotyczy Prezesa Rady Ministrów i Rady Ministrów. Należy wspomnieć próbę w istocie zmiany ustrojowej z 2020 r., gdy premier polecił (na podstawie decyzji administracyjnej) przeprowadzenie powszechnych i bezpośrednich wyborów Prezydenta RP w drodze „wyborów pocztowych”<sup>12</sup>, na podstawie przepisów specustawy covi-

9 O interpretowaniu normy kompetencyjnej w prawie publicznym por. S. Wronkowska-Jaśkiewicz, *Kilka uwag o sporze kompetencyjnym między Sejmem RP i Sądem Najwyższym oraz Prezydentem RP i Sądem Najwyższym*, „Palestra” 2020, nr 5, s. 46 i n.; S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii...*, s. 104–105.

10 M. Suchorabski, *Premier nie może cenzurować wyroków TK. Brak publikacji to naruszenie prawa*, <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1086314,brak-publickacji-wyroku-tk.html> [dostęp: 2.12.2022].

11 *Patryk Jaki o posiedzeniu TK: sędziowie mogą sobie zamówić espresso i ciasteczka*, <https://wiadomosci.wp.pl/patryk-jaki-o-posiedzeniu-tk-sedziowie-moga-sobie-zamowic-espresso-i-ciasteczka-6025263642423937a> [dostęp: 2.12.2022].

12 Decyzja Prezesa RM z 16 kwietnia 2020 r. w przedmiocie polecenia Poczcie Polskiej SA działań w zakresie przeciwdziałania Covid-19 zmierzających do przygotowania i przeprowadzenia wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej w 2020 roku w trybie korespondencyjnym, BPRM.4820.2.3.2020 (<https://www.gov.pl/attachment/d78ac2f3-9201-4707>



dowej z 2 marca 2020 r.<sup>13</sup> Jak stwierdził WSA w Warszawie, upoważniały one premiera wyłącznie do wydawania poleceń w „związku z przeciwdziałaniem Covid-19”, nie zaś w zakresie organizacji wyborów Prezydenta RP. Ani premier, ani minister cyfryzacji, ani poczta – żaden z tych podmiotów nie miał kompetencji w zakresie organizacji wyborów (nawet w okresie pandemii Covid-19 wywołanej przez wirusa SARS-CoV-2). Sąd ustalił, że Premier zobowiązywał pocztę do przejścia kompetencji zastrzeżonych dla innych organów władzy publicznej, wymienionych w kodeksie wyborczym. Zgodnie zaś z przepisami kodeksu wszystkie czynności organizacyjne zmierzające do przeprowadzenia wyborów są zastrzeżone do kompetencji urzędników wyborczych oraz komisji wyborczych. Sąd uznał, że stosowne przepisy kodeksu

są jasne, nie wymagają wykładni i w sposób precyzyjny, wiążący erga omnes, statuuja wyłączną właściwość Państwowej Komisji Wyborczej jako najwyższego organu właściwego w sprawach przeprowadzania wyborów w Rzeczypospolitej Polskiej<sup>14</sup>.

Rażące naruszenie kodeksu polegało na tym, że przepisy konstytucji i ustawy o Radzie Ministrów nie przyznają Prezesowi Rady Ministrów „żadnych uprawnień w zakresie zmierzającym do organizacji i przygotowania (lub zlecenia komukolwiek takich czynności) jakichkolwiek wyborów powszechnych w Rzeczypospolitej Polskiej”<sup>15</sup>. Wybory nie odbyły się w terminie wyznaczonym konstytucyjnie, co było wydarzeniem bez precedensu. Podstawą ich przeprowadzenia 28 czerwca 2020 r. i 12 lipca 2020 r. (powtórne głosowanie) był swoisty układ polityczny między rządzącymi a opozycją, na mocy którego wyznaczono datę wyborów na 28 czerwca 2020 r. Porozumienie to naruszało zarówno przepisy Konstytucji RP, jak i prawa wyborcze obywateli.

Przypisywanie sobie kompetencji w sferze przestrzegania konstytucji, tam gdzie organ jej nie posiada, widzieliśmy także w rozporządzeniach Rady Ministrów oraz Ministra Zdrowia wydawanych od marca 2020 r., gdy minister

---

8ee9-61ebc2755db9 [dostęp: 23.03.2023]), została uznana 15 września 2020 r. przez WSA w Warszawie za rażące naruszenie art. 127 ust. 1 i art. 7 Konstytucji. Por. wyrok WSA w Warszawie z 15 września 2020 r., VII SA/Wa 992/20, LEX 3057728.

