

Ale jaka? Konstytucja! Konstytucja!

Odyseusz przykuwał się do masztu, żeby nie ulec syreniemu śpiewowi. Rządzący przykuwają się konstytucją do masztu, żeby sobie nie pozwalali na uleganie pokusom władzy

Z PROF.
**TOMASZEM T.
KONCEWICZEM***
ROZMAWIA
AGNIESZKA KUBLIK



MACIEJ ŚWIERCZYŃSKI / AG

że żadna konstytucja nie może być paktem samobójczym, pozwalającym się interpretować w sposób skazujący na samoderstkę. Dlatego od lat z prof. Tomaszem T. Koncewiczem rozmawiamy. Żądają argumentujemy, że wybór sędziów Trybunału nie może się odbywać z wyjątkiem większości, bo wtedy opija polityczna akurat dominująca w Sejmie wyboi krwi pod siebie, i że naczej należy zbudować instytucję, która opiera się na zasadzie odwołania kandydatów na sędziów. Wyboi sędziów, ale także rzecznika praw obywatelskich, prezesa NBP czy sejmowych komisji śledczych, powinni się odbywać większością dwóch trzecich głosów przy obecności połowy posłów. To wymusza współpracę i kompromis. W niektórych konstytucjach istnieją też tzw. klauzule wieczności, czyli zapisy, które są wyjęte spod zmiany konstytucji przez parlament. Absolutny fundament ustroju państwa. Na przykład w Niemczech to federalny charakter państwa czy poszanowanie godności człowieka.

Porozumienie, co miałyby być w polskiej klauzuli wieczności. Co w świetle ostatnich dwóch lat okazało się tak ważne? Ja wpisałbym państwo prawne, ustroj w postaci demokracji liberalnej czy niezależność sądownictwa.

W dyskusji o dobrej zabezpieczonej konstytucji wielu przywołuje Stany Zjednoczone.

Amerykanie mają „bezpiecznik bezpieczeństwa” w postaci niezwykle wymagającej procedury. Jej zmiana jest obwarowana takimi wymogami – zgoda nie tylko Kongresu i Senatu, ale jeszcze poszczególne stanów – że konstytucja jest na dobrą sprawę wyjątkowo trudna do zmiany.

W naszej konstytucji jest mowa o nieodwołalności sędziów. A Kawałek dalej zapis, że ich kadencje kończą się, gdy zmienia się ustroj sądowniczy, co właśnie się stało.

Chybaż w piśmie niezapłaconych do konstytucji jako metazasadę ustroju, to każde rozwiązanie, które by udzieliło w istotnej niezależności, autonomia by były niezgodne z konstytucją.

Zniszczenie Trybunału uczy, że w rozdzielonej konstytucji o sądach przydałoby się też przepisać, że w szczegól-
nych okolicznościach, gdy sprzecznosc ustawy w konstytucji nie budzi wątpliwości, każdy sąd – każdy, łącznie z wojennym – korzysta z kompetencji do odmowy zastosowania takiej ustawy.

Co to znaczy „nie budzi wątpliwości”? Gdzie trzech prawników, tam cztery zdania.

Ja zaprzętałbym raczej, czy sądy miałyby w ogóle bronić w ten sposób konstytucji, i czy umiałyby to robić. Albo czy miałby odważę. Sąd Najwyższy we wtorek nie ocenił, czy wyzyski TK została wybrana poprawnie. Jak to sygnali, jaka zachęta do niezależności dla sędziów niższych instancji? Profesor Wojciech Sadurski ocenił, że „SN abdykował, powołując się na sztukę prawników”.

