

redakcja naukowa:
Monika Florczak-Wątor
Andrzej Grabowski

ARGUMENTY I ROZUMOWANIA PRAWNICZE W KONSTYTUCYJNYM PAŃSTWIE PRAWA

KOMENTARZ

Michał Araszkiewicz · Marcin Biskupski · Aleksandra Dębowska
Monika Florczak-Wątor · Filip Gołba · Andrzej Grabowski
Justyna Holoher · Dominika Kowalska · Jakub Kret
Marcin Krzemiński · Zuzanna Krzykańska · Barbara Krzyżewska
Magdalena Latacz · Rafał Michalczak · Magdalena Michalska
Maciej Pach · Oskar Pogorzelski · Kaja Ptak

gościnnie: Manuel Atienza



PRAWO
KONSTYTUCJA
ARGUMENTACJA

Argumenty i rozumowania prawnicze
w konstytucyjnym państwie prawa

Komentarz



PRAWO
KONSTYTUCJA
ARGUMENTACJA

SERIA POD REDAKCJĄ
TOMASZA GIZBERT-STUDNICKIEGO
I PIOTRA TULEI

REDAKCJA NAUKOWA:
MONIKA FLORCZAK-WĄTOR • ANDRZEJ GRABOWSKI

Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa Komentarz

Michał Araszkiewicz • Marcin Biskupski • Aleksandra Dębowska
Monika Florczak-Wątor • Filip Gołba • Andrzej Grabowski
Justyna Holocher • Dominika Kowalska • Jakub Kret
Marcin Krzemiński • Zuzanna Krzykalska • Barbara Krzyżewska
Magdalena Latacz • Rafał Michalczak • Magdalena Michalska
Maciej Pach • Oskar Pogorzelski • Kaja Ptak

gościnnie: Manuel Atienza



Kraków 2021

© Copyright by Monika Florczak-Wątor  & Andrzej Grabowski , Kraków 2021

Recenzent

prof. zw. dr hab. Tomasz Gizbert-Studnicki

Redakcja

Ewa Dąbrowska

Projekt okładki

dr hab. Grzegorz Kuca, prof. UJ

ISBN 978-83-8138-336-3 [druk]

ISBN 978-83-8138-337-0 [online, pdf]

<https://doi.org/10.12797/9788381383370>

Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2015/17/B/HS5/00457

Stan prawny: 1 lipca 2020 r.

WYDAWNICTWO KSIĘGARNIA AKADEMICKA

ul. św. Anny 6, 31-008 Kraków

tel./faks: 12 431-27-43, 12 421-13-87

e-mail: akademicka@akademicka.pl

Księgarnia internetowa: <https://akademicka.pl>

Spis treści

Przedmowa (<i>M. Florczak-Wątor, A. Grabowski</i>)	9
Wykaz skrótów	11
Wprowadzenie (<i>A. Grabowski</i>).....	23
Teoria konstytucyjnego państwa prawa a topiczny model argumentacji prawniczej (<i>J. Holocher</i>)	30
Aksjologia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (<i>M. Florczak-Wątor</i>).....	61
Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa (<i>M. Araszkiewicz</i>)	90
KOMENTARZ do argumentów i toposów prawniczych (<i>M. Araszkiewicz, M. Biskupski, A. Dębowska, M. Florczak-Wątor, F. Gołba, A. Grabowski, J. Holocher, D. Kowalska, J. Kret, M. Krzemiński, Z. Krzykalska, B. Krzyżewska, M. Latacz, R. Michalczak, M. Michalska, M. Pach, O. Pogorzelski, K. Ptak</i>).....	157
Wstęp (<i>A. Grabowski</i>)	159
1. <i>Ius est ars boni et aequi</i>	168
2. Zasada dobra wspólnego.....	183
3. Zasada demokratycznego państwa prawnego	196
4. Zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa	224
5. Zasada ochrony praw słusznie nabytych.....	239
6. Zasada pewności prawa.....	249
7. <i>Lex non obligat nisi promulgata</i>	263
8. <i>Lex retro non agit</i>	274

9. <i>Ignorantia iuris nocet</i>	286
10. <i>Clara non sunt interpretanda</i>	301
11. Argument ze sprawiedliwości społecznej	316
12. Argument ze zmian społecznych	327
13. Nakaz wykładni prawa zgodnie z zasadami prawnymi	342
14. Argument z odwołania się do wartości pozaprawnych	363
15. Zasada słuszności	381
16. <i>Summum ius summa iniuria</i>	396
17. <i>Ex iniuria non oritur ius</i>	408
18. <i>Lex iniustissima non est lex</i>	417
19. Prawo nie powinno ustępować przed naruszeniem prawa	439
20. Założenie racjonalnego prawodawcy	453
21. Nakaz respektowania dyrektyw techniki prawodawczej w procesie interpretacji	467
22. Nakaz uwzględniania definicji legalnych	480
23. Nakaz określoności przepisów prawa	491
24. Argument z typu przepisów prawa	500
25. Zakazy wykładni synonimicznej i homonimicznej	510
26. <i>Lege non distinguente nec nostrum est distinguere</i>	527
27. Argument z języka powszechnego	534
28. Nakaz stosowania reguł syntaktycznych języka ogólnego (powszechnego)	547
29. Zakaz wykładni <i>per non est</i>	556
30. Argument <i>a rubrica</i>	564
31. Argument systemowy	576
32. Argument z unikania sprzeczności	588
33. Dyrektywa wykładni holistycznej	596
34. Argument z woli historycznego prawodawcy	612
35. Argument z <i>ratio legis</i>	623
36. Argument teleologiczny (celowościowy)	635
37. Wnioskowanie z celu na środki	650
38. Argument z natury rzeczy	661

39. <i>Impossibilium nulla obligatio</i>	675
40. Argument <i>ad absurdum</i>	688
41. Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej	700
42. <i>Lex superior derogat legi inferiori</i>	707
43. <i>Lex specialis derogat legi generali</i>	719
44. <i>Lex posterior derogat legi priori</i>	726
45. <i>Lex posterior generalis non derogat legi priori speciali</i>	740
46. Zasada legalizmu	751
47. Zakaz wykładni prawotwórczej	765
48. Zakaz wykładni rozszerzającej/zwężającej	778
49. <i>Exceptiones non sunt extendendae</i>	787
50. Argument <i>a contrario</i>	796
51. Nakaz pierwszeństwa wykładni językowej	804
52. Argument <i>ab exemplo</i>	826
53. Argument z poglądu dominującego	840
54. Nakaz wykładni prawa w zgodzie z konstytucją	849
55. Domniemanie konstytucyjności ustawy	861
56. Argument ze spójności	878
57. Nakaz respektowania hierarchii źródeł prawa	895
58. Nakaz (zasada) interpretacji prawa zgodnie z prawem międzynarodowym	910
59. Nakaz prounijnej wykładni prawa krajowego	922
60. Argument prawnoporównawczy	934
61. Zasada podziału władzy	951
62. Zasada godności człowieka jako źródła wolności i praw	967
63. Zasada proporcjonalności	986
64. Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw	1001
65. Zakaz nadmiernej ingerencji w sferę praw człowieka	1013
66. Argument <i>a fortiori</i>	1028
67. Zasada równości	1038
68. Argument z analogii	1052
69. <i>Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio</i>	1072

70. Zakaz wykładni prowadzącej do luk	1080
71. <i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i>	1094
72. <i>Cogitationis poenam nemo patitur</i>	1113
73. Domniemanie niewinności.....	1120
74. <i>In dubio pro reo</i>	1133
75. Domniemanie i ochrona dobrej wiary.....	1147
76. Sama możliwość wątpliwości nie powinna mieć rozstrzygającego znaczenia ...	1163
77. <i>Ei incumbit probatio qui dicit, non ei qui negat</i>	1178
78. Argument z faktów notoryjnych	1191
79. <i>Audiat et altera pars</i>	1199
80. <i>Nemo (est) iudex in causa sua</i>	1214
81. <i>Iura novit curia</i>	1234
82. Zasada powagi rzeczy osądzonej (<i>res iudicata</i>)	1247
83. <i>Ius publicum privatorum pactis mutari non potest</i>	1261
84. <i>Ne eat iudex ultra petita partium</i>	1270
85. Zakaz <i>reformationis in peius</i>	1283
86. <i>Pacta sunt servanda</i>	1293
87. <i>Rebus sic stantibus</i>	1308
88. Zakaz nadużycia prawa.....	1324
89. <i>Nulla iniuria est, quae in volentem fiat</i>	1342
90. <i>Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet</i>	1356
91. <i>Nullum tributum sine lege</i>	1364
 Dekalog dobrego argumentatora (<i>M. Atienza</i>)	 1373
Autorzy	1377
Contents	1381
Summary (<i>F. Gołba</i>).....	1385

55. Domniemanie konstytucyjności ustawy

[1. FORMUŁY ALTERNATYWNE I POKREWNE] Domniemanie zgodności ustawy z konstytucją; Domniemanie konstytucyjności.