13 Por. ustawa z 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem Covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.

14 Por. wyrok WSA w Warszawie z 15 września 2020 r., VII SA/Wa 992/20, LEX 3057728.

15 Tamże.

wprowadził „stan epidemii”. Jego rozwiązania okazały się imitacją stanu klęski żywiołowej lub stanu wyjątkowego, które nie zostały wprowadzone<sup>16</sup>. Organy te kilkakrotnie ograniczyły konstytucyjną wolność zgromadzeń (od zakazów częściowych do zakazu całkowitego) lub ustanowiły zakaz przemieszczania się ludzi w sylwestra 2020 r., co było zabezpieczone przez specjalnie znowelizowany przepis Kodeksu wykroczeń (art. 116). Stosowne rozporządzenia władzy wykonawczej miały to do siebie, że były wydawane z przekroczeniem delegacji ustawowej, co było jawnym odstępniem od zasad praworządności. W zapewnieniu przestrzegania tych rozporządzeń brały udział również służby mundurowe wspierane przez Siły Zbrojne RP<sup>17</sup>. Sądy powszechne i administracyjne zazwyczaj umarzały postępowania wykroczeniowe, których powodem były odmowy przyjęcia mandatu – argumentowały, że mamy do czynienia z patologią, a więc ustanawianiem zakazów i nakazów bez umocowania ustawowego.

Trzeci przykład dotyczy serii wyroków Trybunału Konstytucyjnego z lat 2021–2022, podważających miejsce prawa międzynarodowego i europejskiego w Polsce, wydanych z przypisaniem sobie przez ten organ kompetencji do kontroli orzeczeń sądów europejskich<sup>18</sup>. Stosowanie konstytucji przez organ państwa polegało tu na tworzeniu z niej bariery oddzielającej Polskę od Europy i prawa europejskiego, np. w zakresie poziomu ochrony sądowej lub niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej. W konsekwencji tych orzeczeń przepis jest prawem europejskim w Niemczech lub we Francji, ale nie jest nim w Polsce. Wielu prawników wskazuje, że powyższe wyroki, tak jak przykładowo wyrok z 7 października 2021 r. (K 3/21), nie istnieją w porządku europejskim, że są obarczone wadą lub że „nie są w ogóle wyrokami” (nie zgłębiam kwestii ich statusu), jednakże jestem daleki od lekceważenia znaczenia TK w związku z tymi orzeczeniami. Przydzielenie sobie przez ten sąd kompetencji do kontroli orzeczeń sądów europejskich nadało mu „drugie życie”, ale zdajemy sobie sprawę z tego, jakie jest obecne usytuowanie Trybunału Konstytucyjnego w strukturze sprawowania władzy. Wydaje się, że

16 Por. R. Rybski, *Stan epidemii a stany nadzwyczajne*, „Przegląd Konstytucyjny” 2022, nr 1, s. 139 i n.

17 Tamże, s. 143.

18 Por. M. Florczak-Wątor, *(Nie)skuteczność wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7.10.2021 r., K 3/21. Ocena znaczenia orzeczenia z perspektywy prawa konstytucyjnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 12, s. 4 i n.; A. Kustra-Rogatka, *Kontrola konstytucyjności aktu prawa pierwotnego Unii Europejskiej z 7.10.2021 r., K 3/21*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 11, s. 4–10.



pojęcie prawa europejskiego jest podważane przez wspomniane wyroki, nawet jeśli TK nadaje im charakter zakresowy<sup>19</sup>.