Zgadnam się z profesorem Sadurskim. To fatalne rozstrzygnięcie, którego znaczenie wychodzi poza „tu i teraz”, tak jak zresztą wcześniejsze uwłaszczenia Mariusza Kamińskiego w oczekiwaniu na rozstrzygnięcie psent-do-Trybunału. Takie rozstrzygnięcia – albo ich brak – oznaczają, że atak na sądownictwo wydał już pożądany, z punktu widzenia władzy, efekt mroźny. Protesty uwalowały, chwłowo Sąd Najwyższy jako instytucję, ale mentalnie sąd został zdobyty.

Sędziowie kluczą, gubią się w piramidalnych konstrukcjach i zamierzają konstytucyjny obraz, który powinien być jasny i równie jasno komunikowany opinii publicznej. To porażka komunikacyjna, ale jest druga, gorsza: legitymizując to, że fasadowy Trybunał Konstytucyjny z prezesa Przyłębską w składzie staje się partnerem dla Sądu Najwyższego, sędziowie sami się ubezwłasnowolnili. Z całej dyskusji o awaryjnej kontroli konstytucyjności sprawowanej przez sądy powszechne usprawnił jeden wielki żart.

Były przewodniczący izabelskiego sądu najwyższego Aharon Barak podkreślał wagę sędziowskiego temperamentu. Ten temperament to odwaga i powściągnięcie, „nie” władzy, gdy wszyscy mówią usłużnie „tak”. Bez powściągnięcia i odwagi samych sędziów nie uratujemy instytucji, bo instytucja to ludzie. A jak sygnali dostał szarytyzacji czy bezpiecznie się wycofać?

ma uprawnienie – trzeba było oczyścić to „begno” – nową elitę stworzoną przez tę władzę i na jej potrzeby. Rowneż elitę prawniczą.

Tu dochodzimy do największego wyzwania, które stoi przed nami, prawnikami, a które zaniedbalismy: edukacji obywatelskiej i języka przekazu. Co każdy prawnik może zrobić? Pójść do liceum, na spotkanie, porozmawiać z uczniami, z rodzicami i podsumować im roach, jak działa konstytucja, jak działa sąd, jaka jest ścieżka prawna spraw, czego, jak i gdzie obywatel może się domagać. Orz. Kluczowe – dla czego nie zawaszczają? To obywateli, jakimi PIS rozmontowywał państwo? Czy raczej powinniśmy pokazać szlachetną twarz prawa?

Nie mań wątpliwość, że zmiana musi nastąpić nie na zasadzie odwetu, tylko zgodnie z obowiązującymi porządkiem prawnym i w ramach porozumienia politycznego. Choć sprawy zostały tak daleko, że nie działania będą musiały być zdecydowane.

Czyli jak na przykład przywrócić normalność w Trybunale?

Trudne pytanie. Dużo o tym myśle i wiem tylko jedno: nie ma powrotu do stanu sprzed 2015 r. Trybunał Konstytucyjny w tej wersji i w tej formie, jaka obowiązywała przez 30 lat, należy do przeszłości.

Najprawdopodobniej trzeba byłoby w drodze ustawy, z pewnym wyjątkiem, wygasić mandat obecnego Trybunału.

– Nie chce używać tego terminu. To coś przy alei Saucha to tylko instytucja fasadowa.

Trzeba by najpierw wycofać pole, a potem zbudować Trybunał Konstytucyjny od podłoża. A już na pewno nie ma drogi pośredniej, czyli pakowania z tymi dublerami. Czy raczej fałszywym sędziom. Bo musi pał wiedzieć, że na Zachodzie w sędziów powołanych przez prezydenta na miesiąc zgodnie z prawem, już zajęte opuszczenie sądu „fałszywych sędziów”.

Do naprawy są jeszcze media publiczne, służba cywilna, prokuratura.

– Oczywiście mógłbym odpowiedzieć, że na przykład warto by także zapisać w konstytucji, że prokurator generalny nie może być ministrem sprawiedliwości i że trzeba ustanowić organem konstytucyjnym powoływany przez dwie trzecie Sejmu w obecności połowy posłów. Ale w tym byliby ograniczenia się do pułkiego rytuału tegoż łóżka wolił także frenem, że tekst zakławił sprawę. Oni codziennie boleśnie się przeklinają, że nie załatwia. Najlepsze bezpieczniki nie pomogą, jeżeli za nimi nie będzie stała kultura polityczna i obywatelska. Czyli świadomość, dlaczego te bezpieczniki wprowadzamy.