[2. ISTOTA] Domniemanie konstytucyjności ustawy to niedopracowane i wieloznaczne pojęcie, nadużywane zarówno w orzecznictwie TK, jak i w opracowaniach doktrynalnych z zakresu prawa konstytucyjnego (nie wspominając już o bieżącym dyskursie publicznym). Jak słusznie zauważył Piotr Radzewicz, „pojęcie domniemanie konstytucyjności bywa w piśmiennictwie i debacie naukowej powoływane dość dowolnie, bez sprecyzowania jego denotacji oraz kontekstu użycia. Tymczasem pojęcie to jest wieloznaczne już nawet na gruncie trybunalskiego orzecznictwa” (Radzewicz 2016: 49–50).

Tytułem przykładu można wskazać rozmaite typologie znaczeń przypisywanych domniemaniu konstytucyjności, opracowane przez autorów starających się wprowadzić jakiś ład pojęciowy do dyskursu prawniczego nad komentowanym domniemaniem. Tak oto Maciej Gutowski i Piotr Kardas (w ślad za Radzewiczem) rozróżnili cztery znaczenia domniemanie konstytucyjności występujące w orzecznictwie TK: „a) jako określenia odnoszącego się do rozkładu ciężaru dowodu przed TK; b) jako określenia zasady postępowania przed TK; c) jako określenia szczególnej dyrektywy interpretacyjnej; d) jako określenia odnoszącego się do ogólnego założenia systemu prawa” (Gutowski, Kardas 2016: 48; por. Radzewicz 2008: 66n). Marcin Dąbrowski, autor monografii poświęconej domniemaniu zgodności ustaw z Konstytucją RP, wyróżnił z kolei jego rozmaite elementy, a to: „elementy związane z postępowaniem sądowokonstytucyjnym (rozkład ciężaru dowodu, kontrydiktoryjność postępowania przed TK), ochrona autonomii prawodawcy i związanej z nią zasady powściągliwości sędziowskiej, elementy interpretacyjne (interpretacja ustaw w zgodzie z konstytucją, wyłączenie stosowania reguły kolizyjnej *lex superior derogat legi inferiori*), zakaz odmowy stosowania ustaw przez sądy i organy administracji” (Dąbrowski 2017: 81–82). Tomasz Pietrzykowski uznał, że „tyleż oczywiste, ile trywialne ujęcie tej zasady” głosi, iż „uchwalony i promulgowany przepis należy uważać za zgodny z konstytucją tak długo, jak długo jego ewentualna

niezgodność z konstytucją nie zostanie odpowiednio stwierdzona” (Pietrzykowski 2016: 18), i wyodrębnił trzy jego znaczenia: materialne (argumentacyjne), polegające z grubsza na tym, że zgodność przepisów z konstytucją nie musi być wykazywana, co przesądza o rozkładzie ciężaru argumentacji; interpretacyjne, w którym domniemanie konstytucyjności pełni funkcję dyrektywy preferencji dla wykładni, „przy której przepis pozostaje z konstytucją zgodny”; formalne, oznaczające „obowiązek traktowania przepisu jako zgodnego z Konstytucją (a tym samym – obowiązującego) dopóty, dopóki kompetentny organ nie orzeknie w odpowiednim trybie o jego niekonstytucyjności” (Pietrzykowski 2016: 18–20). Wreszcie Tomasz Ziński, autor monografii o domniemaniu konstytucyjności w Stanach Zjednoczonych Ameryki, w kontekście dokonań nauki polskiej wyróżnił trzy rozumienia domniemania konstytucyjności: jako reguły określającej rozkład ciężaru dowodowego, jako założenia systemu prawnego i jako dyrektywy interpretacyjnej aktu prawnego (Ziński 2016: 121n).

Analiza wypowiedzi doktryny prawa konstytucyjnego oraz judykatów TK unaczynia, że najwłaściwszym podejściem do określenia istoty domniemania konstytucyjności ustawy będzie zastosowanie tzw. brzytwy Ockhama, a więc określenie analitycznie i konstytucyjnie akceptowalnych sposobów pojmowania domniemania konstytucyjności i pominięcie tych jego znaczeń, które nie zasługują na nic innego, jak tylko krytykę (zob. pkt 7). Zresztą, ponownie cytując Radzewicza, warto pamiętać o tym, że „[p]rawo uchwalane przez władzę ustawodawczą nie potrzebuje żadnego dodatkowego potwierdzenia obowiązywania lub konstytucyjności i nie traci tych przymiotów na podstawie domniemań” (Radzewicz 2016: 50).

Dlatego w dalszych rozważaniach odniesiemy się jedynie do dwóch z powyżej zidentyfikowanych znaczeń „domniemania konstytucyjności ustaw”, uznając pozostałe za sprzeczne z ideami konstytucyjnego państwa prawa, naruszające zasady wyrażone w polskiej Konstytucji z 1997 r. albo po prostu analitycznie i argumentacyjnie redundantne (uzasadnienie dla tych radykalnych ocen podajemy w pkt 7). Za podstawowe należy więc uznać rozumienie domniemania konstytucyjności jako reguły rozkładu ciężaru argumentacji w postępowaniu przed TK (podobnie Wojtyczek 2004: 21). Koresponduje ono z wypowiedzią TK, który stwierdził, iż stanowi ono „jedno z założeń procedury kontroli hierarchicznej zgodności norm, co oznacza, że Trybunał, przystępując do badania aktu normatywnego, traktuje zaskarżone przepisy jako zgodne ze wskazanymi przez podmiot inicjujący postępowanie wzorcami kontroli, i to właśnie ten podmiot powinien wykazać zasadność swoich twierdzeń” (wyrok TK z 7.07.2011, U 8/08). Natomiast w drugim, interpretacyjnym rozumieniu domniemanie konstytucyjności jest tożsame z dyrektywą wykładni drugiego stopnia, nakazującą podczas interpretacji prawniczej poszukiwanie i preferowanie

takich rezultatów wykładni, które są zgodne z konstytucją lub w najwyższym stopniu prokonstytucyjne (→54). Dla podkreślenia owego rozróżnienia to drugie rozumienie nazwiemy „interpretacyjnym domniemaniem konstytucyjności”.

[3. UZASADNIENIE] Podstawa normatywna domniemania konstytucyjności nie została wyrażona bezpośrednio w polskim prawie. W orzecznictwie wskazuje się jednak, że argument ten odgrywa fundamentalną rolę w systemie państwa prawa (wyrok TK z 9.03.2016, K 47/15), a podstaw jego obowiązywania można upatrywać m.in. w art. 2 Konstytucji RP (→3). W judykatach TK zaakcentowano w szczególności, że „z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika przede wszystkim domniemanie konstytucyjności prawa prawidłowo stanowionego i ogłoszonego” (wyrok TK z 5.05.2011, P 110/08; →7). Eksponowano także związek domniemania konstytucyjności z zasadą konstytucjonalizmu oraz zasadą zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa (zob. wyroki TK: z 20.07.2006, K 40/05; z 9.03.2016, K 47/15; →4).