Wybór przywoływanych przykładów wskazuje, że norma kompetencyjna jest przenoszona ze sfery stosowania konstytucji (gdzie jest jej logiczne miejsce) do sfery przestrzegania konstytucji, a więc tam, gdzie organ ma zwykły obowiązek wykonywania prawa (gdy nie służy mu kompetencja). Zmianę tę w treści pojęć stosowania i przestrzegania konstytucji po 2016 r. pozwalam sobie nazwać swoistą przemianą pojęciową. Decydowanie o treści kategorii „przestrzeganie konstytucji” rozgrywa się wówczas w różnych miejscach: w Trybunale Konstytucyjnym, na przykład gdy uznaje uchwałę trzech izb Sądu Najwyższego za akt prawny podlegający kontroli, w Radzie Ministrów lub u Ministra Zdrowia, na przykład gdy nakaz noszenia maseczek przez ludzi w okresie pandemii wywołanej przez SARS-CoV-2 długi czas obowiązywał na podstawie rozporządzenia, bez upoważnienia ustawowego. Niekiedy takie decydowanie o kategorii przestrzegania konstytucji odbywa się w Sejmie. Na przykład Sejm VIII kadencji nie miał kompetencji do uchylenia uchwał wynikowych o wyborze sędziów TK przyjętych przez Sejm VII kadencji. Sejm może zmienić ustawę uchwaloną przez poprzedni Sejm, ale nie może sobie przydzielić normy kompetencyjnej do uchylenia wspomnianego rodzaju uchwał<sup>20</sup>.

#### 4. Przedefiniowanie kategorii „przestrzeganie konstytucji”

Wydaje się, że modus operandi przywołanych naruszeń konstytucji wiąże się z kwestią przedefiniowania kategorii „przestrzeganie konstytucji”. Kategorialne „przesuwanie” normy kompetencyjnej ze sfery stosowania konstytucji do sfery przestrzegania konstytucji ma kilka faz.

Pierwszym krokiem tej praktyki jest łamanie zakazu domniemywania kompetencji na rzecz organu, na styku relacji konstytucja–ustawa, przez obejście przepisów Konstytucji RP (swoją drogą relacja ta stanowi według mnie słaby punkt konstrukcji wykonywania zasad i norm konstytucji). Następnie norma kompetencyjna, będąca w istocie sprzężeniem dwóch norm (lub części), jest przypisywana organowi, któremu nie służy. Kolejny krok w mechanizmie naruszeń konstytucji polegał na „legalizacji” kompetencji nabytej przez organ

19 Por. K. Sobczak, Taborowski: *Ignorowanie wyroków międzynarodowych trybunałów to ślepa uliczka*, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/ignorowanie-wyrokow-miedzynarodowych-trybunalow-to-slepa-uliczka,508843.html> [dostęp: 1.12.2022].

20 Por. postanowienie TK z 7 stycznia 2016 r., U 8/15, LEX 1950018.

przez potwierdzenie przyznania jej w ustawie (tam, gdzie jest to możliwe). Na przykład wspomniany nakaz „zakrywania ust i nosa, w określonych okolicznościach, miejscach, obiektach oraz na określonych obszarach wraz ze sposobem realizacji tego nakazu” został wprowadzony rozporządzeniem (z przekroczeniem granic upoważnienia ustawowego), a stosowne upoważnienie Rada Ministrów uzyskała nowelą z 28 października 2020 r. do ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (dodano art. 46b pkt 13)<sup>21</sup>. Był to charakterystyczny scenariusz występujący w prawodawstwie antycovidowym, przypominający poszukiwanie typowej polskiej „podkładki” pod działanie organu podjęte bez dostatecznej podstawy prawnej. Natomiast głębszy wymiar miała sprawa kreowania kompetencji Prezesa Rady Ministrów do nieuznawania wyroku TK i kompetencji Sejmu do opublikowania niewyroków. Ustawa z 12 kwietnia 2018 r. o publikacji „rozstrzygnięć” Trybunału Konstytucyjnego nie była kwestią „podkładki”, lecz rozwiązaniem godzącym w ducha konstytucji. Chodzi o to, że prawodawca w ustawie z 2018 r. potwierdził odebranie miana wyroków orzeczeniom Trybunału wydanym zgodnie z prawem, które zachowywały jego samodzielność.

W mechanizmie przesuwania normy kompetencyjnej ze stosowania do sfery przestrzegania konstytucji widoczne są też pewne symetrie. Najpierw rząd stawiał się ponad wyrokami trybunalskimi, wydawanymi w latach 2015–2016, a obecnie sam Trybunał podejmuje się ubezwłasnowolnienia sądów europejskich. Podobną sytuację widzimy w odbieraniu kompetencji sądom i trybunałom: TK w 2016 r., zdaniem rządu, nie miał prawa zajmować się swoim ustrojem (co pokazuje nieopublikowanie wyroku w sprawie K 47/15), tak samo SN w 2020 r. „nie miał prawa” zajmować się ustrojem swoich nowych izb. „Dzieje” uchwały trzech izb SN z 23 stycznia 2020 r. i wyroku TK z 20 kwietnia 2020 r. są tego przykładem<sup>22</sup>.