Wiadomo – żeby chronić elitę. Przeważnie zaczęła dyskusej od nową ustawą zasadniczą. Dość przewrotnie, bo to właśnie elitę nowej władzy potrzebuje tych zmian.

AGNIESZKA KUBLIK: Czy Andrzej Duda jest wiarygodny jako pisarz nowej ustawy zasadniczej?

PROF. TOMASZ T. KONCEWICZ: Nie, ponieważ sam ją łamie. A łamie ją dlatego, że ona nie jest „jego”, ponieważ chroni różnorodność, zabezpiecza przed arbitralnością, mówi do wszystkich. A to wartości tej władzy obce. Jak wiadc, ta konstytucja chroni i zabezpiecza nie dość.

– Do 2015 r. zabezpieczala, a ewentualnie zmiary – co z Senatem? czy obecna formuła immunitetu poselskiego jest optymalna? – byłyby kosmetyką, normowaną po 20 latach. Jednak nawet najlepsza konstytucja, jeżeli będzie łamana przez własnych strażników, musi paść. W normalnym państwie prezydent nie mógłby wybierać, co mu się w konstytucji podoba, a co nie, kiedy ją będzie łaskawie stosował, a kiedy nie.

Czyli bezpieczniki gwarantujące państwo prawa i trójpodział władzy okazały się za słabe. PIS tak łatwo zniszczył Trybunał Konstytucyjny...

– Wydarzenia przekroczyły wyobraźnię twórców konstytucji. Była napisana – jak każde prawo – z założeniem dobrej woli, że będzie przestrzegana przez tych, do których jest adresowana, czyli przez władzę. Nikomu nie przyszło do głowy, że Trybunał Konstytucyjny wyda wyrok, a władza wykonawcza odmówi jego publikacji albo że niechciane wyroki TK będą usuwane z jego strony!

Odyseusz przykuwał się do masztu, żeby nie ulec syreniemu śpiewowi. Rządzący przykuwają się konstytucją do masztu, żeby sobie nie pozwalać na uleganie pokusom władzy. Kultura konstytucjonalizmu to po prostu kultura ograniczonego rzędu. Suwerenność parlamentu jest ograniczona suwerennością prawa i to prawo jest czymś więcej niż wola przemijającej większości. Takie myślenie towarzyszyło pracom nad konstytucją.

Przyznaję, ten optymizm i wiara w moc sprawczą prawa i instytucji były na wyrost. Założylismy, że wystarczy dobra ustawa zasadnicza, a ludzie nadrobią zaległości 60 lat Polski Ludowej oraz 123 lat rozbiorów w dziedzinie świadomości obywatelskiej. Wątpliwie jesteśmy społeczeństwem pasywnym, o niskiej kulturze obywatelskiej i prawnej, bolesnie zawieszonym gdańsk pomiędzy Zachodem, do którego aspirujemy, i Wschodem, od którego podobno uciekamy.

Czyli trzeba zmienić konstytucję.

– Nie, trzeba umieć stosować ię obca i nauczyć się szacunku dla niej. Problem tkwi w pytaniu, które zadaje obóz władzy: „czyja jest konstytucja?”. Ona jest nas wszystkich, ale nie zdanem rządzących. A skoro nie jest „nasza”, wniosek nasuwa się sam: nie mamy żadnej konstytucji, a tę obecną należy zmienić. Trzeba ponownie i zniszczyć. To klasyczne populistyczne myślenie, ale jego sedno jest bardzo cyniczne: oboz rządząca elita chce konstytucji bez bezpieczników. Ostatnie dwa lata pokazały natomiast, że potrzebujemy konstytucji z dodatkowymi mocnymi zabezpieczkami przed polską sejmokracją.