Przedmiotem zainteresowania doktryny jest w dużej mierze konstytucyjne umocowanie domniemania konstytucyjności ustawy. W literaturze zauważa się, że domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją RP nawiązuje do zasady praworządności i stanowi szczególny przypadek domniemania legalności działania organów władzy publicznej, wywodzonego z art. 7 Konstytucji (Florczak-Wątor 2019: 47; zob. też wyrok TK z 16.02.2010, P 16/09). Źródłem domniemania zgodności ustawy z Konstytucją jest przede wszystkim zasada nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1), zgodnie z którą ustawa zasadnicza to „najwyższe prawo Rzeczypospolitej Polskiej”. Wykładnia art. 8 ust. 1 i zrekonstruowanie w oparciu o ten przepis podstaw obowiązywania domniemania konstytucyjności ustaw wymaga ponadto uwzględnienia kilku dalszych konstytucyjnych zasad ustrojowych, takich jak zasada suwerenności narodu, zasada przedstawicielstwa (art. 4 ust. 1 i 2 KRP) oraz zasada wyłączności ustawy. Na tej płaszczyźnie można dostrzec, że domniemanie konstytucyjności ustawy koresponduje z usytuowaniem ustawy w systemie źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Wspomniany związek prowadzi do uznania, że „[n]ależy przyjąć domniemanie, w myśl którego demokratycznie wybrany Sejm, z udziałem demokratycznie wybranego Senatu uchwała ustawy zgodne z Konstytucją RP. Obalenie tego domniemania w sposób powszechnie obowiązujący jest dopuszczalne wyłącznie w wyroku TK, w myśl art. 190 ust. 1 Konstytucji RP” (Tuleja 2016a: 314; zob. też Wojtyczek 2004: 21).

Przywołana argumentacja wskazuje, że dodatkowym potwierdzeniem domniemania konstytucyjności są przepisy ustawy zasadniczej określające zakres kognicji TK, zwłaszcza art. 188 pkt 1 i 3 oraz art. 79 i art. 193 Konstytucji RP. W tym

kontekście w piśmiennictwie domniemanie konstytucyjności łączy się także z zasadą powściągliwości sędziowskiej. Zdaniem Marka Zubika i Marcina Wiącka zasada powściągliwości „jest jednym ze źródeł założenia domniemanie konstytucyjności prawa, które stanowi fundament polskiego modelu kontroli konstytucyjności. Domniemanie konstytucyjności jest punktem wyjścia kontroli zgodności prawa z ustawą zasadniczą” (Zubik, Wiącek 2009: 47). Takie ujęcie pozwala uznać, że wyrok sądu konstytucyjnego stwierdzający niezgodność kontrolowanego aktu normatywnego z Konstytucją RP stanowi konsekwencję obalenia domniemanie konstytucyjności w postępowaniu przed TK. W doktrynie przyjmuje się, że warunkiem obalenia tego domniemanie jest przedstawienie przez uczestników postępowania przekonujących argumentów na rzecz niekonstytucyjności (Wojtyczek 2004: 17n; Wiącek, Zubik 2009: 47). W świetle ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 2072) wnioski, pytania prawne i skargi konstytucyjne inicjujące procedurę hierarchicznej kontroli zgodności norm muszą zawierać sformułowanie zarzutu niezgodności i jego uzasadnienie (por. art. 47 ust. 2; art. 52 ust. 1 pkt 4; art. 51 ust. 1 pkt 5). Ponadto „[u]czestnicy postępowania są obowiązani do składania Trybunałowi wszelkich wyjaśnień i udzielania informacji dotyczących sprawy oraz przedstawiania wniosków dowodowych potrzebnych do jej rozstrzygnięcia” (art. 69 ust. 2). Analogiczne regulacje zawierały obowiązujące wcześniej ustawy, normujące postępowanie przed TK. Rolę domniemanie konstytucyjności w postępowaniu przed sądem konstytucyjnym wyjaśniał sam Trybunał, wskazując, że „kontrola konstytucyjności ustaw przebiega w oparciu o domniemanie, że badane normy są zgodne z konstytucją [...]. Ciężar dowodu spoczywa na podmiocie kwestionującym zgodność ustawy z konstytucją i dopóki nie powoła on konkretnych i przekonujących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał Konstytucyjny uznawać będzie kontrolowane przepisy za konstytucyjne” (orzeczenie TK z 18.02.1997, K 16/96).

[4. RODOWÓD I EWOLUCJA] „Należy zawsze domniemywać ważność aktu normatywnego, jeżeli jego nieważność nie zostanie w sposób jednoznaczny wykazana” (cyt. za Ziński 2016: 4) – to wypowiedź sędziego Bushroda Washingtona w sprawie *Cooper v. Telfair* z 1800 r. (4 U.S. 14). Orzeczenie to uznaje się za pierwsze, w którym wyrażono domniemanie konstytucyjności (Ziński 2016: XIII), na trzy lata przed precedensowym wyrokiem w sprawie *Marbury v. Madison* (5 U.S. 137), uchodzącym za ten, który zapoczątkował sędziowską (rozproszoną) kontrolę konstytucyjności prawa ustawowego, nazwaną dużo później *judicial review* (szerzej zob. Kubas 2019: 17n). Niemniej trzeba podkreślić, że o ile domniemanie konstytucyjności jest wyna-

lazkiem amerykańskim (zob. Ziński 2016; Dąbrowski 2017: 42n), to korzenie samej kontroli konstytucyjności ustaw sięgają starożytności. W demokracji ateńskiej już w połowie V w. p.n.e. funkcjonowała instytucja *graphe paranomon*, na mocy której każdy obywatel, zarówno przed przyjęciem, jak i po przyjęciu dekretu przez Zgromadzenie Ludowe mógł sformułować oskarżenie, że jest on „niekonstytucyjny, formalnie albo materialnie, albo że jest niepożądany i szkodzi interesom ludu” (Hansen 1999: 206). Oskarżenie to rozpatrywał Trybunał Ludowy w składzie co najmniej 501 jurorów, a jego orzeczenie mogło skutkować uznaniem dekretu za nieważny oraz skazaniem na grzywnę wnioskodawcy niekonstytucyjnego prawa albo poważniejszymi karami, z wygnaniem włącznie (szerzej zob. Hansen 1999: 205n).

W Polsce międzywojennej już w 1928 r. profesor Uniwersytetu Jagiellońskiego Władysław Leopold Jaworski opracował projekt konstytucji przewidujący powołanie Trybunału Konstytucyjnego jako organu kontrolującego urzeczywistnienie porządku prawnego (Jaworski 1996: 78, 90). Projekt ten nie wszedł jednak w życie, a w tym okresie „tzw. mocne domniemanie konstytucyjności wywodzono z art. 81 Konstytucji z 17 marca 1921 r., który stanowił, że sądy nie mają prawa badania ważności ustaw ważnie ogłoszonych” (Gutowski, Kardas 2016: 46). Dlatego przyjmuje się, że domniemanie konstytucyjności pojawiło się w polskim systemie prawnym dopiero w momencie wprowadzenia doń zasady demokratycznego państwa prawnego, a więc 31 grudnia 1989 r. (Dąbrowski 2017: 46).

W doktrynie formułowany jest pogląd, w świetle którego rozwój orzecznictwa TK spowodował, że domniemanie konstytucyjności zyskało status zasady prawnej (Dąbrowski 2017: 126). Warto zwrócić uwagę, że pod rządami Konstytucji z 1997 r. TK wielokrotnie nawiązywał do swego wcześniejszego dorobku, w którym łączył domniemanie konstytucyjności z rozkładem ciężaru argumentacji w postępowaniu w sprawie hierarchicznej kontroli zgodności norm. Trybunał akcentował, że „punktem wyjścia do rozważań o konstytucyjności przepisu winno być domniemanie jego zgodności z konstytucją, które w wyniku postępowania przed Trybunałem może zostać uchylone, a obowiązek wykazania okoliczności przemawiających za uchyleniem tego domniemania spoczywa na wnioskodawcy” (orzeczenie TK z 9.06.1997, K 24/96; zob. też wyroki TK: z 28.06.2000, K 34/99; z 11.07.2000, K 28/99; z 9.10.2012, P 27/11; z 6.11.2012, SK 29/11; z 14.05.2013, P 27/12; postanowienie TK z 18.12.2014, P 26/14). Przywołane stanowisko utrwaliło się w orzecznictwie TK. Ponadto niemal od samego początku obowiązywania Konstytucji RP z 1997 r. Trybunał sięgał po tę konstrukcję, aby uzasadnić konieczność posłużenia się wykładnią w zgodzie z konstytucją (→54; zob. wyroki TK: z 5.01.1999, K 27/98; z 9.02.1999, U 4/98). Jego zdaniem domniemanie konstytucyjności stanowi uzasadnienie dla przypisania pierwszeństwa tej metodzie wykładni (postanowienie TK

z 14.04.2004, SK 32/01; wyroki TK: z 12.06.2002, P 13/01; z 31.08.2006, K 25/06), w szczególności zaś pozwala na uniknięcie wniosku o niekonstytucyjności normy (wyrok TK z 28.01.2003, K 2/02).