Powodzenie „kategorialnego” przesuwania normy kompetencyjnej z jednej sfery do drugiej wynika także z uzurpowania kompetencji przez organ państwa do dokonywania wykładni prawa (a nie tylko z wykonywania normy kompetencyjnej). Na przykład Trybunał Konstytucyjny kognicję do kontroli aktów stosowania wydawanych przez sądy (uchwały Sądu Najwyższego)

21 Por. ustawa z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem Covid-19, Dz.U. 2020, poz. 2112.

22 Por. wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, LEX 2942998.

wyprowadził z kompetencji do kontroli „aktów wewnętrznych o charakterze abstrakcyjnym”<sup>23</sup>.

## 5. Zacieranie granic między przestrzeganiem a stosowaniem konstytucji

Ostatnia część artykułu stanowi próbę ustalenia wspólnego mianownika dla posługiwania się pojęciami „stosowanie” i „przestrzeganie konstytucji” i omówionych przypadków naruszenia konstytucji.

Otóż, jak się wydaje, ów wspólny mianownik polega na zacieraniu granicy między obiema kategoriami lub na tym, że jedna „wchłania” drugą. W określonych sytuacjach organ przypisuje sobie normę kompetencyjną do przestrzegania konstytucji pojętego jako jego obowiązek przestrzegania prawa, wtedy gdy nie służy mu norma kompetencyjna (spoczywa zaś na nim obowiązek stosowania przepisu). Dzięki przesunięciu normy kompetencyjnej między jedną a drugą sferą władza nie może nie przestrzegać konstytucji. Sama decyduje bowiem wówczas o tym, co jest przestrzeganiem, a co jest nieprzestrzeganiem konstytucji. Jeśli kategorie te „zlewają się”, a tak jest w istocie, to pojęcie „nieprzestrzeganie” konstytucji staje się zbiorem pustym. A jeśli nie można nie przestrzegać konstytucji, to po co używać terminu „przestrzeganie” konstytucji?

Pojęcie „przestrzeganie” konstytucji ma sens w sytuacji, gdy funkcjonuje hierarchiczny system norm prawnych, a więc jeśli jest możliwe stosowanie normy konstytucyjnej jako „miary” dla innej normy. W tego rodzaju systemie prawa odnajduje się sens podziału na stosowanie oraz przestrzeganie konstytucji. Organ, stosując prawo, np. przez wydanie rozporządzenia, jednocześnie przestrzega prawa, gdyż podporządkowuje się normie ustawy. Respektowanie hierarchicznej struktury norm z konstytucją na czele jest przesłanką stanu, w jakim stosujący prawo (np. prawodawca) znajduje się w „kleszczach” przepisów i norm. Jak wskazałem wcześniej, uchwalenie ustawy przez Sejm jest zastosowaniem normy kompetencyjnej i zarazem jest podleganiem konstytucji. W konsekwencji Sejm, powołując się na przepisy konstytucji, nie ma podstaw do tego, aby niezawisłość sędziowską (z art. 178) definiować za pomocą tzw. ustawy kagańcowej.

Kwestia bezpośredniego stosowania przepisów Konstytucji RP (art. 8 ust. 2) nie jest kluczem mojego artykułu, ale ma znaczenie w przeciwdziałaniu przesuwaniu kompetencji ze sfery stosowania prawa do sfery przestrzegania. Sędzia

23 Por. pkt 1 uzasadnienia wyroku TK z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20.

stosujący w ten sposób konstytucję może bowiem kwestionować decyzję organu opartą na uzurpowaniu przez ten organ normy kompetencyjnej (jest to istotne, gdy bezpośrednie stosowanie umożliwia sędziemu przekroczenie poziomu ustawy). Z takiego punktu widzenia można wyjaśnić stanowisko władzy wobec sędziów stosujących bezpośrednio konstytucję, gdyż jest ono „niebezpieczne” przede wszystkim z perspektywy nadużywania kompetencji. Wyobrażam sobie, że sędziowie ci przypominają władzy heretyków, którzy – jak wiadomo – w kościołach są tępieni z całą mocą, gdyż „modlą się inaczej niż my”, podczas gdy tolerowani są agnostycy i ateiści.

