

MICHAŁ BERNACZYK

ORCID: 0000-0001-7683-8852

Uniwersytet Wrocławski

michal.bernaczyk@uw.edu.pl

Idea konstytucjonalizmu w państwach demokratycznych i autorytarnych

Abstrakt: Polskie prawo konstytucyjne posługuje się pojęciem „konstytucjonalizm”, ale nie wyjaśnia cech kryterialnych, które pozwalają na zaliczenie określonego ustroju do tej kategorii. W ubiegłym stuleciu konstytucjonalizm był sformułowaniem zaangażowanym ideologicznie w konfrontację między Zachodem a Wschodem, lecz wraz z falą demokratyzacji końca XX wieku i załamaniem procesów demokratycznych zaczął tracić cechy kryterialne wypracowane głównie w kulturze anglosaskiej.

Artykuł przybliża nowe propozycje terminologiczne pojawiające się w porównawczym prawie konstytucyjnym. Sugeruje się bowiem, że nie istnieje jedno pojęcie konstytucjonalizmu. Propozycje wydają się uosabiać *realpolitik* wraz z sugestią, że nie można dłużej ignorować długotrwałego istnienia państw opierających działanie na konstytucji, jednocześnie redukując jej znaczenie do roli użytecznego narzędzia i odrzucając inne elementy, jak na przykład podział władz, efektywne, niezależne i niezależne sądownictwo i związanie prawem. Ukrytym kosztem wprowadzenia tej terminologii może być jednak dalsze racjonalizowanie obniżania standardów praworządności oraz eliminowanie elementów liberalnej demokracji.

Słowa kluczowe: konstytucjonalizm, konstytucjonalizm normatywny, konstytucjonalizm „czysto praworządny”, reżimy hybrydowe, autorytaryzm, konstytucja państwa autorytarnego, rządy prawa, niezależne i niezależne sądownictwo.

THE IDEA OF CONSTITUTIONALISM IN DEMOCRATIC AND AUTHORITARIAN STATES

Abstract

Polish constitutional law utilizes the notion of “constitutionalism” but does not explain the basic components which would help to classify a given system to such a category. The 20th century utilized this concept for the purposes of confrontation between West and East, but with the

democratic wave of the 1990s and the decay of the transition process, it began to lose its widely acknowledged criteria of recognition. The article brings new taxonomy proposed in comparative constitutional law which suggests that there is no longer one fixed notion of constitutionalism. Such an approach seems to be the equivalent of *realpolitik* in constitutional studies accompanied by the suggestion that Western taxonomy can no longer ignore the protracted existence of constitution-based states which treat it as an object but reject other components e.g. separation of powers, an effective impartial and independent judicial system and legal constraints. Such realism in taxonomy may come at a price, with even further decay of rule of law standards and erosion of liberal democracy.

Keywords: constitutionalism, normative constitutionalism, mere rule of law constitutionalism, hybrid regimes, authoritarianism, authoritarian constitution, rule of law, independent and impartial judiciary.

Wprowadzenie

Aktualna dyskusja dotycząca przestrzegania zasady praworządności w Polsce i zaburzenia stanu równowagi pomiędzy władzą ustawodawczą, wykonawczą a sądowniczą jest w coraz większym stopniu nasycana oskarżeniami o dryfowanie państwa polskiego w kierunku autorytaryzmu. Tego rodzaju głosy pojawiają się w cieszącej się prestiżem prasie o zasięgu globalnym¹. Pierwsza sugestia dryfowania demokracji parlamentarnej w stronę jednowładztwa (utożsamianego z absolutyzmem, despotyzmem, dyktaturą, rządami nieograniczonymi, totalitaryzmem czy wreszcie autorytaryzmem) pojawiła się w uzasadnieniu wniosku grupy posłów w sprawie U 8/15² o stwierdzenie między innymi niezgodności uchwał Sejmu RP VIII kadencji, deklarujących „brak mocy prawnej”³ uchwał o wyborze sędziów TK podjętych przez Sejm VII kadencji. Kolejne zarzuty wybrzmiały szczególnie głośno na spolaryzowanej scenie politycznej w kampanii wyborczej do parlamentu w 2019 roku. Kandydaci w wyborach prowadzili agitację między innymi poprzez porównanie aktu wyborczego do wyboru między demokracją a autorytaryzmem⁴. Polska laureatka literackiej Nagrody Nobla Olga Tokarczuk identycznie oceniła znaczenie wyborów parlamentarnych z 2019 roku, uznając je za „najważniejsze od 1989 roku”⁵. Prezes Rady Ministrów, opierający się na

¹ *The Post's View. Poland is sliding into authoritarianism. Now we see if the E.U. can stop the drift*, „Washington Post” 22.12.2018.

² Zob. wniosek grupy posłów na Sejm VII kadencji z 4 grudnia 2015 roku, złożony do akt sprawy U 8/15, s. 17.

³ Zob. uchwałę Sejmu RP z dnia 25 listopada 2015 roku w sprawie stwierdzenia braku mocy prawnej uchwał Sejmu RP z dnia 8 października 2015 roku (M.P. z 2015 r. poz. 1038–1042).

⁴ Tego rodzaju wypowiedzi padały w kampanii wyborczej z 2019 roku do Sejmu IX kadencji i Senatu X Kadencji; zob. „*Te wybory będą dużym zaskoczeniem dla Prawa i Sprawiedliwości*”, 11.10.2019, <https://tvn24.pl/wiadomosci-z-kraju,3/wybory-parlamentarne-2019-ostatni-dzien-kampanii-wyborczej-relacja,976499.html> (dostęp: 10.01.2020).

⁵ „Wielu z Polaków uważa, że tak właśnie jest, ponieważ w Polsce, w tej chwili mamy do syć nerwowy, ciemny czas próby odnalezienia jakiegoś nowego sposobu zaistnienia [...]”. Jesteśmy

inwestyturze parlamentarnej większości⁶ odpowiedzialnej za zmiany systemu i ustroju organów władzy sądowiczej w latach 2015–2020, stanowczo odrzuca zarzuty o łamanie rządów prawa⁷, ale — co uważam za wartę podkreślenia — odmawia prośbom interlokutorów o „całościową” ocenę wprowadzanych zmian. Zamiast tego stosuje wybieg retoryczny o rzekomym niezrozumieniu Europy Wschodniej przez Zachodnią⁸. W narracji politycznej umowy Zachód jest związkiem politycznym zabraniającym Wschodowi dokonania rozliczenia z komunistycznym dziedzictwem, reformy sądownictwa zaś jawią się jako niedokończony akt sprawiedliwości transformacyjnej⁹. Odrzucenie autorytetu na przykład Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości¹⁰ i Sądu Najwyższego¹¹ nie dokonuje się wyłącznie na płaszczyźnie normatywnej, lecz w przede wszystkim przez kreowanie pewnych zjawisk w sferze psychologii społecznej¹². Jest to zresztą logiczne z punktu widzenia potrzeby budowania poparcia społecznego dla radykalnych

w sytuacji bardzo jasnego wyboru, czy zgłoszujemy na taką Polskę, która oddzieli się od Europy i zepchnie na pobocze wartości demokratyczne. [...] Myślę, że to jest wybór między demokracją a autorytaryzmem”, Dusseldorf, 11 października 2019 roku, <https://wiadomosci.onet.pl/kraj/olga-tokarczuk-to-wybor-miedzy-demokracja-a-autorytaryzmem/h3s7en6> (dostęp: 11.10.2019).

⁶ Aktualnie liczba mandatów poselskich obsadzonych przez kandydatów zgłoszonych przez Komitet Wyborczy Prawo i Sprawiedliwość w 2019 roku wynosi 235.

⁷ *Polish PM denies rule of law is under threat in Poland. In an interview on The Express, CNN's Richard Quest spoke to Polish Prime Minister Mateusz Morawiecki*, <https://edition.cnn.com/videos/tv/2019/01/25/exp-cnn--quest--polish-pm.cnn> (dostęp: 10.01.2020).

⁸ Ten sposób uprawiania polityki w środkowoeuropejskich państwach Unii Europejskiej wydaje się łatwiejszy z uwagi na sugerowaną przez politologów hipotezę o odrzuceniu wartości i modelu zachodniego. Źródłem kontestacji ma być między innymi frustracja państw byłego bloku wschodniego, wynikająca z protekcyjnego traktowania i ustawicznego podnoszenia poprzeczki przez kraje Zachodu. Zob. I. Krastev, S. Holmes, *Explaining Eastern Europe: Imitation and its discontents*, „Journal of Democracy” 29, 2018, nr 3, s. 117–128.

⁹ Na temat pojęcia i literatury badającej zakres tego pojęcia zob. szerzej T. Snarski, *Sprawiedliwość transformacyjna, filozofia prawa i rozliczanie przeszłości przez demokratyczne państwo prawa*, „Pamięć i Sprawiedliwość” 2010, nr 2 (16), s. 211–228.

¹⁰ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 listopada 2019 roku w sprawach C-585/18, C-624/18 i C-625/18, www.eur-lex.europa.eu.

¹¹ Uchwała składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 roku, sygn. BSA I-4110-1/20, www.sn.pl.