Początkowo Trybunał sygnalizował jedynie, że kontrolowany przezeń przepis korzystał z domniemania konstytucyjności po jego ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw, i podkreślał, że w toczącym się przed nim postępowaniu to domniemanie zostało obalone (orzeczenie TK z 11.09.1995, P 1/95). W dorobku orzecznictwa TK pojawiły się także judykaty wskazujące, że z domniemania konstytucyjności korzysta tylko „należycie ogłoszona ustawa” (wyrok TK z 21.10.2015, P 32/12), niemniej powyższe stanowisko nie było przez Trybunał konsekwentnie rozwijane (Dębowska, Florczak-Wątor 2017: 10n). Owemu niezbyt stanowczemu podejściu do uzależnienia nabycia przez ustawę domniemania konstytucyjności od jej należytego ogłoszenia sprzyjało powierzenie Trybunałowi kompetencji do dokonywania prewencyjnej kontroli konstytucyjności ustaw. Niemal od momentu przyznania mu tego uprawnienia organ ów akcentował, że ustawy kontrolowane przezeń w tym trybie korzystają ze szczególnie silnego domniemania konstytucyjności (wyroki TK: z 24.06.1998, K 3/98; z 7.02.2001, K 27/00; z 28.11.2007, K 39/07; z 20.01.2010, Kp 6/09; postanowienie TK z 11.07.2000, K 28/99). Z czasem jednak pogląd ten został przez Trybunał nieco złagodzony – m.in. przez wskazanie, że w trybie kontroli prewencyjnej „mocniejsze” domniemanie konstytucyjności odnosi się wyłącznie do zarzutów materialnoprawnych (wyrok TK z 28.10.2009, Kp 3/09). W nowszym orzecznictwie, kształtującym się do 2015 r., Trybunał wycofał się nieco z poglądu o wyjątkowej sile domniemania konstytucyjności ustawy badanej w trybie kontroli prewencyjnej (zob. wyrok TK z 18.01.2012, Kp 5/09).

Ewolucji podlegało również stanowisko TK w sprawie momentu, w którym dochodzi do obalenia domniemania konstytucyjności ustawy (Dębowska, Florczak-Wątor 2017: 12–16). Konieczność ustalenia owego momentu wiązała się z korzystaniem przez TK z kompetencji do odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnych przepisów (art. 190 ust. 3 KRP). Początkowo używaniu klauzuli odraczającej towarzyszyło przekonanie o konieczności stosowania przez sądy regulacji uznanych za niekonstytucyjne w okresie odroczenia utraty przez nie mocy obowiązującej. Takie podejście nie wymagało dokładnego ustalania, na jakim etapie kontroli konstytucyjności prawa dochodzi do obalenia domniemania konstytucyjności. Wraz ze zmianą oczekiwań wobec sądów i formułowaniem w stosunku do nich postulatu zapewniania w okresie odroczenia realizacji standardów konstytucyjnych metodami wykładniczymi w orzecznictwie TK zaczęło utrzymywać się stanowisko rozróżniające dwie konsekwencje rozstrzygnięć Trybunału. Organ ten uznawał, że z chwilą ogłoszenia w Dzienniku Ustaw wyroku

o niekonstytucyjności dochodzi do derogacji ustawy (usunięcia jej z systemu prawnego). Jednocześnie wszakże przyjmował, że już w momencie ogłoszenia wyroku na sali rozpraw dochodzi do obalenia przysługującego jej domniemania konstytucyjności (zob. m.in. wyroki TK: z 13.03.2007, K 8/07; z 1.07.2008, K 23/07).

Do tego poglądu TK nawiązywał także w związku z wybuchem kryzysu konstytucyjnego (wyroki TK: z 9.12.2015, K 35/15; z 9.03.2016, K 47/15). W wyroku w sprawie K 47/15, oceniając zgodność z Konstytucją przepisów ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2217), wprowadzających dysfunkcjonalne rozwiązania odnoszące się do sposobu procedowania sądu konstytucyjnego, TK podkreślił, że „[z]godnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji orzeczenia Trybunału są ostateczne i mają moc powszechnie obowiązującą. Oba te przymioty przynależą orzeczeniom Trybunału od momentu ich wydania, a to w przypadku wyroków Trybunału ma miejsce z chwilą ich ogłoszenia na sali rozpraw [...]. Wówczas następuje potwierdzenie lub obalenie domniemania konstytucyjności zakwestionowanej regulacji prawnej, które nie pozostaje bez wpływu na praktykę dalszego stosowania niekonstytucyjnych przepisów”. Bezprecedensowa obstrukcja organów zobowiązanych do publikacji wyroków TK wymagała przypomnienia tego stanowiska. Dodatkowo Trybunał wyjaśnił, że „[o]dsuwanie w czasie momentu urzędowego ogłoszenia orzeczenia Trybunału oznacza utrzymywanie w systemie prawa obowiązującego przepisów, których domniemanie konstytucyjności zostało mocą owego orzeczenia obalone w sposób ostateczny i powszechnie obowiązujący. Taka sytuacja rodzi zagrożenie dla praw i wolności obywateli oraz narusza ich zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa, jak również podważa ogólnie pewność prawa” (por. uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sędziów SN z 26.04.2016, bez sygn.; wyrok NSA z 8.08.2016, II FSK 1021/16).

[5. PRZYKŁADY ZASTOSOWANIA] Domniemanie konstytucyjności stanowi w orzecznictwie TK zasadniczy element rozważań poświęconych kwestii rozkładu ciężaru argumentacji w postępowaniu w sprawie hierarchicznej kontroli zgodności norm. W rozstrzygnięciach TK jest ono traktowane jako jedno z trzech głównych założeń, na których opiera się kontrola konstytucyjności prawa (wyrok TK z 27.06.2008, K 51/07). W związku z tym Trybunał zaznaczał, że: „[c]iężar wykazania zarzutu niekonstytucyjności spoczywa na pytającym sędzie, wnioskodawcy lub skarżącym [...]. Nieprzedstawienie przez te podmioty odpowiednich argumentów pozwalających na obalenie domniemania konstytucyjności kwestionowanych przepisów skutkuje obowiązkiem stwierdzenia przez Trybunał zgodności tych przepisów z powołanymi wzorcami kontroli” (wyrok TK z 6.07.2011, P 12/09). Z tego m.in. względu w postępowaniu przed owym organem za niewystarczające uznaje się

formułowanie zarzutu na podstawie hipotetycznego założenia (wyrok TK z 18.02.2004, K 12/03) czy poprzestanie jedynie na przywołaniu wzorca kontroli. W tym ostatnim przypadku Trybunał zwracał uwagę: „Obowiązek właściwego uzasadnienia przez skarżącego zarzutu niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów stanowi konsekwencję nałożonego na niego przez ustawodawcę ciężaru dowodu, przedstawiana zaś argumentacja winna doprowadzić do obalenia przyjętego w systemie prawnym domniemanie konstytucyjności i legalności przepisów prawa” (wyrok TK z 12.12.2005, SK 20/04; postanowienie TK z 9.05.2007, SK 98/06). W ocenie TK „[o]parcie kontroli hierarchicznej zgodności norm na domniemaniu konstytucyjności oznacza, że to podmiot inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym jest zobligowany dostarczyć argumentów pozwalających obalić to domniemanie” (postanowienie TK z 28.10.2015, P 65/15). W praktyce dla skarżącego oznacza to, że „z uwagi na domniemanie konstytucyjności przepisów prawa [...] obowiązany jest przedstawić konkretne i przekonujące argumenty świadczące o niekonstytucyjności zakwestionowanych regulacji. Tym samym skarżący nie tylko winien wskazać, jakie konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone kwestionowaną regulacją, lecz także opisać «sposób» tego naruszenia. Argumenty te muszą koncentrować się na problemie merytorycznej niezgodności zachodzącej między unormowaniami stanowiącymi przedmiot skargi konstytucyjnej oraz tymi, które określone są w niej jako wzorce kontroli [...]. Tym samym nie wystarczy, że skarżący wskaże określone przepisy oraz przepisy konstytucyjne, z którymi są one, w jego opinii, niezgodne. Musi on także wyjaśnić, na czym owa niezgodność polega” (postanowienie TK z 2.02.2012, SK 14/09).