Na przykład?

– Sędzia amerykańskiego sądu najwyższego Robert Jackson podkreślał,

Co każdy prawnik może zrobić?

Pójść do liceum, porozmawiać z uczniami, z rodzicami. Jak działa sąd, jaka jest ścieżka prawna

spraw, czego, jak i gdzie obywatel może się domagać.

I dlaczego nie zawsze musi wygrać

rymówi o tym, że ustroj gospodarczy Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na społecznej gospodarce rynkowej. Ogólny zapis, który nie działa. Bo można go interpretować dowolnie.

-Na gdańskiej konferencji prezydent nazwał ten zapis pustym, ale nie dowiedziałem się dokładnie, na czym polega jego słabość. A przecież art. 20 precyzuje, że na „społeczną gospodarkę rynkową” składa się kilka filarów: wolność działalności gospodarczej i własność prywatna, ale też solidarność, dialog i współpraca partnerów społecznych. To powinno gwarantować równowagę między liberalizmem ekonomicznym a bogactwem problemów społecznych, których rynek pozostawiony sam sobie nie jest w stanie uregulować. W ustawie zasadniczej nie można iść głębiej, w szczególności w rozważania. Od tego są ustawy czy rozporządzenia realizujące politykę i obietnice konstytucji. A jeśli nie gwarantujemy?

-To znów kłania się nauka konstytucji i jej interpretacji w sądach czy ad ministracji. Oraz rola ustawodawcy, który powinien tak przedkładać ludziom ogólny zapis na ich codzienne życie, żeby wiedzieli, że Polska faktycznie, a nie na papierze, bierze pod uwagę interesy tych, którzy stracili na transformacji.

-Najgorzszy. Żyjemy w czasach mieszcznia autorzytelów. Instytucji, ludzi. W społeczeństwie podzielonymi skłocnym konstytucja tym bardziej musi się odzwierciedlać różnorodności i to, że tak naprawdę nigdzie nie ma jednolitego „my, naród”, tylko „my, podzielony i zżony naród”. Ale gdy w takim społeczeństwie konstytucję piszą ludzie przekonanym, że „my” i „oni” nie mamy wspólnego mianownika, którzy chcą wyrównać prywatne zadawnione rachunki na zasadzie: „wtedy nas nikt nie słuchał, więc teraz wam pokazemy”, dostajemy dokument, który tylko w znaczeniu podziady, rozbija wspólnotę.

A tymczasem nasza obecna konstytucja, jest konstytucją społeczną, sfera otwarta. Nie jest bezbłędna, ale daje głos wszystkim i zarządza konfliktem, który cały czas tł się w ile i nas dzieli. Została przyjęta właśnie dlatego, że jest wyrazem mądrego kompromisu pomiędzy różnymi wizerzani państwa, jest otwarta na innych, nie wyklucza nikogo. Może nawet jest lepsza od nas samych i opiera się Polaków w pewnym idealizmem. Wolej jednak konstytucję nadziej niż cienny dokument pełen podziaków. Ona nam, Polakom, po prostu się udało.

TOMASZ T. KONCEWICZ - profesor prawa, adwokat, kierownik Katedry Prawa Europejskiego i Komparatywki Prawniczej Uniwersytetu Gdańskiego. W latach 2017-18 LAPA Crane Fellow w Programie Prawa i Spraw Publicznych (LAPA) Uniwersytetu Princeton, profesor wizytujący w Izraelskiej Radzynie Law School w Herclii

-Jeżeli ostatnie dwa lata czegoś nas nauczyły, to tego, że ludzie PiS są gotowi na wszystko, aby utrzymać i ugruntować władzę. Dlatego nie powinniśmy uważać pomysłu zmiany konstytucji za wizerunkowate na użytek własnego elektoratu albo element rozgrywki między prezydentem a szefem partii. To jest bardzo serio. Wszyscy powinniśmy się bać do skutku ustrojowego, który będzie efektem niedobrych emocji, laktami noszonych kompleksów, wizji państwa, w którym władza rzuca cienie na obywatela i może mu urządzić życie w jego własnym imieniu.