¹² W badaniach socjologicznych zwrócono uwagę na podatność polskiego społeczeństwa na tak zwaną postawę zamkniętą (jako kontrpunkt postawy „otwartej”). Czynniki sprzyjające takiej postawie społeczeństwa upatruje się w dużej nieufności połączonej z wysokim poziomem strachu przed zagrożeniami zewnętrznymi (na przykład terroryzmem) i podatnością części Polaków na teorie spiskowe; zob. A. Balcer *et al.*, *Polacy wobec UE: koniec konsensusu*, publikacja w ramach programu Otwarta Europa Fundacji im. Stefana Batorego, grudzień 2016, <http://www.batory.org.pl/upload/files/Programy%20operacyjne/Otwarta%20Europa/Polacy%20wobec%20UE%20-%20raport%20Fundacji%20Batorego.pdf> (dostęp: 10.01.2020). Należy wskazać, że procedowaniu ustawy z dnia 20 grudnia 2019 roku o zmianie ustawy — Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r. poz. 190), okrzykniętej tak zwaną ustawą kagańcową, towarzyszyła wyraźna aktywność telewizji publicznej skoncentrowanej na powierzchownym relacjonowaniu spraw cywilnych lub karnych, które mogły wręcz wzmacniać

rozwiązań prawnych. Istotną rolę w tym procesie odgrywają publiczne radiofonia i telewizja, ale i media społecznościowe zaadaptowane na użytek polityki¹³.

Dla polskiej nauki prawa konstytucyjnego to najtrudniejszy okres od 29 grudnia 1989 roku, odkąd w systemie konstytucyjnym pojawiła się klauzula demokratycznego państwa prawnego (zob. art. 1 tak zwanych przepisów [Konstytucji z dnia 22 lipca 1952 roku] utrzymanych w mocy¹⁴). Wy tłumaczenie masowemu odbiorcy (nie wspominając o prawnikach lub adresatach wykładu akademickiego), na czym polega ryzyko przejścia od demokracji do autorytarnych form rządów, stawia audytorium bardzo wysokie wymagania. Dyskurs o praworządności wzięty na poważnie wymaga bowiem od interlokutorów znajomości bardzo wielu kwestii: nadrzędności i innych cech szczególnych konstytucji, treści zasady podziału i równowagi władz, koncepcji zasad konstytucyjnych, treści zasady niezawisłości i niezależności sędziowskiej, a w szczególności koncepcji normy prawnej (bardzo często ujętej w struktury nakazów optymalizacyjnych). Wymienione elementy wymagają uzupełnienia o kompromisową definicję demokracji oraz poziom jej zintegrowania z minimalnym zakresem katalogu praw człowieka. Wreszcie największy problem tkwi w istocie prawa jako zespołu faktów konwencjonalnych. Prowadzenie sporu w metaforycznej strukturze, jaką jest system źródeł prawa, wymaga, aby wszyscy uczestnicy sporu działali według tych samych reguł uznawania określonego stanu za spełniony. Tymczasem okazuje się, że w Polsce wciąż z zadziwiającą łatwością można pełnić funkcje publiczne, wprowadzając nowe reguły (służące wyłącznie ich autorowi) z rażącym oderwaniem od przepisów konstytucji. Spektakularnym przykładem była odmowa ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 marca 2016 roku (sygn. K 47/15). Jej zasadność uzasadniano twierdzeniami, iż dokument przekazany Prezesowi Rady Ministrów do ogłoszenia¹⁵ nie był wyrokiem ze względu wadliwą obsadę Trybunału, ale nawet komentatorzy podążający za tą narracją rządu nie pokusili się o wskazanie, w jakim trybie władza wykonawcza — związana zasadą legalizmu — mogłaby dokonywać oceny orzeczenia organu władzy sądowniczej¹⁶. Tymczasem w nowoczesnym konstytucjonalizmie wątpliwości w sporze o granice wpływu władzy

poczucie zagrożenia (utrata majątku wskutek dysfunkcji sądów cywilnych bądź zdrowia i życia, prawa do prawdy wskutek działalności sądów karnych).

¹³ M. Bernaczyk, *Propaganda obliczeniowa (computational propaganda) jako zagrożenie dla ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Polski konstytucjonalizm. Refleksje z okazji jubileuszu 70-lecia urodzin i 45-lecia pracy naukowej Profesora Andrzeja Szmyta*, red. K. Grajewski et al., Gdańsk 2020, s. 113.

¹⁴ Ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. z 1989 r, Nr 75, poz. 444).

¹⁵ Por. art. 190 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 15 ust. 4 ustawy z dnia 20 lipca 2000 roku o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 1461).

¹⁶ A. Dziadzio, *Czy premier Beata Szydło powinna opublikować wyrok TK z 9 marca 2016 r.*, „Rzeczpospolita” 22.03.2016, <https://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/303229924-Czy-premier-Beata-Szydlo-powinna-opublikowac-wyrok-TK-z-9-marca-2016-r.html> (dostęp: 11.02.2020).

ustawodawczej lub wykonawczej na władzę sądowniczą są oparte na swoistym, zakamufLOWanym odwróceniu domniemania konstytucyjności ingerencji. Na gruncie Konstytucji RP wynika ona ze znaczenia zwrotu „niezależność sądownictwa”¹⁷. W efekcie przyjmuje się, że wpływ ten jest niedopuszczalny, o ile beneficjent normy kompetencyjnej nie wykaże, że nie wpływa ona na funkcje sądowe (bądź też — zawężając ową funkcję — na „sprawowanie wymiaru sprawiedliwości”¹⁸).

W warstwie marketingowo-narracyjnej świat polityki z łatwością absolutyzuje pojęcie (woli) suwerena, przeciwstawiając je zasadzie niezależności sądownictwa i niezawisłości sędziowskiej. Sądownictwo jest pozycjonowane w tym konflikcie jako instytucja opanowana przez sędziów minionego ustroju komunistycznego¹⁹. Pomijając sprzeczność tego zarzutu z faktami, znamienne jest, że reformy struktury i kompetencji sądów nie mogą rozwiązać efemerycznego problemu personalnego, który publicznie przypisują polskiemu sądownictwu Prezydent RP lub Prezes Rady Ministrów. W porównawczym prawie konstytucyjnym odnotowuje się, że wyjściu krajów z komunistycznego totalitaryzmu towarzyszy wyposażenie władzy sądowniczej w istotne kompetencje kontroli pozostałych władz publicznych²⁰. W tym sensie należy postrzegać okres transformacji ustrojowej i pozycję sądownictwa w systemie ustanowionym przez Konstytucję z 1997 roku właśnie jako ucieczkę od dezaprobowanego komunizmu²¹. Z kolei

¹⁷ Rozumianego jako „jako wolność od interwencji egzekutywy (władzy wykonawczej), jak i legislatury, w wykonywanie funkcji sądowych” — uzasadnienie wyroku TK z dnia 9 listopada 1993 roku, sygn. K 11/93, Internetowy Portal Orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (dalej: IPOTK).

¹⁸ Ustrój władzy sądowniczej w Polsce zakłada, że sądy i trybunały są władzą niezależną, ale przyporządkowanie tym organom sprawowania sprawiedliwości odbywa się w zróżnicowanym stopniu; por. art. 178 Konstytucji RP.

¹⁹ Dwa dni po wydaniu wyroku TSUE Jan Kunert opublikował odpowiedź zespołu prasowego Sądu Najwyższego, z której wynikało, że na 101 orzekających sędziów w Sądzie Najwyższym żaden nie czynił tego w SN przed 1989 rokiem. Ostatnim takim sędzią był Jerzy Steckiiewicz, który orzekał w Izbie Wojskowej. W czasie zmiany ustroju przeszedł pozytywnie weryfikację, a w 2018 roku przeszedł w stan spoczynku. Z obecnego składu SN 10 sędziów zostało powołanych do SN w latach dziewięćdziesiątych, 22 — w pierwszej dekadzie XXI wieku, a 69 — w obecnej dekadzie. Najstarsi są sędzia Izby Cywilnej Jacek Gudowski oraz sędzia Beata Gudowska z Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (mają po 70 lat); zob. J. Kunert, *Ilu sędziów zaczynało orzekanie jeszcze w PRL-u? Sprawdzamy słowa prezydenta*, 22.11.2019, <https://konkret24.tvn24.pl/polityka,112/il-u-sedziow-zaczynalo-orzekanie-jeszcze-w-prl-u-sprawdzamy-slowa-prezydenta,987116.html> (dostęp: 11.02.2020).

²⁰ D. Smilov, *The judiciary: The least dangerous branch?*, [w:] *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, red. M. Rosenfeld, A. Sajó, Oxford 2012, s. 864.

²¹ Źródłem tej dezaprobaty można poszukiwać już we wstępie do Konstytucji RP: „Aksjologicznym uzasadnieniem tego rodzaju prawodawstwa [rozliczającego komunizm — M.B.] jest w szczególności preambuła Konstytucji, w której ustrojodawca nawiązuje do »najlepszych tradycji Pierwszej i Drugiej Rzeczypospolitej« (przemilczając okres rządów komunistów) i przypomina o »gorzkich doświadczeniach z czasów, gdy podstawowe wolności i prawa człowieka były w naszej Ojczyźnie łamane«” — uzasadnienie wyroku TK z dnia 24 lutego 2010 roku, sygn. K 6/09, pkt III.4.1, <https://trybunal.gov.pl/>. Zob. także wyrok TK z dnia 15 września 1999 roku, sygn. K 11/99,

publiczne zrównywanie (politycznych lub jurydycznych) stanowisk instytucji europejskich, wzywających do zagwarantowania polskim sądom cech wymaganych od sądu w rozumieniu art. 47 Karty Praw Podstawowych, do ataku na „suwerenność” byłoby sporym zaskoczeniem nawet dla eurosceptycznego Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej. W brytyjskim prawie konstytucyjnym (na który składa się dorobek wszystkich członków Brytyjskiej Wspólnoty Narodów) niezależność sądownictwa uważa się za przesłankę suwerenności²² i państwowości. Jak stwierdził sędzia Sądu Najwyższego Australii sir Edmund Barton w wyroku z 7 czerwca 1909 roku w sprawie *Huddart, Parker & Co Pty Ltd przeciwko Moorehead*²³:

Jestem zdania, że słowa „władza sądownicza” użyte w art. 71 Konstytucji Australii oznaczają władzę, którą koniecznie winna posiadać każda suwerenna władza, by rozstrzygać spory pomiędzy poddanymi tej władzy bądź między nią a jej poddanymi, ilekroć prawa odnoszą się do życia, wolności lub własności. Wykonywanie tej władzy nie rozpoczyna się, dopóki określony sąd, który posiada władzę do wydania wiążącego i autorytatywnego rozstrzygnięcia (niezależnie od faktu, czy przysługuje od niego odwołanie), nie zostanie wezwany do podjęcia czynności²⁴.