Ponadto TK wielokrotnie wskazywał, że domniemanie konstytucyjności uzasadnia posłużenie się techniką wykładni ustawy w zgodzie z konstytucją (→54). W wyroku z 5.01.1999, K 27/98, Trybunał stanął na stanowisku, że „jeżeli językowe sformułowanie badanego przepisu pozwala na ustalenie takiego rozumienia tego przepisu, które pozwoli na uznanie jego zgodności z konstytucją, to nie ma bezwzględnej konieczności orzekania, że przepis taki jest niezgodny z konstytucją. Zastosowaniu techniki wykładni ustawy w zgodzie z konstytucją należy przyznawać pierwszeństwo, bo koresponduje ono z domniemaniem konstytucyjności ustaw” (zob. też wyrok z 16.07.2013, P 53/11). Sprzyja to traktowaniu domniemania konstytucyjności jako elementu takiej wykładni (postanowienie z 28.07.2015, K 35/13). Uzasadniając powyższe stanowisko, TK wyjaśniał: „Priorytet ma [...] stosowanie prawa prowadzące do zachowania domniemania zgodności z Konstytucją i – w efekcie – stabilizacji systemu prawnego. Dopiero jeżeli prokonstytucyjna wykładnia danej regulacji prawnej nie prowadzi do jednoznacznego ustalenia treści normy (kwalifikowana niejasność przepisu), uzasadnione jest stwierdzenie

jej niekonstytucyjności [...]. Nie sposób przy tym *in abstracto* wyznaczyć granicę pomiędzy zwykłą i kwalifikowaną niejasnością kwestionowanych norm prawnych, tym bardziej że – w zależności od gałęzi prawa i regulowanej materii – przebiega ona w nieco inny sposób. Wątpliwości interpretacyjne mogą być tolerowane w większym stopniu w prawie prywatnym, a w mniejszym stopniu w prawie publicznym” (wyrok TK z 8.07.2014, K 7/13; zob. też wyrok TK z 9.06.2015, SK 47/13).

Asumpt do formułowania pod adresem organów stosujących prawo zaleceń na tle domniemanie konstytucyjności dawały w szczególności rozstrzygnięcia TK łączące się z zastosowaniem klauzuli odraczającej. W wielu orzeczeniach formułowanych m.in. na kanwie tego typu spraw Trybunał wskazywał, że do uchylenia domniemanie konstytucyjności dochodzi w chwili publicznego ogłoszenia wyroku (przed jego promulgacją) i fakt ten powinien być uwzględniany w praktyce organów stosujących prawo. Jak wyjaśniał TK m.in. w wyroku z 13.03.2007, K 8/07, „z momentem publicznego ogłoszenia wyroku (co jest zawsze wcześniejsze niż moment derogacji niekonstytucyjnego przepisu przez promulgację wyroku) następuje uchylenie domniemanie konstytucyjności kontrolowanego przepisu. To powoduje, że organy stosujące przepisy uznane za niekonstytucyjne albo w okresie odroczenia wejścia w życie wyroku Trybunału (odroczenia derogacji przepisu w wyroku Trybunału), albo z uwagi na zasady intertemporalne, albo np. z uwagi na posilkowanie się zasadą *tempus regit actum* (co jest charakterystyczne dla sądów administracyjnych), powinny uwzględniać fakt, że chodzi o przepisy pozbawione domniemanie konstytucyjności. Sądy orzekają na podstawie procedur, w obrębie których toczy się postępowanie, i z wykorzystaniem instrumentów będących do ich dyspozycji oraz kompetencji im przysługujących. Okoliczność, że w tych ramach sądy mają zastosować przepisy, które obowiązywały w dacie zaistnienia zdarzeń przez nie ocenianych, ale następnie zostały uznane za niekonstytucyjne w wyroku Trybunału Konstytucyjnego i na skutek tego nie obowiązują w dacie orzekania, w zasadniczy sposób wpływa na swobodę sądów w zakresie dokonywania wykładni tych przepisów. Należy wskazać, że np. w orzecznictwie Sądu Najwyższego można napotkać pogląd – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego trafny [...] – że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności danej normy stwarza dla organów stosujących prawo wskazówkę, przełamującą zwykłe zasady prawa intertemporalnego i zasady decydujące o wyborze prawa właściwego w momencie stosowania prawa [...]. To znaczy, że w wypadku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niekonstytucyjności kontrolowanej normy obowiązuje norma intertemporalna, mająca pierwszeństwo (z racji konstytucyjnej genezy) w stosunku do norm intertemporalnych dotyczących zmiany stanu prawnego w wyniku działań ustawodawcy”.

Naczelny Sąd Administracyjny wielokrotnie zwracał uwagę na potrzebę uwzględnienia faktu obalenia domniemanie konstytucyjności danej normy w procesie sądowego stosowania prawa, co w jego ocenie pociąga za sobą konieczność odmowy zastosowania niekonstytucyjnej regulacji w okresie odroczenia utraty jej mocy obowiązującej. Jak podkreślał, „[w]ykładnia przepisu, który zastosowany będzie jako podstawa rozstrzygnięcia, musi uwzględniać fakt, że przepis ten został pozbawiony domniemanie konstytucyjności. Trybunał, orzekając o niekonstytucyjności danej regulacji, ma na celu zainicjowanie działań zmierzających do przywrócenia stanu zgodnego z prawem” (wyrok NSA z 15.07.2009, I FSK 1166/08; zob. też wyroki NSA: z 28.11.2007, I OSK 1640/06; z 2.04.2014, I OSK 2296/12). W dotychczasowym orzecznictwie sądów administracyjnych ukształtował się także pogląd, zgodnie z którym „w sytuacji, kiedy dochodzi do oceny stosowania prawa materialnego przez organy administracji publicznej, nie można dokonywać wykładni prawa z pominięciem elementów konstytucyjnych. Wykładni poddawany może być jedynie przepis prawa korzystający z domniemanie konstytucyjności. Wobec tego w procesie wykładni prawa należy uwzględnić fakt obalenia domniemanie konstytucyjności przepisu stanowiącego przedmiot tej wykładni”. W orzecznictwie przyjmuje się zatem, że „jeżeli TK stwierdził niekonstytucyjność normy prawnej i jednocześnie, działając na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji, odroczył utratę jej mocy obowiązującej, to sądy administracyjne – w zależności od okoliczności konkretnej sprawy – mają kompetencję do odmowy zastosowania takiej normy, niezależnie od tego, że przepis, który był przedmiotem wyroku Trybunału, formalnie pozostaje elementem systemu prawa. Dotyczy to również sytuacji, gdy przedmiotem kontroli TK był przepis ustawy. Określenie przez TK innego terminu utraty mocy obowiązującej normy uznanej za niekonstytucyjną nie modyfikuje bowiem podstawowego skutku prawnego wyroku, polegającego na obaleniu domniemanie konstytucyjności takiej normy” (wyrok NSA z 7.06.2013, I OSK 1178/12).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów administracyjnych ujawnia się w związku z tym to drugie – interpretacyjne – rozumienie domniemanie konstytucyjności. W judykaturze dostrzeżono, że domniemanie konstytucyjności wspiera nakaz dokonywania wykładni w zgodzie z konstytucją. W szczególności SN stoi na stanowisku, że „[w]yrażona w art. 8 ust. 2 Konstytucji zasada bezpośredniego stosowania oznacza obowiązek sądu orzekania w zgodzie z priorytetami ustanowionymi w Konstytucji. Innymi słowy sądy mają obowiązek dokonywania wykładni prokonstytucyjnej, ale nie mają kompetencji do orzekania o niekonstytucyjności przepisu i usuwania go z systemu prawnego. W razie zastrzeżeń co do zgodności przepisu ustawy z Konstytucją istnieje specjalny tryb, przewidziany w art. 188 Konstytucji, pozwalający na wyeliminowanie takiego przepisu z obrotu prawnego. Dopóki nie