## 6. Podsumowanie

Od końca 2015 r. trwa proces przededefiniowywania przez organy państwa pojęcia przestrzegania konstytucji, tak że w konsekwencji nie daje się nie przestrzegać konstytucji, gdyż to te organy decydują, czym jest przestrzeganie. Zachodzi tu rodzaj aneksji polegającej na tym, że organ, stosując konstytucję, jednocześnie jej przestrzega i niejako się „autolustruje”. Jeśli przestrzeganie opiera się na uzurpacji normy kompetencyjnej, tak jak wskazują na to przedstawione przykłady, to sytuacja ta nie tylko nie służy przestrzeganiu konstytucji, ale przeciwnie – prowadzi do jej swoistego samouszkodzenia. Nieprzestrzeganie konstytucji polega w istocie na wykorzystywaniu prawa przeciwko konstytucji. Wzorcowe znaczenie, według mnie, miał kazus nieogłaszania wyroków Trybunału Konstytucyjnego z lat 2015–2016. Był to fundament pod raczkujący konstytucjonalizm, który dziś określamy mianem nieliberalnego lub populistycznego<sup>24</sup>.

Na tle powyższych uwag pojawia się pytanie o to, czy konstytucja po 2016 r. jest przestrzegana? Nie chodzi przy tym o ułatwienie sobie odpowiedzi, że nie jest przestrzegana, gdyż definiowanie konstytucyjności prawa według orzeczeń Trybunału przestało być możliwe. Faktycznie nie wiemy, które ustawy są konstytucyjne, a które niekonstytucyjne. Oficjalnie mogą obowiązywać ustawy niekonstytucyjne, tak jak było to np. w przypadku noweli skracającej konstytucyjną kadencję Pierwszego Prezesa SN<sup>25</sup>. Wracając

24 O kategoriach tych por. M. Granat, *Prawo konstytucyjne...*, s. 32 i n.

25 Por. art. 37 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r., o Sądzie Najwyższym, Dz.U. 2018, poz. 5. Jak stwierdził senator (i uczeń J. Tischnera) A. Bobko, w toku prac nad ustawą o SN przepis Konstytucji RP (art. 183 ust. 3) jest tak jednoznaczny, że „zrozumiałaby go moja wnuczka”. *Rzeszowski senator PiS zakwestionował ustawę o Sądzie Najwyższym*, <https://rzeszow-news.pl/rzeszowski-senator-pis-zakwestionowal-ustawe-o-sadzie-najwyzszym/> [dostęp: 1.12.2022].

do wspomnianego pytania o przestrzeganie Konstytucji RP, wydaje się, że nie sposób na nie odpowiedzieć, gdyż w wyniku zmian pojęciowych dotyczących stosowania i przestrzegania prawa władza ma kompetencję nie tylko do stosowania konstytucji (miała ją i ma), lecz także do decydowania, czy przestrzeganie jest właściwe. Szczegółem będzie tu spostrzeżenie, że pojęcie przestrzegania konstytucji zakłada, iż istnieją niezależne instytucje kontrolne właściwe do stwierdzania tego. W sytuacji, w której nie ma możliwości sprawdzenia, czy prawo jest przestrzegane, pojęcie przestrzegania traci na znaczeniu. Organy państwa działają w granicach prawa, ale same te granice sobie ustalają. Zasada legalizmu z art. 7 Konstytucji RP straciła znaczenie, stała się czymś w rodzaju apelu do władz, tak jak to jest obecnie.

Skoro nieprzestrzegania konstytucji nie daje się stwierdzić, to w praktyce najważniejszym aktem staje się ustawa, a nie konstytucja. Przypomina to okres z historii naszego ustroju, w którym to właśnie ustawa była w praktyce prawem najwyższym. W tamtym podejściu konstytucja była aktem wyodrębnionym z systemu prawa, gdyż były w nim i prawo, i konstytucja (w swoim czasie bardzo wiele dla przezwyciężenia tego podziału zrobił Trybunał Konstytucyjny). Dzięki ostatniemu słowu władzy co do kwestii, czy konstytucja jest przestrzegana, powstaje rodzaj faktycznej niepodważalności decyzji organów państwa, w tym organów władzy wykonawczej. Władza buduje w ten sposób rozwiązania prawne, które stają się w pewnym sensie nietykalne. Na przykład dotyczy to pozycji, jaką zajmuje Krajowa Rada Sądownictwa po zmianach wprowadzonych ustawą z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, kiedy powstała tzw. neo-KRS.