Konflikty prawne i polityczne wygenerowane wokół kwestii niezależności sądów i niezawisłości sędziowskiej mogą na pierwszy rzut oka wydawać się niezwiązane z kluczowym zagadnieniem, ale porównawcze prawo konstytucyjne odkryło, że istnieje związek między pozycją i funkcją sądownictwa w systemie organów państwa a zaliczeniem danego państwa do kategorii państw demokratycznych (urzeczywistniających ideę konstytucjonalizmu) bądź do grupy państw autorytarnych. Uprzedzając i upraszczając nieco dalsze wywody, należy

<https://trybunal.gov.pl/>, ze wskazaniem na orzecznictwo okresu transformacji ustrojowej i „totalitarne” cechy działania Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej.

²² Zwięzły przegląd poglądów nauki prawa dotyczących pojęcia „suwerenność” jako terminu konstytucyjnego i międzynarodowego przygotował K. Działocha, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, M. Zubik, t. 1, Warszawa 2016, komentarz do art. 4 Konstytucji RP, pkt II.9, s. 194–196.

²³ [1909] HCA 36; (1909) 8 CLR 330; 15 ALR 241; 345 ALJR 485; wyrok z uzasadnieniem opublikowano w bazie orzeczeń sądu, <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/cth/HCA/1909/36.html>.

²⁴ Mimo różnicy w zdaniach odrębnych większość sędziów opowiedziała się za tym poglądem, chociaż to nie istota władzy sądowniczej była zasadniczym wątkiem sprawy, lecz granice kompetencji prawodawczych stanów oraz federacji. Omawiany problem odnosił się do kwestii, czy czynności wykrywcze (przesłuchanie, wezwanie do złożenia oświadczenia) na okoliczność zawiązania kartelu węglowego i naruszanie zasad uczciwej konkurencji zaliczają się do sprawowania wymiaru sprawiedliwości, chociażby przeprowadzano je z udziałem sędziego lub urzędnika wymiaru sprawiedliwości. Skarżący odmówili udzielenia wyjaśnień służbom celnym, za co zostali ukarani przez sąd grzywną. Przed Sądem Najwyższym twierdzili, że sankcjonowane czynności wchodziły w zakres funkcji sądowych, zastosowane zaś wobec nich procedury pozbawiły ich prawa do uczciwego procesu. Sąd Najwyższy Australii odrzucił to stanowisko, przyjmując, że nie były to funkcje z zakresu wymiaru sprawiedliwości.

powiedzieć, że istotą konstytucjonalizmu jest powściągnięcie egzekutywy przez władzę sądowniczą o możliwie wysokim stopniu niezależności. Tej ostatniej przypada rola ochrony porządku prawnego, w sytuacji w której pozostali uczestnicy systemu nie przestrzegają prawa. Związanie władzy prawem jest więc dogmatem konstytucjonalizmu, co jednocześnie tłumaczy, dlaczego ewentualne zarzuty naruszenia pozycji sądownictwa kosztem egzekutywy są poważnym oskarżeniem. W państwie aspirującym do konstytucjonalizmu są one równoznaczne z zarzutem dążenia do osłabienia związania władzy prawem. Musimy jednak zachować świadomość, że takie pojmowanie konstytucjonalizmu jest charakterystyczne dla kultury prawnej ukształtowanej w państwach Zachodu, która przez dekady monopolizowała język prawa konstytucyjnego. W dalszej części pragnę więc wyjaśnić pojęcie konstytucjonalizmu z perspektywy zachodniej nauki prawa oraz problemy klasyfikacji ustrojów współczesnych państw opartych na konstytucji pisanej, które aspirowały do tego modelu, aczkolwiek z różnych powodów go porzuciły bądź osłabiły.

Czy istnieje konstytucjonalizm bez liberalnej demokracji?

Liberalizm to

doktryna polityczna wyrosła na gruncie filozofii oświeceniowej, wspierająca się w sferze filozoficznej na indywidualizmie (uznaniu jednostki [człowieka — M.B.] za byt o fundamentalnym znaczeniu z punktu widzenia istnienia państwa), a w perspektywie społeczno-politycznej na przyjęciu tezy o przyrodzonym prawie jednostki do wolności (osobistej, politycznej) i własności [...] ²⁵.

Oświecenie to również krytyczny moment w definiowaniu konstytucji ²⁶ i przydawaniu jej prawnego charakteru w celu redystrybucji i ograniczenia (wszech)władzy państwa, dlatego powiązanie tej doktryny z konstytucją jako aktem o cechach szczególnych za sprawą pojęcia konstytucjonalizmu nie jest kwestią przypadku. Doktryna liberalizmu rozważała zagadnienie ustroju politycznego, który tworzy najlepsze warunki do wolności i własności, a jej wybór padł na monarchię lub republikę, która dzieli, równoważy władzę, a także podnosi prawo do rangi ostatecznej granicy i podstawy jej działania ²⁷.

Związanie prawem stało się nieodłącznym elementem w definiowaniu konstytucjonalizmu, chociaż wypada dodać, że rozważania nad tym pojęciem mogą przynieść różne rezultaty w zależności od tego, czy prowadzimy je z perspektywy

²⁵ Zob. W. Bernacki, *Liberalizm*, [hasło w:] *Słownik historii doktryn politycznych*, t. 3, red. M. Jaskólski, Warszawa 2007, s. 582.

²⁶ Szerzej na ten temat zob. M. Bernaczyk, *Sfera prywatna i publiczna jako paradygmat współczesnego prawa konstytucyjnego na przykładzie spółek (z udziałem) Skarbu Państwa prowadzących działalność gospodarczą*, [w:] *Osobowość prawna jako przesłanka wykonywania konstytucyjnych wolności i praw*, red. M. Bernaczyk, M. Jabłoński, Wrocław 2019, s. 20–26.

²⁷ W. Bernacki, *op. cit.*, s. 585–586.

nauk politycznych czy też prawa. Ta pierwsza nie jest przedmiotem mojego zainteresowania, ale trzeba mieć na uwadze, że jest ona znacznie szersza niż prawnicza i może niekorzystnie wpływać na siatkę pojęciową prawa konstytucyjnego. Politolog może interesować się elementami konstytucjonalizmu, opierając się na teorii behawioralnej (koncentrując się na uczestnikach procesu politycznego), instytucjonalnej bądź najlepszego wyboru. Problem tkwi w tym, że jeśli norma prawa konstytucyjnego jest łamana, obchodzona bądź neutralizowana aksjologicznie w celu zdobycia i utrzymania władzy, to dla politologii jest to zaledwie jeden z wielu mechanizmów uprawiania polityki. Nauki polityczne studiują bowiem przede wszystkim proces zdobywania i wykonywania władzy, a niekoniecznie stawiają na pierwszym planie zgodność procesu politycznego z prawem. Te same zjawiska będą odmiennie postrzegane przez nauki prawne oparte na różnych koncepcjach normatywnych. Skoro centralnym zagadnieniem dogmatyki prawa jest opis, systematyzacja i wykładnia wzorca zachowania, to w naukę prawa niejako genetycznie wpisana jest ocena dopuszczalnych zachowań adresata z normą i różnorodne konsekwencje jej przekroczenia (zasadniczo w postaci sankcji).

Z tych powodów pojęcie konstytucjonalizmu w zachodniej nauce prawa akcentuje rolę konstytucji jako „faktycznego” suwerena, który ogranicza zarówno władzę, jak i lud (naród), od którego to prawo pochodzi. Cass R. Sustein nazwał konstytucjonalizm

świadomym samoograniczeniem samostanowienia, zmierzającym do ochrony sfery prywatnej przed władzą publiczną. Przekonywujące przykłady obejmują prawa do własności osobistej, wolność od samooskarżenia, integralność fizyczną, ochronę przed torturami lub okrutnym traktowaniem oraz prywatność²⁸.

Ów element samoograniczenia widać w sposobie definiowania konstytucjonalizmu za pomocą elementów charakterystycznych dla koncepcji państwa prawnego, zasady legalizmu tudzież zasady legalizmu prawnomiędzynarodowego. Amerykańskie prawo konstytucyjne i nauki polityczne chętnie odwołują się do konstatacji historyka i politologa Charlesa Howarda McIlwaina (1871–1968):

Konstytucjonalizm ma jedną zasadniczą cechę — jest nią prawne ograniczenie nałożone na władzę publiczną; jest antytezą arbitralnego rządzenia; jego przeciwieństwem jest despotyczna władza publiczna, rządy woli zamiast rządów prawa [...] wszystkie rządy konstytucyjne są z definicji rządami ograniczonymi²⁹.

We współczesnej literaturze brytyjskiej konstytucjonalizm jest już charakteryzowany szerzej, ze wskazaniem na konkretne sposoby wdrażania rządów ograniczonych i zabezpieczenia jednostki. Konstytucjonalizm utożsamia się zatem ze „sposobem, w jaki konstytucja zapewnia kontrolę sprawowania władzy publicznej”, a służyć mają temu następujące cele:

²⁸ C. Sunstein, *Constitutionalism and secession*, „University of Chicago Law Review” 58, 1991, nr 2, s. 633; jeśli nie podano inaczej, przeł. M.B.