zostanie stwierdzona przez Trybunał Konstytucyjny niezgodność określonego przepisu z Konstytucją, dopóty ten przepis podlega stosowaniu i może stanowić podstawę merytorycznych rozstrzygnięć sądowych. Należy zatem podkreślić, iż bezpośredniość stosowania Konstytucji nie oznacza kompetencji do kontroli konstytucyjności obowiązującego ustawodawstwa przez sądy i inne organy powołane do stosowania prawa. Tryb tej kontroli został bowiem wyraźnie i jednoznacznie ukształtowany przez samą Konstytucję. Przepis art. 188 Konstytucji zastrzega orzekanie w tych sprawach do wyłącznej kompetencji Trybunału Konstytucyjnego. Domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją może być obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, a związanie sędziego ustawą, przewidziane w art. 178 ust. 1 Konstytucji, obowiązuje dopóty, dopóki ustawie tej przysługuje moc obowiązująca” (wyrok SN z 2.04.2009, IV CSK 485/08).

Domniemanie konstytucyjności ustaw jest zasadą postępowania przed sądami konstytucyjnymi w wielu państwach na całym świecie – Marcin Dąbrowski wskazał przykłady Austrii, Australii, Bułgarii, Indii, Kanady, Republiki Czeskiej, Niemiec i Stanów Zjednoczonych Ameryki (Dąbrowski 2017: 45). Warto odnotować, że niemiecki FTK pierwszy raz posłużył się domniemaniem konstytucyjności (w jego interpretacyjnej wersji) w wyroku z 7.05.1953, 1 BVL 104/52, stwierdzając w pkt 4: „Ein Gesetz ist nicht verfassungswidrig, wenn eine Auslegung möglich ist, die im Einklang mit dem Grundgesetz steht, und das Gesetz bei dieser Auslegung sinnvoll bleibt” (Ustawa nie jest niekonstytucyjna, jeśli możliwa jest taka [jej] wykładnia, która jest zgodna z Ustawą Zasadniczą, a ustawa przy takiej wykładni pozostaje sensowna).

[6. CHARAKTERYSTYKA] W podstawowym rozumieniu domniemanie konstytucyjności ustaw przypomina regułę ustanawiającą tzw. ciężar proceduralny w sensie S_2 (silniejszym) w postępowaniu dowodowym: „Uzasadnij swoje twierdzenie. W przeciwnym przypadku, gdy nikt inny tego nie uczyni, teza twoja zostanie odrzucona, a teza przeciwna zostanie uznana za uzasadnioną” (Gizbert-Studnicki 2019: 264n, z powołaniem się na prace Mariana Cieślaka). Można wskazać i takie orzeczenia, w których pojawiają się głosy znacznie osłabiające rygorystykę tej reguły rozkładu ciężaru argumentacji – tak np. w zdaniu odrębnym sędzi Sławomiry Wronkowskiej do wyroku TK z 19.06.2012, P 41/10: „Trybunał Konstytucyjny nie działa wprawdzie z urzędu, a tym samym nie może modyfikować przedmiotu i wzorców kontroli, wskazanych przez podmiot inicjujący kontrolę konstytucyjności prawa, jednak – analogicznie jak każdy sąd, niezależnie od tego, w ramach jakiej procedury orzeka oraz czy działa z urzędu czy na wniosek, a w ostatnim wypadku, czy poza przedmiotem sprawy wiążą go również przedstawione zarzuty – nie jest

związany argumentacją przedstawioną przez inne podmioty, ani w tym sensie, że musi ją zaakceptować, ani w tym sensie, że nie może uwzględnić argumentów przez nikogo niepowołanych. Wręcz przeciwnie, Trybunał jest obowiązany samodzielnie uzasadnić takie albo inne rozstrzygnięcie, w żadnym razie nie ograniczając się do weryfikacji stanowisk uczestników postępowania, co wynika z niekwestionowanej na gruncie naszej kultury prawnej zasady *iura novit curia*. Odmienne zapatrywanie prowadziłoby zresztą do sytuacji, w której żądanie wszczęcia kontroli konstytucyjności prawa, spełniające wymogi formalne, chociaż niezawierające przekonującej i kompletnej argumentacji, mogłoby skutkować petryfikacją stanu niekonstytucyjności, gdyby Trybunał Konstytucyjny stwierdził zgodność kwestionowanego aktu normatywnego z ustawą zasadniczą, chociaż zarzut niekonstytucyjności był trafny, tyle że przemawiały za nim argumenty niepowołane przez uczestników postępowania. Podanie uzasadnienia, trafnego albo nietrafnego, o ile nie ma ono wyłącznie pozornego charakteru, stanowi jedynie – podobnie, jak ma to miejsce w innych procedurach – spełnienie wymogu formalnego dotyczącego pisma inicjującego postępowanie, chociaż niewątpliwie może być również bardzo pomocne we wszechstronnym rozpoznaniu sprawy” (podobne stanowisko wyrażono w Dębowska, Florczak-Wątor 2017: 33). Warto podkreślić, że przytoczona argumentacja wpisuje się w pełni w postulaty formułowane w obrębie teorii konstytucyjnego państwa prawa. Ponadto w aktualnym stanie prawnym domniemanie konstytucyjności rozumiane jako reguła rozkładu ciężaru argumentacji zostaje osłabione na mocy art. 69 uotpTK, który w ust. 1 nakłada na TK obowiązek „wszechstronnego wyjaśnienia sprawy”, czemu towarzyszą przewidziany w ust. 3 brak związania „wnioskami dowodowymi uczestników postępowania” oraz kompetencja dopuszczania z urzędu dowodów uznanych przez Trybunał „za celowe dla wyjaśnienia sprawy” (zob. Tuleja 2009: 37).

Natomiast w rozumieniu, które wyżej (zob. pkt 2 *in fine*) określiliśmy mianem „interpretacyjnego domniemanie konstytucyjności”, kwestia charakterystyki wydaje się prostsza: dyrektywę nakazującą podczas interpretacji prawniczej poszukiwanie i preferowanie rezultatów wykładni zgodnych z konstytucją lub w najwyższym stopniu prokonstytucyjnych można jednoznacznie określić jako dyrektywę drugiego stopnia, jednakowoż o złożonym charakterze. Po pierwsze – i tu działa ona jak reguła prawna – jest to dyrektywa preferencji, nakazująca odrzucenie tych rezultatów wykładni, które są sprzeczne z konstytucją. Po drugie działa jak norma optymalizacyjna (zasada), postulująca przeprowadzenie w maksymalnie dopuszczalnym stopniu prokonstytucyjnej wykładni prawa, realizującej (w sensie pozytywnym) wymóg nadrzędności konstytucji (art. 8 ust. 1 KRP). Właśnie w tym rozumieniu domniemanie konstytucyjności może zostać sklasyfikowane

jako prawnicze domniemanie interpretacyjne (szerzej o domniemaniach tego typu w kontekście charakterystyki domniemania konstytucyjności zob. Radzewicz 2008: 65n; por. ZWP: 178n).

[7. KRYTYKA] Charakter *Komentarza* uniemożliwia pełne przedstawienie i udokumentowanie argumentów krytycznych wobec domniemania konstytucyjności, a zwłaszcza tych jego znaczeń, które świadomie pominięto (zob. pkt 2). Z tej racji wskazane zostaną tylko linie argumentacyjne dla możliwej krytyki tego toposu.