Przenoszenie normy kompetencyjnej do sfery przestrzegania prawa (podkreślę raz jeszcze – w miejsce, gdzie organowi nie służy kompetencja), tak jak wspomnianą nietykalność niektórych rozwiązań prawnych, wiąże ze zjawiskiem autorytaryzmu w prawie. Wprawdzie ryzykownie ocieram się tu o granice filozofii prawa, ale jak się wydaje, ścieżka od przestrzegania konstytucji wchłoniętego przez stosowanie konstytucji do autorytaryzmu w prawie jest krótka. Myślę, że ów autorytaryzm można definiować właśnie według uzurpacji normy kompetencyjnej. Wzorzec naruszania konstytucji za pomocą uzurpacji tej normy przez organ państwa, opisany wyżej, prowadzi do tego, że „władza rządzi zgodnie z prawem”. Budowanie „skutecznej władzy” wykorzystującej uzurpację normy kompetencyjnej prowadzi właśnie do autorytaryzmu w prawie, nawet jeśli w Polsce, inaczej niż na Węgrzech, ów autorytaryzm jest jeszcze „koślawy”.

Pisząc o stosowaniu i przestrzeganiu Konstytucji RP, patrzę na te pojęcia pod kątem ich znaczenia dla władzy, a nie dla obywatela. Jednakże następstwa wchłonięcia jednej kategorii przez drugą dotyczą wszystkich podmiotów prawa, nie mają skutków ograniczonych tylko do władzy. Zakłócenie relacji między stosowaniem a przestrzeganiem dzieje się kosztem coraz większych sprzeczności w systemie prawa, których jesteśmy codziennie świadkami. Pytamy sami siebie, jakie prawo obowiązuje: czy prawo jest prawem, czy prawa należy przestrzegać, czy wyrok jest wyrokiem, kto jest sędzią, a kto nim nie jest. Chodzi mi więc nie tylko o to, że Prezes Rady Ministrów mógł decydować swoim poleceniem służbowym o sposobie wyboru Prezydenta RP (tak jak w 2020 r.), lecz także o to, że konsekwencje uzurpacji normy kompetencyjnej ponoszą przede wszystkim ludzie.

Obowiązywanie Konstytucji RP w znaczeniu formalnym nie ma oczywiście związku z tym, co się dzieje z kategoriami „stosowanie” i „przestrzeganie”, gdyż obowiązywanie prawa jest zawsze zero–jedynekowe<sup>26</sup>. Zarazem jednak nie ulega dla mnie wątpliwości, że konstytucja nie jest takim aktem prawnym, który po prostu jest i tyle. Jej działanie, a nawet obowiązywanie, jest w pewnym wymiarze zjawiskiem dynamicznym, gdyż jest funkcją relacji między pojęciami „stosowanie” a „przestrzeganie”. Relacja ta, jeśli jest rozumiana w sposób właściwy dla państwa prawnego, zwiększa zasięg oddziaływania konstytucji. Jednocześnie jednak nawet nieprzestrzeganie konstytucji przez władzę nie niweczy obowiązywania Konstytucji RP z 1997 r.

## Bibliografia

### Akty prawne

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, Dz.U. 2018, poz. 5, ze zm.  
Ustawa z dnia 12 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego, Dz.U. 2018, poz. 849, poz. 1077.

26 Por. A. Grabowski, *Prawnicze pojęcie obowiązywania prawa stanowionego. Krytyka niepozytywistycznej koncepcji prawa*, Księgarnia Akademicka, Kraków 2009, s. 5; zob. też A. Grabowski, B. Naleziński, *Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] J. Stelmach (red.), *Studia z filozofii prawa*, Wydawnictwo UJ, Kraków 2001, s. 219 i n.



Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem Covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. 2020, poz. 374.

Ustawa z dnia 28 października 2020 r. o zmianie ustawy z 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, Dz.U. 2022, poz. 2122.

## Orzecnictwo

### Sądy krajowe

Postanowienie TK z 7 stycznia 2016 r., U 8/15, LEX 1950018.

Wyrok TK z 9 marca 2016 r., K 47/15, poz. 31, Dz.U. 2018, poz. 1077–1079.

