

## DLACZEGO NIE MOŻEMY ZAPOMNIEĆ O TRYBUNALE KONSTYTUCYJNYM W NOWYM ROKU

# Trybunał ma przeszkadzać

Demokracja to coś więcej niż akt oddania głosu przy urnie. To także nakaz respektowania przez rządzącą większość fundamentalnych wartości, takich jak prawa człowieka czy prawa mniejszości. Jest jeden sąd, który to gwarantuje

**TOMASZ TADEUSZ  
KONCEWICZ**



Adwokat, profesor prawa, kierownik Katedry Prawa Europejskiego i Komparatystyki Prawniczej na Uniwersytecie Gdańskim, w roku akademickim 2015-16 Fulbright Visiting Professor w Berkeley School of Law w Kalifornii. Ostatnio opublikował „Prawo z ludzką twarzą”.

**C**zy Trybunał Konstytucyjny jest nieomylny i bez zarzutu? Często bywało wręcz przeciwnie. Ale tak jak nie ma ustrojów idealnych, z demokracją włącznie, tak nie ma instytucji perfekcyjnych. Bronię Trybunału nie jako sądu bez skazy, tylko jako jednego z kluczowych elementów demokracji liberalnej opartej na rządach prawa.

Atakowi na sąd konstytucyjny towarzyszą zarzuty o przekraczanie granic jurysdykcji, orzecznictwo o charakterze politycznym, arbitralne ingerowanie w wybory ustawodawcy, uniemożliwianie realizacji programu politycznego większości parlamentarnej. Jego krytycy starają się trafić do ludzi, budując za pomocą efektywnych metafor obraz prawomysłnej większości walczącej z sędziami - nieodpowiedzialnymi mędrcami, „upiorami przeszłości”, jeśli nie „obrzydlivymi oportunistycznymi tchórzami chroniącymi elity i ich koryta”. Słyszymy, że trzeba unicestwić Trybunał, tę tajemną elitę sędziów szkodników, dla dobra państwa i obywateli. Nie wolno zaakceptować tej fałszywej narracji. Marginalizacja i sparaliżowanie TK uderzy przede wszystkim w obywateli.

Ten atak opiera się na fundamentalnym, ale celowo rozpowszechnianym przez obecną większość, nieporozumieniu, czyli przekonaniu, że Trybunał nie powinien przeszkadzać rządzącej większości. Otóż sądy konstytucyjne nie są powoływane po to, aby być sojusznikami jakiegokolwiek władzy aprobującej jej pomysły. Byłoby to zaprzeczeniem sensu ich istnienia, czyli funkcji kontrolera i cenzora tejże władzy. Dzięki nim prawa zagwarantowane w konstytucji mają charakter realny, ponieważ rządzący liczą się z tym, że ich ustawa może nie przejść testu konstytucyjności. Tego, że sąd konstytucyjny jest instytucją „polityczną”, nie należy rozumieć oceniająco ani tym bardziej pejoratywnie. To po prostu pragmatyczne opisanie rzeczywistości - tego, że otoczenie polityczne jest dla Trybunału naturalne, że jego wyroki mają konsekwencje polityczne, wpływają na proces polityczny, wyznaczają granice dla większości parlamentarnej i rozstrzygają kontrowersyjne kwestie o charakterze społeczno-politycznym. Sąd konstytucyjny jest uczestnikiem procesu, w którym perswazja przeplata się z dyplomacją, groźbami weta i obietnicami orzeczniczej wstrzemięźliwości lub aktywności. To wszystko nie oznacza jednak, że sędziowie stają się politykami. Podstawowymi atrybutami sądu konstytucyjnego są refleksyjność i deliberatywność rozumiane jako odzwierciedlanie i branie pod uwagę różnorodnych postaw i stanowisk oraz umiejętne - co nie znaczy wolne od błędów - roztrząsanie za i przeciw każdego z nich. Głosem swoich sędziów Trybunał występuje jako konstytucyjny strateg i dyplomata w jednym. Kalkuluje, antycypuje i adaptuje się - co nie znaczy, że ulega! - do politycznej rzeczywistości. Tak jak Sejm musi się nauczyć żyć ze spoglądającym mu przez ramię sądem konstytucyjnym, tak sąd polityczny gracz musi się nauczyć wobec parlamentu roli rozmówcy i wiedzieć, kiedy jest czas słuchania i wycofania, a kiedy mówienia i przejmowania inicjatywy. Ale w jego orzekaniu, choć jest ono wynikiem myślenia długofalowego i łatwiejszej perspektywy „tu i teraz”, kryterium oceny jest przede wszystkim trudniejsze: „co dalej”.