W odniesieniu do jego podstawowego ujęcia: jako reguły rozkładu ciężaru argumentacji zauważmy, że krytyka tego rozumienia domniemania konstytucyjności ustaw jest utrudniona, ponieważ znajduje ono silne uzasadnienie konstytucyjne (szerzej zob. pkt 3) oraz ustawowe – w art. 47 ust. 2 pkt 4 uotpTK (dotyczącym treści wniosku o stwierdzenie niekonstytucyjności), art. 52 ust. 2 pkt 4 uotpTK (dotyczącym pytań prawnych) oraz art. 53 ust. 1 pkt 3 uotpTK (dotyczącym treści skargi konstytucyjnej), które zgodnie wymagają „wskazania (powołania) argumentów lub dowodów” na poparcie zarzutu niekonstytucyjności. Podobnie trudne do podważenia jest interpretacyjne domniemanie konstytucyjności, doskonale wpisujące się w aksjologię konstytucyjnego państwa prawa, aczkolwiek za słuszny należy uznać postulat, by TK nie nadużywał możliwości ustalania wykładni przepisów prawa w zgodzie z konstytucją (np. w formie orzeczeń interpretacyjnych) w sytuacjach, gdy bardziej wskazane (choćby z powodu kwestionowania przez sądy mocy wiążącej tych wyroków – zob. np. Tuleja 2016b: 151n) wydaje się wydanie prostego wyroku negatywnego.

Natomiast nasuwające się argumenty krytyczne przeciwko pozostałym, odrzuconym tutaj sposobom rozumienia domniemania konstytucyjności ustaw są tak liczne, że podstawowym problemem staje się konieczność dokonania ich sensownej selekcji, której potrzebę dodatkowo uzasadniają przyjęte ramy analizy omawianego toposu. Dlatego skupimy się na krytyce jednej z odrzucanych interpretacji domniemania konstytucyjności: jego znaczenia formalnego (por. pkt 2). Przypomnijmy, że zgodnie z rekonstrukcją Pietrzykowskiego domniemanie konstytucyjności w tym rozumieniu oznacza „obowiązek traktowania przepisu jako zgodnego z Konstytucją (a tym samym – obowiązującego) dopóty, dopóki kompetentny organ nie orzeknie w odpowiednim trybie o jego niekonstytucyjności”; ma ono charakter formalny, „albowiem kreuje (a właściwie – dookreśla) zakres formalnego obowiązku podporządkowania się prawu przez jego adresatów” (Pietrzykowski 2016: 20). To formalne ujęcie komentowanego domniemania jest merytorycznie błędne.

Podstawowy jego błąd polega na przyjęciu, że domniemanie konstytucyjności ustawy z konieczności pociąga za sobą jej niepodważalne obowiązywanie do momentu ogłoszenia negatywnego wyroku TK, a związani nim są nawet sędziowie

TK. Popatrzmy na przykład takiej argumentacji. W zdaniu odrębnym sędziego TK Piotra Pszczółkowskiego do głośnego wyroku TK z 9.03.2016, K 47/15, czytamy: „Istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, czy możliwe jest podczas orzekania w sprawie niniejszej pominięcie przepisów ustawy o zmianie ustawy o TK, ma treść art. 7 Konstytucji, obligującego Trybunał Konstytucyjny do działania na podstawie prawa i w jego granicach. Wspomniana ustawa korzysta z domniemania konstytucyjności. Będzie obowiązywała w polskim systemie prawa do momentu ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego jej niezgodność z Konstytucją (art. 190 ust. 3 Konstytucji). Do tego czasu przepisy ustawy o zmianie ustawy o TK i zmienione nią przepisy ustawy o TK stanowiły i nadal będą stanowiły wyłączną podstawę prawną postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Także w niniejszej sprawie”. Tymczasem utożsamianie norm prawnych objętych domniemaniem konstytucyjności z normami obowiązującymi (ewentualnie: objętymi domniemaniem obowiązywania – zob. Grabowski 2009: 510n) jest merytorycznie błędne. Błędem jest również przyjęcie, że sędziowie TK są związani tym domniemaniem. Można też zasadnie kwestionować tezę, że sądy powszechne, NSA i SN są bezpośrednio związane formalnym domniemaniem konstytucyjności norm ustawowych. Wreszcie określenie zakresu formalnego obowiązku podporządkowania się prawu, wynikającego z krytykowanego rozumienia domniemania konstytucyjności, to koncepcja anachroniczna i wielce szkodliwa społecznie.

Argumenty uzasadniające trafność sformułowanych zarzutów w dużym uproszczeniu rysują się następująco:

- 1) W literaturze wykazano już, że utożsamianie norm prawnych objętych domniemaniem konstytucyjności z normami obowiązującymi jest bezzasadne, m.in. dlatego, że okresy, w których możemy przypisać normom prawnym przymioty „(domniemywanej) zgodności z konstytucją” i „(domniemywanego) obowiązywania” są różne, przez co domniemanie konstytucyjności norm nie jest ani warunkiem koniecznym, ani wystarczającym dla ich obowiązywania. Ponadto domniemanie konstytucyjności miewa charakter stopniowalny w tym sensie, że łatwiej albo trudniej je obalić, natomiast obowiązywanie norm ma charakter zero-jedynkowy itd. (szerzej zob. Dębowska, Florczak-Wątor 2017; Grabowski 2018).
- 2) Liczne argumenty dowodzą, że sędziów TK, którzy zgodnie z art. 195 ust. 1 Konstytucji RP „są niezawiśli i podlegają tylko Konstytucji”, domniemanie konstytucyjności ustaw dotyczy wyłącznie w tym sensie, że wyznacza sposób procedowania przed TK (zob. np. Pietrzykowski 2016: 21; szerzej na ten intrygujący temat zob. np. Dębowska, Florczak-Wątor 2017: 17n; Dyrda, Pach 2016a, 2016b; Radziejewicz 2016; Grabowski 2017).

- 3) Co więcej, można argumentować, że nawet sędziowie sądów powszechnych, SN i NSA nie są związani formalnym domniemaniem konstytucyjności norm ustawowych, a to dlatego, że w myśl art. 178 ust. 1 Konstytucji RP „sędziowie [...] podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom”; wynika z tego (oraz z zasady *iura novit curia*; →81), że podlegają jedynie obowiązującej konstytucji i obowiązującym ustawom, a nie wzruszalnym domniemaniom prawniczym albo ich konsekwencjom. Ponadto kontrola konstytucyjności prawa nie jest przedmiotem postępowań sądowych, przez co można sensownie mówić tylko o ich związaniu „interpretacyjnym domniemaniem konstytucyjności”. Zresztą ograniczanie niezawisłości sędziowskiej w zakresie rozstrzygnięć walidacyjnych nie wydaje się niczym usprawiedliwione, zwłaszcza w kontekście możliwości przekształcenia się sądu konstytucyjnego w III izbę parlamentu, a więc element władzy politycznej.
- 4) Anachronizm i społeczną szkodliwość krytykowanej formalnej wersji domniemania konstytucyjności można uzasadnić głównie argumentami historycznymi. Przypomnijmy np. art. 6 francuskiej Deklaracji praw człowieka i obywatela z 1789 r., stanowiący, że „ustawa jest wyrazem woli powszechnej”. Norma ta to wyraz ówczesnej koncepcji suwerenności ustawy, zgodnie z którą ustawa wyrażała wolę powszechną, a ustawodawca, jako suweren, nie mógł być poddany niczyjej kontroli. Gdy analizujemy konsekwencje formalnego domniemania konstytucyjności ustaw, na myśl przychodzą nam także niemieckie – na szczęście historyczne – koncepcje *Obrigkeitsstaat* (państwa władzy) i *Obrigkeitspositivismus* (będącego szczytową formą tzw. pozytywizmu ustawowego): oto bowiem każdy adresat norm ustawowych, bez względu na to, czy są one zgodne z konstytucją, czy ją naruszają bądź gwałcą, miałby być im winny posłuszeństwo (aż do momentu ogłoszenia wyroku sądu konstytucyjnego)? Zauważmy, że nawet skrajni pozytywiści prawniczy już dawno przestali głosić idee bezwzględnego posłuszeństwa prawu, których realizację formalne domniemanie konstytucyjności niewątpliwie wspiera, ku uciesze zwolenników koncepcji państwa autorytarnego. A nietrudno zauważyć, że formalne domniemanie konstytucyjności silnie wspiera też anachroniczną ideologię tzw. związanej decyzji sędziowskiej, której niedostatki już pół wieku temu słusznie obnażał Jerzy Wróblewski (zob. np. SSP: 343n).