Wyrok TK z 11 sierpnia 2016 r., K 39/16, Dz.U. 2018, poz. 1078, LEX 2086840.

Wyrok TK z 7 listopada 2016 r., K 44/16, Dz.U. 2018, poz. 1079, LEX 2146792.

Wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20, LEX 2942998.

Wyrok WSA w Warszawie z 15 września 2020 r., VII SA/Wa 992/20, LEX 3057728.

## Dokumenty

Decyzja Prezesa Rady Ministrów z 16 kwietnia 2020 r. w przedmiocie polecenia Poczcie Polskiej SA działań w zakresie przeciwdziałania Covid-19 zmierzających do przygotowania i przeprowadzenia wyborów Prezydenta Rzeczypospolitej w 2020 roku w trybie korespondencyjnym, BPRM.4820.2.3.2020 <https://www.gov.pl/attachment/d78ac2f3-9201-4707-8ee9-61ebc2755db9> [dostęp: 23.03.2023].

## Publikacje

Dąbrowski M., *Stosowanie czy przestrzeganie norm konstytucji w ujęciu horyzontalnym – zagadnienia terminologiczne?*, „Przegląd Konstytucyjny” 2020, nr 4, s. 61, s. 58–75.

Florczak-Wątor M., *(Nie)skuteczność wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7.10.2021 r., K 3/21. Ocena znaczenia orzeczenia z perspektywy prawa konstytucyjnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 12, s. 4–11.

Grabowski A., *Prawnicze pojęcie obowiązywania prawa stanowionego. Krytyka niepozytywistycznej koncepcji prawa*, Księgarnia Akademicka, Kraków 2009.

- Grabowski A., Naleziński B., *Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] J. Stelmach (red.), *Studia z filozofii prawa*, Wydawnictwo UJ, Kraków 2001, s. 219–257.
- Granat M., *Prawo konstytucyjne z pytaniami i odpowiedziami*, Wolters Kluwer, Warszawa 2022.
- Kelsen H., *Istota i rozwój sądownictwa konstytucyjnego*, „Studia i Materiały Trybunału Konstytucyjnego” 2009, t. 31, s. 89–93.
- Kelsen H., *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, W. Rothschild, Berlin–Grunewald, 1931, s. 12.
- Kustra-Rogatka A., *Kontrola konstytucyjności aktu prawa pierwotnego Unii Europejskiej z 7.10.2021 r.*, K 3/21, „Europejski Przegląd Sądowy” 2021, nr 11, s. 4–10.
- Rybski R., *Stan epidemii a stany nadzwyczajne*, „Przegląd Konstytucyjny” 2022, nr 1, s. 139–165.
- Wronkowska-Jaśkiewicz S., *Kilka uwag o sporze kompetencyjnym między Sejmem RP i Sądem Najwyższym oraz Prezydentem RP i Sądem Najwyższym*, „Palestra” 2020, nr 5, s. 46–59.
- Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Ars Boni et Aequi, Poznań 2001.

## Netografia

- Grabowski A., Naleziński B., *Ex iniuria ius non oritur. Trzy narracje i paradoks*, <https://konstytucyjny.pl/ex-iniuria-ius-non-oritur-trzy-narracje-i-paradoks-andrzej-grabowski-bogumil-nalezinski/> [dostęp: 2.12.2022].
- Patryk Jaki o posiedzeniu TK: sędziowie mogą sobie zamówić espresso i ciasteczka, <https://wiadomosci.wp.pl/patryk-jaki-o-posiedzeniu-tk-sedziowie-moga-sobie-zamowic-espresso-i-ciasteczka-6025263642423937a> [dostęp: 2.12.2022].
- Rzeszowski senator PiS zakwestionował ustawę o Sądzie Najwyższym, <https://rzeszow-news.pl/rzeszowski-senator-pis-zakwestionowal-ustawe-o-sadzie-najwyzszym/> [dostęp: 2.12.2022].
- Sobczak K., *Taborowski: Ignorowanie wyroków międzynarodowych trybunałów to ślepa uliczka*, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/ignorowanie-wyrokow-miedzynarodowych-trybunalow-to-slepa-uliczka,508843.html> [dostęp: 2.12.2022].
- Suchorabski M., *Premier nie może cenzurować wyroków TK. Brak publikacji to naruszenie prawa*, 20.11.2017, <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1086314,brak-publikacji-wyroku-tk.html> [dostęp: 2.12.2022].