²⁹ Ch. McIlwan, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, Ithaca, NY 1947.

1) instytucje sprawujące władzę publiczną powinny być oddzielone od siebie w aspekcie personalnym i funkcjonalnym [...], 2) prawa podstawowe jednostki powinny być zachowane i chronione [...], 3) wykonując swoje kompetencje, władze publiczne powinny ściśle przestrzegać granic swojego umocowania [...], 4) w celu kontroli sprawowania władzy powinien istnieć system niezależnych sądów obsadzonych przez niezawisłych sędziów [...], 5) należy przestrzegać podstawowych zasad i wartości demokracji [...]³⁰.

Wkomponowanie w tę definicję zasady oddzielenia i równoważenia władz, niezależnego sądownictwa i niezwykle pojemnych znaczeniowo „zasad i wartości demokracji” pokazuje, że pojęcie konstytucjonalizmu jako sposób organizacji władzy w państwie koresponduje z pojęciem demokracji pluralistycznej ukierunkowanej na samorozwój jednostki. Podobnie stwierdza Sunstein: „Wiele praw zakorzenionych w konstytucji wywodzi się z samej zasady demokracji. Ich ochrona przed działaniem wynika z celu, jakim jest samostanowienie w procesie politycznym i bynajmniej nie stoi z nim sprzeczności”³¹. Tak pojmowany konstytucjonalizm jest efektem sygnalizowanej uprzednio symbiozy konstytucji z pojęciem demokracji liberalnej, a zatem nie może obejmować swym zasięgiem systemów konstytucyjnych legitymizujących władzę nieograniczoną, od których chciał się odróżnić³². Widzimy zatem, że w liberalnych demokracjach konstytucjonalizm jest „bezzprzymiotnikowy”³³ i nie przydaje mu się wyjątków.

W polskiej literaturze akademickiej pojęcie „konstytucjonalizm” jest używane na ogół intuicyjnie³⁴, a tylko niektórzy autorzy podejmują próbę jego zdefiniowania. Na przykład Ryszard M. Małajny (1953–2018) ujął go następująco:

konstytucjonalizm to fenomen, na który składają się następujące elementy: a) ogół poglądów dotyczących ustroju państwa (element aksjologiczny), b) ogół norm prawnych — zwłaszcza konstytucyjnych — regulujących ustrój państwa (element normatywny), c) szeroko rozumiana praktyka stosowania norm regulujących ustrój państwa, czyli praktyka konstytucyjna (element socjologiczny)³⁵.

³⁰ M. Ryan, S. Foster, *Unlocking Constitutional and Administrative Law*, London 2012, s. 21.

³¹ C. Sunstein, *op. cit.*

³² Oczywiście należy pamiętać, że takie pojmowanie konstytucjonalizmu z perspektywy głównie amerykańskiej jest efektem długotrwałego procesu. U zarania zaś amerykańskiej republiki leży przeświadczenie o pozycji suwerena (ludu) jako podmiotu, który nie powinien być krępowany prawem przeszłych pokoleń, co zresztą wpłynęło w jakimś stopniu na projektowanie trybu zmian Konstytucji USA.

³³ Jeśli takowy miałby się pojawić, to należałoby mówić o konstytucjonalizmie normatywnym, czyli zespole poglądów na temat sposobu funkcjonowania państwa i jego relacji z jednostką opartym na zasadzie związania władzy publicznej prawem, ochronie praw człowieka przez władze publiczne przez zróżnicowane rozwiązania instytucjonalne (podział i równowaga władzy, sądowa lub administracyjna ochrona praw człowieka) oraz samorządności.

³⁴ Na przykład L. Garlicki pisze „po 200 latach rozwoju nowożytnego konstytucjonalizmu” — *idem*, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2017, s. 45.

³⁵ *Polskie prawo konstytucyjne na tle porównawczym*, red. R.M. Małajny, Warszawa 2013, s. 7–8.

Zastanawiające jest opisanie wszystkich trzech desygnatów (a zwłaszcza „a” i „b”) za pomocą pojęcia „fenomen”, imputującego poznanie zmysłowe. Kontrowersja tkwi w tym, że reguły uznawania czegoś za normę aprobowaną moralnie, odkodowanie normy z przepisów konstytucji i uznanie jakiegoś stanu za spełniony (na przykład zgodność norm niższego rzędu z konstytucją) nie zawsze wymagają poznania zmysłowego. To ostatnie może mieć jednak istotne znaczenie, gdy przechodzimy do kwestii szeroko pojętego przestrzegania konstytucji („c” — praktyka konstytucyjna/element socjologiczny) i namacalnego wpływu stosowania normy konstytucyjnej na otaczającą nas rzeczywistość. W definicji Małajnego zasadniczym polem kontrowersji są warianty owego „fenomenu”, ponieważ ich ogólność rodzi ryzyko daleko idącej relatywizacji konstytucjonalizmu.

Rację ma Ryszard Piotrowski, twierdząc, że używanie pojęcia „demokracja nieliberalna” może mieć podobne intencje (oby nie skutki) co używanie terminu „autorytarny konstytucjonalizm”³⁶. Oba pojęcia służą bowiem racjonalizacji i obudowaniu górnolotnym słownictwem praktyk naruszających normatywne i ideologiczne ramy konstytucjonalizmu. Uważam zatem, że autorytaryzm nie może być konstytucjonalizmem, lecz chętnie sięga po to sformułowanie, aby się do niego upodobnić na użytek polityki wewnętrznej, a zwłaszcza międzynarodowej.

Problematyczność pierwszego proponowanego desygnatu („ogół poglądów”) wynika z tego, że autor nie pozostawił wskazówek służących do ich wyodrębniania. Nie wiadomo, jakież stanowisko(-a) dotyczące prawa i funkcjonowania władzy publicznych („element aksjologiczny”) tworzy(-a) rdzeń konstytucjonalizmu. Nie wiadomo, na jakie wartości ukierunkowują się poglądy i czyny danego podmiotu, aby można było stwierdzić, że podporządkowuje on swe działania konstytucjonalizmowi. Jeśli zaś przechodzimy do konstytucjonalizmu jako zagadnienia normatywnego, to należy zauważyć, że Małajny powstrzymał się od wyjawienia treści owych norm prawnych („element normatywny”) ani nie określił, jakie cechy zaliczane do tak zwanej praworządności formalnej (na przykład przewidywalność, jawność, jasność prawa, perspektywność) powinny nosić normy prawa konstytucyjnego. Wreszcie powstaje pytanie, czy wymienione cechy prawa są koniecznym elementem konstytucjonalizmu. Jest to zagadnienie bardzo istotne, gdyż bez problemu można podać przykłady państw (na przykład Meksyk, Singapur) zdolnych do łatwej, szybkiej zmiany konstytucji (niekoniecznie z powodu ich „wrodzonej” elastyczności), co rodzi jednak niebezpieczeństwo instrumentalnego wykorzystywania trybu zmiany w celu wprowadzenia nadrzędnych norm o na przykład wątpliwej zgodności z uniwersalnym modelem praw człowieka, z retrospektywnym działaniem włącznie. Polityczna większość może wówczas (o ile w ogóle tego potrzebuje ze względów wizerunkowych) skutecznie twierdzić, że zachowuje standardy praworządności formalnej, gdyż nie działa arbitralnie i szanuje

³⁶ R. Piotrowski, *Demokracja nieliberalna, czyli oksymoron konstytucyjny*, [w:] *Potentia non est nisi ad bonum. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Zbigniewowi Witkowskiemu*, red. M. Serwaniec, A. Bień-Kacała, A. Kustra-Rogacka, Toruń 2018, s. 624.

nadrzędną moc konstytucji tak jak każda inna dojrzała demokracja. Odrębną kwestią jest treść tych zmian. Piotrowski słusznie zatem przypomina, że pod koniec lat dziewięćdziesiątych XX wieku zaproponowano już pojęcie „konstytucjonizmu” w celu opisania owego „swoistego decyzyjonizmu konstytucyjnego”, w którym znaczenie konstytucji redukuje się do aktu prawnego o najwyższej mocy prawnej, ale o treści całkowicie zależnej i dowolnie ukształtowanej przez ustrojodawcę³⁷. To system, w którym kolizję między zasadą suwerenności narodu a zasadą ochrony praw człowieka rozstrzygnięto radykalnie na korzyść tej pierwszej.

Z tego samego powodu w zachodnim rozumieniu konstytucjonalizmu już na poziomie wykładu akademickiego podkreśla się, że może wystąpić zasadnicza różnica między działaniem zgodnym z konstytucją a działaniem zgodnym z ideą konstytucjonalizmu. Dopuszcza się myśl, że nie wszystkie unormowania konstytucyjne (choćby gorliwie przestrzegane) mają cechy konstytucjonalizmu. W amerykańskim prawie konstytucyjnym posunięto tę myśl jeszcze dalej, sugerując, że poprawka do konstytucji może być niezgodna z konstytucją (mimo braku „klauzul wieczyście obowiązujących” jak w przypadku art. 79 Ustawy Zasadniczej RFN), gdy narusza istniejący ustrój utożsamiany z konstytucjonalizmem³⁸.