Podobne zarzuty można sformułować, *mutatis mutandis*, wobec pozostałych ujęć domniemania konstytucyjności ustaw, w szczególności jego rozumienia jako „ogólnego założenia systemu prawa”, które już na pierwszy rzut oka wydaje się systemowo redundantne i sprzeczne z zasadą trójpodziału władzy. Można bowiem

argumentować, że domniemanie konstytucyjności w tym rozumieniu jest systemowo redundantne, gdyż podstawą rekonstrukcji (systemu) prawa jako zbioru obowiązujących norm prawnych jest prawnicze domniemanie obowiązywania norm prawa stanowionego (zob. Grabowski 2009: 510n). Nie może nim być domniemanie konstytucyjności, gdyż wtedy elementami owego systemu musiałyby być także normy sprzeczne z konstytucją, a więc nieobowiązujące (np. tzw. normy wtórnie niekonstytucyjne – zob. Sadowski 2015). W kontekście teorii konstytucyjnego państwa prawa jest ono również sprzeczne z zasadą trójpodziału władzy, służąc uzasadnieniu ograniczenia konstytucyjnej zasady niezawisłości sędziowskiej w sferze walidacyjnej w stosunku do ustaw łamiących konstytucję, co w tym typie państwa prawa jest konstrukcyjnie wykluczone. Dlatego wspierana doktrynalnie linia orzecznicza polskiego TK, uznająca, że domniemanie konstytucyjności ustaw służy zagwarantowaniu realizacji konstytucyjnej zasady podziału władzy (zob. np. wyroki TK: z 7.07.2011, U 8/08; z 25.09.2014, K 49/12; por. też uchwałę SN z 27.03.2014, I KZP 30/13) zasługuje na szczególnie silną krytykę aksjologiczną. Poprzez ograniczenie niezawisłości sędziów w istocie służy ona bowiem władzy politycznej, stanowiącej (nierzadko w pełni świadomie) niekonstytucyjne ustawy.

[8. REKOMENDACJA/WSKAZÓWKI] Posługiwanie się domniemaniem konstytucyjności w przyjętym tu podstawowym rozumieniu reguły rozkładu ciężaru argumentacji w postępowaniach przed TK można w pełni polecać stronom, które w tymże postępowaniu bronią konstytucyjności zaskarżonej regulacji ustawowej. Należy wszakże pamiętać o głosach zwracających uwagę na pewne ograniczenia przedmiotowe tego domniemania. Dla przykładu: w zdaniu odrębnym sędziego Andrzeja Mączyńskiego do wyroku TK z 16.04.2002, SK 23/01, czytamy: „Wprowadzenie ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw wymaga uzasadnienia, że ograniczenie takie jest w świetle Konstytucji uzasadnione. Przepisy przewidujące takie ograniczenia w razie zakwestionowania ich zgodności z Konstytucją przed Trybunałem Konstytucyjnym nie korzystają z domniemania konstytucyjności, nakazującego podanie argumentacji uzasadniającej ich niezgodność z normami konstytucyjnymi”.

Natomiast domniemanie konstytucyjności w jego wersji interpretacyjnej, w pełni zgodnej z ideami konstytucyjnego państwa prawa, może i powinno być wykorzystywane w dyskursie sądowym bez oporów.

[9. ARGUMENTY POWIĄZANE] Zasada demokratycznego państwa prawnego (→3); *Lex superior derogat legi inferiori* (→42); Zasada legalizmu (→46); Nakaz wykładni prawa w zgodzie z konstytucją (→54); Nakaz respektowania hierarchii źródeł prawa (→57); Zasada podziału władzy (→61); *lura novit curia* (→81).

[LITERATURA] *M. Dąbrowski* (2017), Domniemanie zgodności ustaw z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku, Olsztyn; *A. Dębowska, M. Florczak-Wątor* (2017), Domniemanie konstytucyjności ustawy w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, PKI/2, 5–37; *A. Dyrda, M. Pach* (2016a), Paradoxs trybunalski i koń trojański, Rzeczpospolita (Rzecz o prawie), 23.03.2016; *ciż* (2016b), Paradoxs trybunalski: czy dało się go uniknąć?, Rzeczpospolita (Rzecz o prawie), 20.04.2016; *M. Florczak-Wątor* (2019), komentarz do art. 7, w: KRPKomTul, 45–47; *T. Gizbert-Studnicki* (2019), O ciężarze argumentacji w sporach prawnych (1990), tłum. A. Dyrda, w: T. Gizbert-Studnicki, Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania, red. M. Araszkiewicz i in., Warszawa, 262–272; *A. Grabowski* (2009), Prawnicze pojęcie obowiązywania prawa stanowionego. Krytyka niepozytywistycznej koncepcji prawa, Kraków; *tenże* (2017), Verfassungsrechtliches Rechtsprechungs-Paradox: neue Grundlage für die Aussetzung der juristischen Geltungsvermutung von Rechtsnormen, tłum. M. Latacz, w: F. Saliger i in. (red.), Rechtsstaatliches Strafrecht. Festschrift für Ulfrid Neumann zum 70. Geburtstag, Heidelberg, 137–145; *tenże* (2018), Domniemanie konstytucyjności to nie domniemanie obowiązywania, Konstytucyjny.pl, 10.07.2018, [<https://konstytucyjny.pl/domniemanie-konstytucyjnosci-to-nie-domniemanie-obowiazywania-andrzej-grabowski/>]; *M. Gutowski, P. Kardas* (2016), Domniemanie konstytucyjności a kompetencje sądów, Pal. 5, 44–62; *M.H. Hansen* (1999), The Athenian Democracy in the Age of Demosthenes. Structure, Principles and Ideology, tłum. J.A. Crook, Norman; *W.L. Jaworski* (1996), O prawie, państwie i konstytucji, red. M. Jaskólski, Warszawa; *S. Kubas* (2019), Warta na obrzeżach Konstytucji. Dekonstrukcja mitu założycielskiego amerykańskiej sądowej kontroli konstytucyjności prawa, Kraków; *T. Pietrzykowski* (2016), Czym jest domniemanie konstytucyjności?, RPraw 3, 16–23; *P. Radzewicz* (2008), Wzruszenie „domniemanie konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny, PSejm XVI/5, 55–87; *tenże* (2016), Pominiecie przez Trybunał Konstytucyjny ustawy określającej tryb kontroli konstytucyjności prawa, PiP LXXI/10, 41–61; *P. Sadowski* (2015), Niekonstytucyjność wtórna przepisów ustawowych – zagadnienia wybrane, PPK 3, 51–66; *P. Tuleja* (2009), Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie hierarchicznej kontroli norm, PSejm XVII/5, 35–51; *tenże* (2016a), objaśnienie. do art. 8, w: KRPKomSaf1, 307–325; *tenże* (2016b), Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego, Poznań; *K. Wojtyczek* (2004), Ciężar dowodu i argumentacji w procedurze kontroli norm przez Trybunał Konstytucyjny, PSejm XII/1, 9–27; *S. Wronkowska* (2001), W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji, PiP LXVI/9, 3–23; *T. Ziński* (2016), Domniemanie konstytucyjności ustaw w Stanach Zjednoczonych Ameryki, Warszawa; *M. Zubik, M. Wiqcek* (2009), Kompetencje sądu konstytucyjnego a granice orzekania przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego, PSejm XVII/4, 25–58.

[AD, AG]



Książka jest unikatem na skalę światową. Autorzy przedstawiają dokładny opis i analizę toposów (argumentów) stosowanych w dogmatyce prawa i orzecznictwie, wzbogacając je o historię tych toposów i interesujące przykłady ich zastosowania. Dodatkową zaletę stanowi wskazanie bogatej literatury krajowej i zagranicznej. Publikacja będzie nieocenioną pomocą nie tylko dla orzecznictwa i dogmatyki prawa, lecz także dla studentów tej dziedziny – również z tego względu, że napisano ją precyzyjnym językiem, z dbałością o jasność i zrozumiałość, nawet dla tych czytelników, którzy nie mają przygotowania teoretycznoprawnego.

Prof. Tomasz Gizbert-Studnicki

<https://akademicka.pl>