Rzeczpospolita jest demokratycznym państwem prawa, jak głosi art. 2 nadal obowiązującej konstytucji. Wszyst-

ko, co robi Trybunał, należy odczytywać w świetle tej deklaracji. „Państwo prawa” to nie to samo co „państwo przepisu prawa” - składają się nań także idea prawa oraz wartości i zasady, które spajają konstytucję. Wbrew krytykom sytuacja, w której aby rozstrzygnąć sprawę - TK wychodzi poza literalną interpretację jednego artykułu, nie oznacza przekroczenia przezeń kompetencji i ingerencji w wybory ustawodawcy. Trybunał dokonuje interpretacji konstytucji w sposób całościowy, wyznaczając tory dla przyszłego orzecznictwa, które w ten sposób staje się bardziej przewidywalne. Dla sędziów konstytucyjnych prawa fundamentalne zagwarantowane w konstytucji stanowią nieprzekraczalną barierę dla rządzących. Dlatego te konstytucyjne prawa i wolności nigdy nie mogą być przedmiotem politycznego targu, a ich respektowania nie wolno warunkować wynikiem wyborów i pozostawiać wyłącznie w rękach skupionej na kolejnym sondażu większości parlamentarnej.

W XXI wieku interpretacja i stosowanie prawa, a konstytucji w szczególności, nie są czynnościami automatycznymi, wykonywanymi w rzeczywistości zero-jedynkowej, „dobrze - źle”. Dzisiaj prawo nie jest, jak twierdzą krytycy Trybunału, tworem kompletnym, zamkniętym w teście przepisu. Orzecznictwo często musi się mierzyć z niedoskonałościami tekstu, odnajdywać jego cel, wypełniać luki, wyrażać zasady systemu, adaptować je do zmieniającej się rzeczywistości i nowych okoliczności społeczno-ekonomicznych. Gdy przepis konstytucji ma charakter otwarty, jest niejasny i można go interpretować na kilka sposobów, sędzia musi dokonać wyboru w świetle zasad nadrzędnych, które winny zostać wykorzystane jako wskazówka. Konstytucyjne wybory, wbrew uproszczonym twierdzeniom, nie są wyrazem osobistych i subiektywnych („politycznych”) przekonani sędziów, ale wyrażają i odzwierciedlają zasady i wartości fundamentalne dla społeczeństwa, w którym sędziowie żyją. Są oni, czy to się komuś podoba, czy nie, kreatywnie zaangażowani w orzekanie, a interpretacja jest narzędziem, za pomocą którego zapewniają, że konstytucyjny system prawny jest spójną i przewidywalną całością. To normalny stan w demokracji europejskiej.

Atakujący Trybunał argumentują, że wraz z nadejściem nowej władzy sędziowie konstytucyjni powinni „dopasować” swoje orzecznictwo do jej poglądów, bo sąd nie powinien przeszkadzać. Ten tok rozumowania jest niezwykle niebezpieczny. Zaakceptowanie poglądu o periodiczności konstytucji oznaczałoby, że obywatele pozbawieni zostaliby minimalnej przewidywalności prawa oraz ciągłości treści przekazywanych w ustawie zasadniczej. W państwie prawa konstytucja jest wprawdzie jedna, ale jej treść stale ewoluje w odpowiedzi na dynamiczną rzeczywistość i jest interpretowana przez sąd konstytucyjny oraz zmieniające się parlamenty. W odpowiedzi na upływ czasu i zmiany stosunków społeczno-ekonomicznych kolejne pokolenia sędziów starają się, aby ich interpretacja jak najlepiej wyrażała tę zmianę i zapewniała delikatną równowagę pomiędzy potrzebą stabilizacji a koniecznością dopasowania. Taka równowaga jest nieodzowna, ponieważ w dłuższym czasie stabilizacja bez zmiany przemienia się w degenerację, a zmiana bez stabilizacji staje się anarchią. W ten sposób buduje się tradycja i kultura konstytucyjna, którą wybierane co cztery lata parlamenty zastają i muszą w jej obrębie funkcjonować. W sytuacji, kiedy spór o pryncypia i dobro wspólne nie ma żadnego znaczenia, a rację ma ten, kto krzyczy głośnie i sprawniej obraża przeciwnika, coraz częściej wskazuje się, że dyskurs publiczny wokół konstytucyjnych praw i kwestii spornych (które parlament jak gorący kartofel przerzuca na sąd, aby potem tłumaczyć elektoratowi: „widzicie, to wszystko ich wina, tych sędziów”) powinien się toczyć na zewnątrz procesu politycznego, na podstawie reguł z góry ustanowionych i stosowanych jednakowo wobec wszystkich

uczestników. Byłoby więc prawdziwym dramatem, gdyby, jak chce nowa większość, z dnia na dzień następowało wygaśnięcie mandatu wszystkich sędziów. Oznaczałoby to zerwanie z dotychczasowym umiejętnym balansowaniem pomiędzy nowością, którą reprezentują nowi członkowie Trybunału, wybierani przez Sejm stopniowo wraz z upływem kadencji kolejnych sędziów, a tradycją, którą reprezentuje instytucja jako całość.