Przytoczone anglosaskie definicje konstytucjonalizmu mocno kontrastują z definicją Małajnego pod względem szczegółowości, aczkolwiek nie wierzę, że wynika to z błędu polskiego badacza (któremu skądinąd dobrze znany był system konstytucyjny USA). Stawiam hipotezę, że ta lakoniczność definiensa wynika z dwóch czynników. Pierwszy z nich ma charakter zewnętrzny. Jest nim konstytucyjny etnocentryzm³⁹ konstytucjonalistów państw anglosaskich. Drugi — w mojej ocenie — ma charakter lokalny i wynika z ostrożności, dążenia do szerszego spojrzenia na konstytucjonalizm z uwzględnieniem między innymi skomplikowanej historii Polski i innych państw naszego regionu. Oba czynniki są z sobą mocno powiązane, co znakomicie pokazuje (wcale nieodosobniony) przykład Polski. W okresie komunizmu budowała ona swój system konstytucyjny w opozycji do Zachodu i była przez ten ostatni wykluczana z grupy państw demokratycznych⁴⁰. Jednocześnie wraz z upadkiem komunizmu Polska przekuła

³⁷ *Ibidem*, s. 617 z powołaniem na W.F. Murphy’ego, *Constitutional Democracy: Creating and Maintaining a Just Political Order*, Baltimore 2007, s. 7 n.

³⁸ J. Rosen, *Was the flag burning amendment unconstitutional?*, „Yale Law Journal” 100, 1991, s. 1073. Zob. także wyrok SN USA w sprawie *Texas przeciwko Johnson*, 491 U.S. 397 (1989).

³⁹ O pojęciu konstytucyjnego etnocentryzmu pisał w 1981 roku E. McWhinney (*Constitution-Making: Principles, Process, Practice*, Toronto 1981), konkludując optymistycznie, że niektóre wartości otwartego społeczeństwa uosabianego przez konstytucjonalizm anglosaski są dominujące i niezmiennie.

⁴⁰ Po II wojnie światowej zaliczenie badanego państwa do grupy państw demokratycznych było równoznaczne ze stwierdzeniem, że jego ustrój opiera się na idei konstytucjonalizmu. Sformułowanie „konstytucjonalizm” z oczywistych względów wymuszało oparcie systemu na konstytucji pisanej, która była dla władzy ograniczeniem, a nie instrumentem. Sprawowanie władzy nieograniczonej prawem, lecz legitymującej się konstytucją pisaną nie było utożsamiane konstytucjonal-

aspiracje demokratyczne na przynależność do grupy państw demokratycznego Zachodu, który definiował konstytucjonalizm w uprzednio powołany sposób, czyniąc go nawet przesłanką członkostwa UE⁴¹ i NATO⁴². Ukoronowaniem tego procesu była akcesja Polski do NATO (1999) oraz Unii Europejskiej (2004). Rozpad ZSRR przyczynił się do wzmocnienia opinii, że demokratyczne systemy rządów okazały się najskuteczniejszą formą organizacji państwa i społeczeństwa. Historię po raz kolejny pisali zwycięzcy i w jakiejś mierze dotyczyło to również zachodniego prawa konstytucyjnego, które przez długie lata określało konstytucje państw bloku sowieckiego jako tak zwane *sham constitutions* („konstytucje pozorne”, ewentualnie „sztuczne”, „fikcyjne”). Polską Rzeczpospolitą Ludową oczywiście również zaliczano do tej grupy. Konstytucja PRL z dnia 22 lipca 1952 roku nadal pozostaje chętnie eksploatowaną antytezą konstytucjonalizmu⁴³, jednak zachodnia literatura nie dostrzega, że w swej schyłkowej fazie zaczęła imitować rozwiązania charakterystyczne dla państw Zachodu (wprowadzenie Trybunału Konstytucyjnego, Trybunału Stanu, sądownictwa administracyjnego, Rzecznika Praw Obywatelskich, Krajowej Rady Sądownictwa). Z czasem te instytucje przestały być *decorum* i zaczęły efektywnie oddziaływać na system rządów w państwie, można więc powiedzieć, iż omawiana konstytucja miała swą

zmem. W tej alternatywie nie było pola szarości. Łatwość takiej charakterystyki wynikała również z prowadzania jej w dwubiegunowym świecie wyłonionym po II wojnie światowej, w którym sposób myślenia o sprawowaniu władzy publicznej zawsze dotknięty był w jakiś sposób przez permanentną konfrontację Stanów Zjednoczonych ze Związkiem Socjalistycznych Republik Radzieckich.

⁴¹ Zob. art. 2 i 49 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.Urz.UE z 7.06.2016 r. C 202, s. 1).

⁴² Art. 10 Traktatu Północnoatlantyckiego z 4 kwietnia 1949 roku nie ustanawia tego wymogu wprost, ale wynika on z celów organizacji wyrażonych w preambule (Dz.U. z 2000 r. Nr 87, poz. 970).

⁴³ A. Przeworski, *Ruling against rules*, [w:] *Constitutions in Authoritarian Regimes*, red. T. Ginsburg, A. Simpser, Cambridge 2014, s. 21–35. Autor wskazuje, że nawet przy ukierunkowaniu prawa na ideologię państwa komunistycznego Konstytucja PRL z 1952 roku wciąż nie oddawała prawidłowo układu sił w systemie komunistycznym, podważając funkcję organizacyjną, porządkującą konstytucji pisanej w państwie autorytarnym. Podczas gdy inne konstytucje nie pozostawiały złudzeń co do dyktatury partii (w szczególności ZSRR z 1936, Albanii z 1946, Bułgarii z 1947, Jugosławii z 1946, Rumunii z 1952 roku), włączając do konstytucji klauzule o przewodniej roli partii komunistycznej (lub inne zmiękzone formy podkreślające jej rolę), polska konstytucja milczała na ten temat, przyznając jednoizbowemu Sejmowi PRL „autorytet”, partii komunistycznej zaś „władzę”. Autor twierdzi, że wskutek sztuczności tego podziału (rewizja Konstytucji PRL wprowadzająca taką klauzulę miała miejsce 10 lutego 1976 roku) proces decyzyjny przebiegał w dwóch równoległych strukturach decyzyjnych, z czego jedna miała charakter nieoficjalny, co czyniło jednak system władzy szczególnie nieodpornym na załamania. Na przykład wprowadzenie stanu wojennego w tym układzie konstytucyjnym Przeworski interpretuje jako atak władzy (bez autorytetu) na autorytet (bez władzy). Podobne poglądy dotyczące tworzenia swoistych „państw w państwie” pojawiały się w orzecznictwie TK na początku transformacji ustrojowej, na przykład w orzeczeniu TK z dnia 25 lutego 1992 roku (sygn. K. 3/91, IPOTK) stwierdzono, że „brak odpowiednich przepisów które by uregulowały sytuację PZPR, nie był kwestią przeoczenia ustawodawcy, lecz wyrazem poglądu, że [...] partia stoi ponad prawem”.

przewrotną rolę w demokratyzowaniu państwa polskiego, na przekór swej nominalności i totalitarnemu dziedzictwu.

W Polsce nie da się bezspornie wskazać konkretnego dnia i godziny, w której odcięto się od poprzedniego systemu i zaczęto tworzyć konstytucjonalizm w uprzednim tego słowa znaczeniu. W sensie czysto prawnym proces następował ewolucyjnie, a nie rewolucyjnie⁴⁴. Przyjęcie narracji Zachodu, w którym historia konstytucjonalizmu Europy Środkowo-Wschodniej zaczyna się w chwili ratyfikacji systemów ponad- i międzynarodowych posadowionych na fundamentach konstytucjonalizmu, byłaby atrakcyjnym uproszczeniem, ale dość protekcjonalnie deprecjonującym przeszłość młodych europejskich demokracji. Te jednak zaczęły szukać własnej tożsamości konstytucyjnej, „własnego” konstytucjonalizmu, nawet jeśli jego początki brały się na przykład z deprecjonowania konstytucji do rangi aktu technicznoprawnego z możliwością politycznej korekty „nadmiernie” samodzielnych instytucji⁴⁵. Uważam, że tego czynnika psychologicznego nie wolno deprecjonować i być może z tego brała się trudność w sformułowaniu cytowanej uprzednio polskiej definicji.

Symbolem tej złożoności jest wypowiedź umieszczona w pierwszym w historii Polski orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 maja 1986 roku (sygn. U 1/86):

każde upoważnienie ustawy, a tym bardziej zezwalające na odejście w drodze rozporządzenia od unormowań ustawowych, musi być zawsze wyraźne i szczegółowe, tzn. że nie można go nigdy domniemywać, lecz musi ono wynikać wprost z treści upoważnienia [...]. W przeciwnym przypadku trzeba by zgodzić się na przyjęcie pojęcia delegacji ustawodawczej na gruncie prawa polskiego, sprzecznej z założeniami konstytucjonalizmu socjalistycznego, na których opiera się Konstytucja PRL⁴⁶ [wyr. — M.B.].

Przyjmując taką wykładnię, Trybunał Konstytucyjny opowiada się w gruncie rzeczy po stronie ważnych wartości związanych z parlamentarną, to jest ustawową, drogą tworzenia prawa: przez organ przedstawicielski, w drodze demokratycznej

⁴⁴ Por. ustawa z dnia 26 marca 1982 roku o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. Nr 11, poz. 83); ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 roku o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. z 1989 r. Nr 19, poz. 101); ustawa z dnia 29 grudnia 1989 roku o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. z 1989 r. Nr 75, poz. 444).

⁴⁵ Por. art. 33(a) ust. 2 Konstytucji PRL (w brzmieniu nadanym nowelą z dnia 26 marca 1982 roku) udzielający Sejmowi PRL kompetencji do rozpatrywania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (obsadzonego przez „niezawisłych członków” podległych „jedynie Konstytucji”).