Proszę też zwrócić uwagę na dobór słów w hasle konferencji zorganizowanej przez „Solidarność” w Gdańsku z udziałem prezydenta: „Konstytucja dla ludzi”. Dlaczego nie dla obywateli? Bo zważywszy na korzenie mentalności i ambicje obozu PiS, Polska obywatelska to ostatnia rzecz, którą się stanie zrozumieć, i pierwszą, której się obawiają. Po bezwzględny przejęciu instytucji publicznych, po zniszczeniu dyskursu publicznego, po wykluczeniu sejmowej opozycji z procesu legislacyjnego tylko najbardziej naiwni mogą wierzyć, że ich głos będzie wysłuchany.

Gdy hasło o ludziach i ich oskrobieniu z socjotechnicznego luku, to wyjdzie: „Konstytucja nie dla obywatela, ale dla swoich i wybranych”. Prezydent Duda obecna konstytucję nazywa „mniejszościową”.

- Kolejny slogan bez treści. Konstytucja została wypracowana w kompromisie, o który w Polsce jest niezwykle trudno, i to nie tylko dzisiaj. Została zaakceptowana przez Zgromadzenie Narodowe, a następnie przyjęła w referendum. Głosowało na nią

53,45 proc. obywateli. Jeżeli to czyni z niej konstytucję mniejszości, to jakim mamy oceniać mandat prezydenta, skoro głosowało nań 51,55 proc.?

Prezydent zastanawia się, czy w konstytucji nie trzeba zagwarantować 500 plus. To ten ukłon w stronę zwykłych ludzi.

Raczej kolejny i mało subtelny zabieg socjotechniczny. Konstytucja jest dla obywateli nie dlatego, że im coś obiecuje - na marginesie, taka była konstytucja PRL, pełna górnolotych fraz i deklaracji, które nikt się miał do rzeczy wstawić - ale dlatego, że chroni obywatela przed arbitralnością władzy, tworzy mechanizm kontroli tej władzy, gwarantuje przestrzeganie praw i wolności.

Konstytucja jest dobra dla obywateli, gdy znajduje zastosowanie w sprawach indywidualnych i potrafi swoje pierwszeństwo wyegzekwować na co dzień. Gdy jest stosowana i respektowana przez instytucje z pierwszej linii kontaktu obywatela z państwem. Wtedy obywateli widzą, że abstrakcyjne gwarancje konstytucyjne są czymś realnym. Bardziej więc powinniśmy się zastanawiać, jak nauczyć i rozumienia i stosowania konstytucji sądy regionalne czy urzędy gminy, a mniej skupiać na dodatkowych gwarancjach obywatelskich. Bo te już istniejące są mocne i dobre - jest katalog praw i wolności, jest zasada proporcjonalności działania państwa, jest sfera autonomii przed arbitralnością sądownictwa.

Jednak w konstytucji powinny być jakieś silniejsze gwarancje sprawiedliwości, np. dotyczące najniższej pensji, opieki na starość. - Zgadnam się. Ale proszę zwrócić uwagę, że w konstytucji jest art. 20, któ-

ŚWIAT MA NOWO

SOPOT | 27 - 29 września 2017

- ▶ Czy globalizacja osiągnęła już swoje granice?
- ▶ Czy w erze fake news'ów prawda wciąż ma znaczenie?
- ▶ Czy indeks szczęścia zastąpi PKB?



ZAREJESTRUJ SIĘ NA EFNI.PL



EFNI
EUROPEJSKIE FORUM
NOWYCH IDEI