Alexis de Tocqueville, autor fundamentalnej analizy „O demokracji w Ameryce”, zauważył proroczo, że trudno jest wskazać kontrowersje natury politycznej czy moralnej, które wcześniej czy później nie staną przed sędziami. Ta uwaga jest wciąż aktualna. Dziś sądy konstytucyjne minimalizują strukturalne słabości demokratycznie wybranego rządu większościowego, zapewniają ochronę konstytucyjnych praw przed instrumentalnym, pasującym do politycznej chwili odczytywaniem konstytucji i nie pozwalają, aby demokratyczna większość jednostronnie dyktowała warunki życia społecznego. Dzięki Trybunałowi istnieje forum odwoławcze, na którym głosy i argumenty mniejszości mogą zostać wysłuchane i rozważone, gdy rządząca większość nie chce słuchać i lekceważy przeciwnika. Gdy zawodzą inne organy, poszkodowani dochodzą swoich praw przed sądem konstytucyjnym. Funkcjonujące obecnie systemy demokratyczne opierają się na przekonaniu, że pomiędzy demokracją a rządami większości nie może być znaku równości. W prawdziwej demokracji - konstytucyjnej, a nie opartej tylko na suwerenności parlamentu - mniejszość korzysta z ochrony prawnej w formie pisanej konstytucji, której większość nie może zmienić ani osłabiać. Równocześnie żaden sąd nie może uznawać się za nieomylny i wolny od krytycznej oceny. Jest tak, gdyż każdy akt sądenia oznacza jednocześnie poddanie sądcy pod osąd świata zewnętrznego. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego, zarówno dzisiejsi, jak i wczorajsi, zdają sobie sprawę, że stale są poddawani takiej ocenie. Wyjawszy pewne potknięcia i niejasności, globalna ocena ich orzecznictwa wypada zdecydowanie pozytywnie, sam Trybunał zaś był do niedawna wskazywany jako jeden z najbardziej wpływowych i efektywnych europejskich sądów konstytucyjnych.

Niestety, rządząca większość nie rozumie, że w demokratycznym państwie prawa taki sąd nie jest po to, aby ślepo aprobować wybory władzy ustawodawczej, ale by - powtórzmy - efektywnie chronić prawa obywateli i stanowić długofalową, wychodzącą poza perspektywę najbliższych wyborów, przeciwwagę dla większościowego ustawodawcy. Bezwzględny atak na Trybunał boleśnie dowodzi, że w Polsce wybory demokratyczne są cały czas traktowane jako tożsame z demokracją. Tymczasem w doświadczonej przez totalitaryzmy Europie demokracja jest czymś znacznie szerszym niż akt oddania głosu przy urnie. To także nakaz respektowania przez rządzącą większość fundamentalnych wartości i zasad systemowych, takich jak prawa człowieka, niezawisłość sądów czy prawa mniejszości. Sąd konstytucyjny spełnia wobec tych elementów funkcję gwarancyjną.

Państwo i parlament, zawłaszczone przez chwilową większość parlamentarną, odchodzą, a idea państwa prawa i sąd konstytucyjny zostają. Dlatego obywatele (wszyscy, bez względu na „sort”!), którzy wierzą w Polskę jako państwo rządzące, tolerancyjne i zróżnicowane państwo prawa, nie mogą przechodzić do porządku dziennego nad remontowaniem Trybunału i ślepo wierzyć w opowieść, że władza działa w ich interesie. Nadchodzący czas będzie czasem pokazywania, że 25 lat polskiej transformacji to nie tylko sukces gospodarczy, ale także powstanie otwartego społeczeństwa obywatelskiego, które potrafi powiedzieć głośno „nie” w obronie demokracji. Dlatego bez względu na to, co rządząca większość ma jeszcze w zanadrzu, w 2016 roku Polska obywatelska nie może zapomnieć o Trybunale Konstytucyjnym. ●