⁴⁶ Wyjawszy wyróżniony fragment, cytowana wypowiedź mogłaby z powodzeniem opisywać obecny stan prawny, gdyż nie ma w niej niczego, czego — w warstwie aksjologicznej i normatywnej — nie przeniesiono by do obecnej Konstytucji z 2 kwietnia 1997 roku. W 1993 roku (a więc w zasadniczo zmienionym stanie prawnym) Trybunał Konstytucyjny bardzo stanowczo i wielokrotnie przywołał „zasadę konstytucjonalizmu” (nie definiując jej), ale posługując się nią jako antytezą „nieobowiązującej zasady pełni władzy i nadrzędności” Sejmu (w sprawie chodziło o ocenę skutków prawnych nierozpatrzenia przez Sejm orzeczenia TK; zob. przyp. 42); zob. uchwałę TK z dnia 20 października 1993 roku, sygn. W 6/93, IPOTK.

procedury (opartej między innymi na zasadzie jawności) i pod odpowiedzialnością posłów przed wyborcami⁴⁷.

Trybunał wydawał to orzeczenie w momencie, w którym nadal obowiązywały sankcje nałożone przez Stany Zjednoczone (23 grudnia 1981–19 lutego 1987 roku) w odpowiedzi na wprowadzenie stanu wojennego (13 grudnia 1981–22 lipca 1983 roku). Do historii przeszło świąteczne orędzie 40. prezydenta USA Ronalda R. Reagana z 23 grudnia 1981 roku⁴⁸, którego przytłaczająca część odnosi się do sytuacji w Polsce (aż 10 spośród 14 minut), a otwiera je krytyka łamania praw człowieka zaakceptowanych przez rząd PRL (ze wskazaniem na dwa źródła: akt końcowy Konferencji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie z 1 sierpnia 1975 roku oraz porozumienie gdańskie z 31 sierpnia 1980 roku⁴⁹; konstytucji PRL — być może umyślnie — nie wymieniono). W ten oto symboliczny sposób „konstytucjonalizm” skonfrontował się z „konstytucjonalizmem socjalistycznym”. Efektywna ochrona praw człowieka nadal jest podstawowym warunkiem utożsamiania systemu z konstytucjonalizmem (beprzymiotnikowym, nierelatywizowanym), więc „konstytucjonalizm socjalistyczny” tego kryterium nie spełniał. Można oczywiście uciąć tę dyskusję twierdzeniem, że pojawienie się tego sformułowania miało mieć wydźwięk propagandowo-symboliczny, mnożenie zaś określeń („socjalistyczny”) miało „dowodzić” — jak to już zresztą bywało⁵⁰ — wyższości instytucji prawnych realnego socjalizmu nad analogicznymi rozwiązaniami w systemach burżuazyjnych.

Pierwsze (żywo dyskutowane do dziś w literaturze konstytucyjnoprawnej) relatywizowanie pojęcia „konstytucjonalizm” wcale nie pojawiło się jednak na kanwie rozwiązań i praktyki państw bloku wschodniego, lecz na krótko przed jego rozpadem. Impulsem było uchwalenie zmian art. 149 Konstytucji

⁴⁷ Symbolem zmian pozostaje między innymi *passus* dotyczący jawności procesu ustawodawczego. Odmienną i niezwykle brutalną praktykę konstytucyjną w tym zakresie znakomicie symbolizuje wyrok SN z dnia 8 marca 1951 roku (sygn. I K 60/51, „Orzeczenia Sądu Najwyższego (Izba Karna)” 4, 1951, s. 45), dotyczący odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 9 ust. 2 dekretu Rady Ministrów z dnia 26 października 1949 roku o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej (obowiązującego do 1 stycznia 1970 roku): „Druk sejmowy zawierający projekt ustawy jest bowiem wewnętrznym dokumentem sejmowym, przeznaczonym dla określonej liczby osób i nie stanowiącym przedmiotu swobodnego rozpowszechniania. Okoliczność, iż oskarżony przekazał druk w tym samym czasie, gdy był on doręczony posłom przed »pierwszym czytaniem« w Sejmie i że druk ten, nie będąc dokumentem tajnym lub poufnym, mógł być przez posłów przekazany albo treść jego zakomunikowana osobom nieuprawnionym do otrzymania go z biura Sejmu — nie posiada dla odpowiedzialności karnej oskarżonego żadnego znaczenia”.

⁴⁸ Zob. Fundacja Ronalda Reagana, *President Reagan's Address to the Nation About Christmas and the Situation in Poland*, https://www.youtube.com/channel/UCeJi23qnygQHE5UeLXoV_JQ (dostęp: 1.01.2020).

⁴⁹ Szerzej zob. L. Garlicki, *Refleksje nad charakterem Porozumienia Gdańskiego*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 1.

⁵⁰ Por. supozycję A. Ławniczaka dotyczącą genezy pojęć „skarga” i „wniosek” w Konstytucji PRL jako chęci zdeprecjonowania „prawa petycji” charakterystycznego dla konstytucji demokratycznych — *idem*, *Petycja w Polsce Ludowej*, [w:] *Teoretyczne i praktyczne aspekty realizacji prawa*, red. R. Balicki, M. Jabłoński, Wrocław 2016, s. 219–220.

Singapuru w 1989 roku. Nowela stanowiła bezpośrednią odpowiedź na wyrok Sądu Najwyższego w sprawie *Chng Suan Tze i inni przeciwko Ministrowi Spraw Wewnętrznych* z 8 grudnia 1988 roku⁵¹. Sąd nakazał wówczas natychmiastowe zwolnienie przeciwników reżimu zatrzymanych w ramach „Operacji Spektrum” na podstawie dość kontrowersyjnych przesłanek faktycznych i prawnych, co jednak parlament szybko „przełamał” błyskawiczną zmianą konstytucji. Nowelizacja ograniczyła kompetencje sądu do rozpoznawania spraw związanych z zagrożeniem bezpieczeństwa państwa, podczas gdy domniemyanych sprawców działalności wyrotowej ponownie zatrzymano. Pod wpływem tego wydarzenia ustroj Singapuru zaczęto opisywać jako „konstytucjonalizm czysto praworządny” (*a mere rule-of-law constitutionalism*), oznaczający działalność władz publicznych na podstawie prawa uchwalonego z poszanowaniem zasady jawności, generalności (w aspekcie podmiotowym), perspektywności (prawo działa na przyszłość)⁵², ale przy jednoczesnym ograniczeniu wolności jednostki i środków jej ochrony (prawo do sądu). Kазus Singapuru, zamożnego państwa-miasta kompensującego deficyt swobód obywatelskich wysokim poziomem życia, pozostawał jednak ekskursem wobec głównych nurtów dyskusji nad rolą konstytucji w republikach demokratycznych.

Rychły upadek komunizmu i dalsze wydarzenia w Europie Środkowo-Wschodniej zmusiły do wprowadzenia pewnych korekt w sposobie opisu systemów konstytucyjnych. W efekcie pojawiła się siatka pojęciowa odnosząca się do systemów przechodzących transformację ustrojową, ale z pewnym emotywnym zabarwieniem, gdyż zachęcała jej odbiorcę do współdzielenia optymistycznego założenia, że końcem owej transformacji jest ustroj demokratyczny. W sensie prawnym koniec tej transformacji oznaczał zakorzenienie metod działania państwa w (bezzprzymiotnikowym) konstytucjonalizmie. Z tego powodu w literaturze lat dziewięćdziesiątych zaproponowano pojęcie „reżimów hybrydowych” (ewentualnie „półdemokracji”, „wirtualnej demokracji”, „demokracji wyborczej”, „pseudodemokracji”, „demokracji nieliberalnej”, „semi-autorytaryzmu”, „miękkiego autorytaryzmu”, „autorytaryzmu wyborczego” itp.⁵³) do opisania ustrojów mających organy „formalnie demokratyczne”, lecz sprawujące władze w sposób charakterystyczny dla autorytaryzmu.

Wraz z upływem czasu okazywało się jednak, że konsekwencje przewrotu politycznego i rozpoczęcia demokratycznych reform konstytucyjnych wcale nie muszą kończyć się demokracją konstytucyjną. Steven Levitsky i Lucan A. Way wskazywali, że w niektórych przypadkach to, co uznawano za formę przejściową, staje się docelowym modelem rządzenia państwem. Autorzy postulowali, aby pozabawić sformułowanie „reżim hybrydowy” demokratycznej (demokratyzującej)

⁵¹ [1988] SGCA 16.

⁵² Co odpowiadałoby w języku polskim pojęciu „praworządności formalnej”.

⁵³ Zob. S. Levitsky, L.A. Way, *Elections without democracy: The rise of competitive authoritarianism*, „Journal of Democracy” 13, 2002, nr 2, s. 51.

konotacji, ponieważ klasyfikowanie w tej grupie (przez kolejną dekadę) niektórych państw postsowieckich (na przykład Białorusi, Rosji lub Ukrainy do czasu Majdanu) bądź afrykańskich (na przykład Gabonu, Kenii, Konga, Zambii) zaczęło grozić śmiesznością⁵⁴. Reżimy hybrydowe nie odrzucały jednak koncepcji konstytucji pisanej rozumianej jako aktu prawnego (a nie czysto politycznego) o najwyższej mocy prawnej, aczkolwiek ich stosunek do prawa konstytucyjnego i demokracji był bardzo zróżnicowany. Na przykład nie sposób nazwać chociażby Singapuru i Polski lat osiemdziesiątych XX wieku państwami demokratycznymi, aczkolwiek pod względem niezależności sądów i pojmowania rządów prawa były to systemy wyraźnie odmienne. Analogiczny problem ilustruje klasyfikowanie Litwy i Ukrainy na początku lat dziewięćdziesiątych XX wieku do kategorii reżimów hybrydowych, na równi na przykład z Salwadorem, w którym podstawowym podstawowym czynnikiem antydemokratycznym była krwawa wojna domowa i pozycja armii (mającej za sobą łącznie 59 lat rządów i wpływ na kolejne konstytucje⁵⁵). To skłoniło Marka Tushneta do sformułowania postulatu posługiwania się pojęciem „konstytucjonalizmu autorytarnego” — jak twierdzi sam proponent — „w znaczeniu normatywnym”: „Wyodrębnienie kategorii konstytucjonalizmu autorytarnego i — ogólniej, pluralizowanie naszego rozumienia konstytucjonalizmu — może zwiększyć analityczną przejrzystość nauki prawa, tak jak miało to miejsce w politologii”⁵⁶. Autor niestety nie wyjaśnia precyzyjnie, jak rozumie konstytucjonalizm w „ujęciu normatywnym”, ale z kontekstu całości wypowiedzi wynika, że centralnym pojęciem konstytucjonalizmu (niezależnie, czy jest on autorytarny, czy też „w pełni normatywny”⁵⁷) pozostaje stosunek faktycznego podmiotu władzy w państwie do prawa konstytucyjnego. W efekcie nie o wszystkich aspektach działalności państwa autorytarnego można powiedzieć, że są one formalnie lub praktycznie nienormowane i nierozliczalne przez prawo. Rodzi to jednak pytanie, które elementy treściowe owego „pełnego” konstytucjonalizmu i w jakim celu są adaptowane przez prawo konstytucyjne państw autokratycznych do sprawowania władzy. Jeśli trafnie odczytuję intencje metodologiczne Tushneta, to o ile totalitaryzmy potrzebują konstytucji jako *decorum*, o tyle autorytaryzmy widzą w niej praktyczną funkcję regulacyjną nacechowaną podobieństwami.

⁵⁴ S. Levitsky, L.A. Way, *Competitive Authoritarianism: The Origins and Dynamics of Hybrid Regimes After the Cold War Era*, New York 2010, s. 2.

⁵⁵ G.L. Negretto, *The role of the military in Latin America*, [w:] *Constitutions in Authoritarian Regimes...*, s. 95.

⁵⁶ M. Tushnet, *Authoritarian constitutionalism. Some conceptual issues*, [w:] *Constitutions in Authoritarian Regimes...*, s. 37.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 48.

Rola konstytucji w państwie autorytarnym

Autorytaryzm jest bardzo często opisywany jako przeciwieństwo demokracji, zarówno ze względu na okoliczności jego powstania (reakcja na niedowład demokracji), jak i ograniczenie (lecz nie likwidację) instytucji demokratycznych, a w szczególności parlamentu zdominowanego przez jedno ugrupowanie. „System autorytarny nie likwiduje więc instytucji demokratycznych; pozostawia je pod warunkiem, że będą bezwolne. Dotyczy to zwłaszcza parlamentu, ale także instytucji samorządowych”⁵⁸, co potwierdza pozycja Arabskiej Unii Socjalistycznej (i następczyni pod rządami Konstytucji Egiptu z 1971 roku) lub 71 lat rządów Partii Rewolucyjno-Instytucjonalnej w Meksyku. Do cech kryterialnych autorytaryzmu należy koncentracja władzy w ręku jednostki, dlatego system państwa (w sensie organizacyjnym) w dużej mierze preferuje organy typowe dla monokratycznej władzy wykonawczej. Autorytarny model rządów może opierać się również na podmiotach zbiorowych⁵⁹, co ilustruje się przykładem Komitetu Centralnego Chińskiej Partii Komunistycznej, aczkolwiek uwaga porównawczego prawa konstytucyjnego koncentruje się raczej na tych państwach, które zachowują podział władz i nominalne mechanizmy jego równoważnia typowe dla republikańskiej formy rządów, a przede wszystkim wybory parlamentarne. W ślad za politologią proponuje się używanie pojęcia „autorytaryzm konkurencyjny”. Cechą charakterystyczną tych systemów jest cykliczna organizacja wyborów do parlamentu. W takich systemach liczba osób uprawnionych do udziału (biernego i czynnego) w wyborach może być bardzo duża, ale poziom pluralizmu, rywalizacji, w tym otwartości na nowych uczestników, jest minimalny. Może to prowadzić do istnienia systemu z partią hegemoniczną, która kontroluje 65% miejsc w parlamencie, uzyskując możliwość samodzielnej zmiany konstytucji bez wchodzenia w jakiegokolwiek koalicję lub ustępstwa na rzecz partii opozycyjnych. Takie zjawiska występują jednak w państwach demokratycznych, dlatego precyzuje się, że autorytaryzmy konkurencyjne odznaczają się deficytem co najmniej jednej

⁵⁸ J.M. Majchrowski, *Autorytaryzm*, [hasło w:] *Słownik historii doktryn politycznych*, t. 1, red. M. Jaskólski, Warszawa 1997, s. 115.

⁵⁹ Inną propozycję tego podmiotu, identyfikowanego z „adopcyjną rodziną polityczną”, przedłożył B. Magyar w książce *Węgry. Anatomia państwa mafijnego. Czy taka przyszłość czeka Polskę?*, Warszawa 2018, s. 91: „System, który ukształtował się na Węgrzech po 2010 roku, jest odrębną, inną niż znane dotychczas, specyficzną formą systemu autokratycznego, spotykaną jedynie poza Unią Europejską, w państwach postsowieckich. Choć ta czy tamta jego cecha wykazuje pokrewieństwo z innymi formami autokracji, jego eklektyczna istota tworzy typ *sui generis*, który jest podtypem reżimów autokratycznych. Dopiero w takich ramach pojęciowych możliwy jest opis występujących w nim technik koncentracji władzy, stosunków własnościowych, dystrybucji dochodów oraz natury elit władzy”.

z następujących cech demokracji: 1. wolne wybory⁶⁰, 2. szeroka ochrona swobód obywatelskich, 3. względna równość szans rywalizacji politycznej⁶¹.

Pytanie o celowość tworzenia konstytucji w państwach tego typu przynosi w odpowiedzi argumenty podobne do roli sądów w państwach autorytarnych⁶². Do otwartego katalogu funkcji można zatem zaliczyć:

1. kontrolę społeczeństwa i wykluczania przeciwników politycznych — tego rodzaju funkcję można wyprowadzić wprost na przykład z klauzul o dyktaturze proletariatu, sprawowanej przez klasę robotniczą opartą na sojuszu robotników i chłopów, które dawały asumpt do tworzenia różnych kategorii wrogów ludu (por. art. 1 ust. 1 Konstytucji Chińskiej Republiki Ludowo-Demokratycznej z 1982 roku ze wskazaniem na „zakaz naruszania ustroju socjalistycznego przez jakąkolwiek organizację lub jednostkę”; art. 3 pkt 1 Konstytucji PRL z 1952 roku w pierwotnym brzmieniu, który nakazywał zabezpieczać władzę ludu przed „siłami wrogimi ludowi”⁶³; a także art. 12 Konstytucji ZSRR z 1936 roku), aczkolwiek autorytaryzmy konkurencyjne rzadko uciekają się do morderstw lub przemocy. Reżim nie pozbawia politycznych przeciwników podmiotowości w sposób arbitralny, ale może odmawiać równej ochrony prawnej, nakładać różne sankcje lub inne obciążenia (w szczególności o charakterze finansowym, na przykład wskutek powoływania się na granice swobody wypowiedzi, znieważenie, pomówienie itp.; zob. także dalsze uwagi w pkt 4);

2. podtrzymywanie roszczenia reżimu do prawnej legitymacji swych rządów — na przykład wskutek cyklicznego zwracania się do sądu konstytucyjnego w celu podbudowania kontrowersyjnych programów politycznych argumentem „konieczności przestrzegania konstytucji” lub immunizowania personelu i usankcjonowania naruszeń prawa konstytucyjnego dokonanych w trakcie zdobywania władzy;

⁶⁰ Zob. także G. Kryszewski, *Uczciwość wyborów jako zasada prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 21, 2016, s. 27, z powołaniem na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 lipca 2009 roku, sygn. akt K 7/09, i standardy międzynarodowe.

⁶¹ S. Levitsky, L.A. Way, *Competitive Authoritarianism...*, s. 7.

⁶² M. Tushnet proponuje recepcję funkcji realizowanych przez sądownictwo w państwie autorytarnym do charakterystyki funkcji konstytucji pisanych w państwach autorytarnych — *idem*, *op. cit.*, s. 40, z powołaniem na obszerny wstęp pracy zbiorowej *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, red. T. Ginsburg, T. Moustafa, Cambridge-New York 2008, s. 4–10.

⁶³ „Ruch komunistyczny wykreował dwie kategorie wrogów. Do pierwszej zaliczyć należy niejako tradycyjnych, »klasowych« wrogów ruchu komunistycznego, »przejętych« wraz z państwem w 1944 roku, a traktowanych jako wrogów realnych, czyli różnego rodzaju: 1) grupy społeczne w postaci tzw. elementów kapitalistycznych — przedsiębiorców, chłopów, 2) organizacje i instytucje polityczne oraz wojskowe; 3) konkurencyjne wobec marksizmu ideologie i doktryny. Stałym wrogiem ulokowanym poza państwem był amerykański i angielski imperializm. Drugą kategorią byli wrogowie wykreowani w PRL, tzw. wrogowie obiektywni i potencjalni” — K. Trembicka, *Kategoria wroga w komunistycznej Polsce w latach 1956–1989*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Polonia” 21, 2014, nr 2, Sectio K, s. 105.

3. wzmacnianie współdziałania administracji publicznej (jej aparatu biurokratycznego), a także rozwiązywania problemów z koordynacją poszczególnych stronnictw, baz klienckich w obrębie reżimu, kreowanie stanowisk i procedur dostępu do służby publicznej (na przykład partia dominująca może tworzyć mechanizmy awansu gwarantujące, że wielkość protestu nie przekracza określonych granic w imię zasady „kooptacja zamiast wykluczenia”);

4. ułatwiają koncentrację dóbr ekonomicznych, zabezpieczają dochody klientów politycznych, ale mogą również sprzyjać obrotowi gospodarczemu i inwestycjom ze szczególnym uwzględnieniem inwestycji zagranicznych poprzez ochronę własności prywatnej i wolności działalności gospodarczej, o ile korzystanie z tych praw nie wkracza w sfery politycznie wrażliwe dla reżimu.

Zakończenie

Zaprezentowane uwagi terminologiczne są pewną propozycją porządkującą, która umożliwi racjonalną dyskusję o demokratycznych dysfunkcjach współczesnych państw, w tym o aktualnym kryzysie legitymacji organów władzy publicznej w Polsce. Wymaga to jednak prowadzenia pogłębionych badań, w tym obserwowania prawa konstytucyjnego w działaniu. Idea konstytucjonalizmu zakłada, że prawo jest efektywne, przestrzegane, a więc przynosi realną zmianę w życiu społecznym. Problem z analizowaniem konstytucjonalizmu autorytarnego polega na tym, że dochodzi w nim do przemieszania instytucji prawnych istniejących tylko z nazwy z takimi, które rzeczywiście są egzekwowane. Należy jednak zwrócić uwagę, że wprowadzenie kategorii pojęciowej nie może powodować relatywizacji praw człowieka i obywatela, a tym bardziej prowadzić nauki prawne do służebnego racjonalizowania działań politycznych zmierzających do rozwiązań sprzecznych z przyjętymi zobowiązaniami międzynarodowymi. Należy zachować świadomość, że konstytucjonalizm (pełny, normatywny) stanowi wymóg przynależności do systemu ochrony praw człowieka Rady Europy oraz Unii Europejskiej, w literaturze zaś — choć nie wskazuje się tego wprost — jest i raczej pozostanie traktowany z ontologiczną wyższością w stosunku do proponowanego konstytucjonalizmu autorytarnego.

Bibliografia

Literatura

- Bernacki W., *Liberalizm*, [hasło w:] *Słownik historii doktryn politycznych*, t. 3, red. M. Jaskólski, Warszawa 2007.
- Bernaczyk M., *Propaganda obliczeniowa (computational propaganda) jako zagrożenie dla ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Polski konstytucjonalizm. Refleksje z okazji jubileuszu 70-lecia*

- urodzin i 45-lecia pracy naukowej Profesora Andrzeja Szyty, red. K. Grajewski, A. Rytel-Warzocho, P. Uziębło, M. Wiszowaty, A. Gajda, Gdańsk 2020.
- Bernaczyk M., *Sfera prywatna i publiczna jako paradygmat współczesnego prawa konstytucyjnego na przykładzie spółek (z udziałem) Skarbu Państwa prowadzących działalność gospodarczą*, [w:] *Osobowość prawna jako przesłanka wykonywania konstytucyjnych wolności i praw*, red. M. Bernaczyk, M. Jabłoński, Wrocław 2019.
- Działocha K., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, M. Zubik, t. 1, Warszawa 2016.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2017.
- Garlicki L., *Refleksje nad charakterem Porozumienia Gdańskiego*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 1.
- Ginsburg T., Moustafa T., *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*, Cambridge-New York 2008.
- Krastev I., Holmes S., *Explaining Eastern Europe: Imitation and its discontents*, „Journal of Democracy” 29, 2018, nr 3.
- Kryszeń G., *Uczciwość wyborów jako zasada prawa wyborczego*, „Studia Wyborcze” 21, 2016.
- Levitsky S., Way L.A., *Competitive Authoritarianism: The Origins and Dynamics of Hybrid Regimes after the Cold War Era*, New York 2010.
- Levitsky S., Way L.A., *Elections without democracy: The rise of competitive authoritarianism*, „Journal of Democracy” 13, 2002, nr 2.
- Ławniczak A., *Petycja w Polsce Ludowej*, [w:] *Teoretyczne i praktyczne aspekty realizacji prawa*, red. R. Balicki, M. Jabłoński, Wrocław 2016.
- Magyar B., *Węgry. Anatomia państwa mafijnego. Czy taka przyszłość czeka Polskę?*, Warszawa 2018.
- Majchrowski J.M., *Autorytaryzm*, [hasło w:] *Słownik historii doktryn politycznych*, t. 1, red. M. Jaskólski, Warszawa 1997.
- McIlwain Ch., *Constitutionalism: Ancient and Modern*, Ithaca, NY 1947.
- McWhinney E., *Constitution-Making: Principles, Process, Practice*, Toronto 1981.
- Murphy W.F., *Constitutional Democracy: Creating and Maintaining a Just Political Order*, Baltimore 2007.
- Negretto G.L., *The role of the military in Latin America*, [w:] *Constitutions in Authoritarian Regimes*, red. T. Ginsburg, A. Simpser, Cambridge 2014.
- Piotrowski R., *Demokracja nieliberalna, czyli oksymoron konstytucyjny*, [w:] *Potentia non est nisi ad bonum. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Zbigniewowi Witkowskiemu*, red. M. Serwaniec, A. Bień-Kacała, A. Kustra-Rogatka, Toruń 2018.
- Polskie prawo konstytucyjne na tle porównawczym*, red. R.M. Małajny, Warszawa 2013.
- Przeworski A., *Ruling against rules*, [w:] *Constitutions in Authoritarian Regimes*, red. T. Ginsburg, A. Simpser, Cambridge 2014.
- Rosen J., *Was the flag burning amendment unconstitutional?*, „Yale Law Journal” 100, 1991.
- Ryan M., Foster S., *Unlocking Constitutional and Administrative Law*, London 2012.
- Smilov D., *The judiciary: The least dangerous branch?*, [w:] *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, red. M. Rosenfeld, A. Sajó, Oxford 2012.
- Snarski T., *Sprawiedliwość transformacyjna, filozofia prawa i rozliczanie przeszłości przez demokratyczne państwo prawa*, „Pamięć i Sprawiedliwość” 2010, nr 2 (16).
- Sunstein C., *Constitutionalism and secession*, „University of Chicago Law Review” 58, 1991, nr 2.
- Trembicka K., *Kategoria wroga w komunistycznej Polsce w latach 1956–1989*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Polonia” 21, 2014, nr 2, Sectio K.
- Tushnet M., *Authoritarian constitutionalism. Some conceptual issues*, [w:] *Constitutions in Authoritarian Regimes*, red. T. Ginsburg, A. Simpser, Cambridge 2014.

Orzeczenia

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 maja 1986 roku, sygn. U 1/86.

Uchwała składu połączonych Izb Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 roku, sygn. BSA I-4110-1/20, www.sn.pl.

Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 października 1993 roku, sygn. W 6/93.

Wyrok Sądu Najwyższego Australii z dnia 7 czerwca 1909 roku w sprawie *Huddart, Parker & Co Pty Ltd przeciwko Mooreheadi*, <http://www8.austlii.edu.au/cgi-bin/viewdoc/au/cases/cth/HCA/1909/36.html>.

Wyrok Sądu Najwyższego Polski z dnia 8 marca 1951 roku, sygn. I K 60/51, „Orzeczenia Sądu Najwyższego (Izba Karne)” 4, 1951.

Wyrok Sądu Najwyższego Singapuru z dnia 8 grudnia 1988 roku w sprawie *Chng Suan Tze i inni przeciwko Ministrowi Spraw Wewnętrznych*, sygn. [1988] SGCA 16.

Wyrok Sądu Najwyższego USA w sprawie *Texas przeciwko Johnson*, sygn. 491 U.S. 397 (1989).

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 lipca 2009 roku, sygn. K 7/09.

Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 listopada 2019 roku w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, www.eur-lex.europa.eu.

Źródła cyfrowe i internetowe

Balcer A., Buras P., Gromadzki G., Smolar E., *Polacy wobec UE: koniec konsensusu*, publikacja w ramach programu Otwarta Europa Fundacji im. Stefana Batorego, grudzień 2016, <http://www.batory.org.pl/upload/files/Programy%20operacyjne/Otwarta%20Europa/Polacy%20wobec%20UE%20-%20raport%20Fundacji%20Batorego.pdf> (dostęp: 10.01.2020).

Dziadzio A., *Czy premier Beata Szydło powinna opublikować wyrok TK z 9 marca 2016 r.*, „Rzeczpospolita” 22.03.2016, <https://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/303229924-Czy-premier-Beata-Szydlo-powinna-opublikowac-wyrok-TK-z-9-marca-2016-r.html> (dostęp: 11.02.2020).

Fundacja Ronalda Reagana, *President Reagan's Address to the Nation About Christmas and the Situation in Poland*, https://www.youtube.com/channel/UCEJi23qnygQHE5UeLXoV_JQ (dostęp: 1.01.2020).

Kunert J., *Ilu sędziów zaczynało orzekanie jeszcze w PRL-u? Sprawdzamy słowa prezydenta*, 22.11.2019, <https://konkret24.tvn24.pl/polityka,112/ilu-sedziow-zaczynalo-orzekanie-jeszcze-w-prl-u-sprawdzamy-slowa-prezydenta,987116.html> (dostęp: 11.02.2020).

Polish PM denies rule of law is under threat in Poland. In an interview on The Express, CNN's Richard Quest spoke to Polish Prime Minister Mateusz Morawiecki, <https://edition.cnn.com/videos/tv/2019/01/25/exp-cnn--quest--polish-pm.cnn> (dostęp: 10.01.2020).

The Post's View. Poland is sliding into authoritarianism. Now we see if the E.U. can stop the drift, „Washington Post” 22.12.2018.

„Te wybory będą dużym zaskoczeniem dla Prawa i Sprawiedliwości”, 11.10.2019, <https://tvn24.pl/wiadomosci-z-kraju,3/wybory-parlamentarne-2019-ostatni-dzien-kampanii-wyborczej-relacja,976499.html> (dostęp: 10.01.2020).