LOKALNIE · OPINIA

CZY POLSKA ZA RZĄDÓW DONALDA TUSKA STANIE SIĘ „PAŃSTWEM STANU WYJĄTKOWEGO”?

Bartosz Zalewski · 9 stycznia 2024



W jednej z prac Carla Schmitta – w wydaniu polskim zatytułowanej „Legalność i prawomocność” (przeł. B. Baran, wyd. Aletheia, Warszawa 2015) – czytamy, że „nie może być państwa prawodawczego bez uznanego i możliwego do wyodrębnienia pojęcia ustawy. Takie państwo musi przede wszystkim pamiętać, że prawo i ustawa, ustawa i prawo pozostają w rzeczowym i sensownym związku oraz że w konsekwencji normowanie podjęte przez prawodawcę na mocy jego prawodawczego uprawnienia jest czym innym i czymś wyższym od samego tylko zarządzenia. W państwie prawodawczym, którego cały system legalności opiera się na prymacie takich ustawowych unormowań, nie można podstawiać zarządzenia za ustawę ani ustawy za zarządzenie”.

To, czego świadkami jesteśmy na przełomie 2023 oraz 2024 roku stanowi zatem nic innego, jak tylko odejście od koncepcji parlamentarnego państwa prawodawczego, będącej postacią państwa prawa. Czystego parlamentarnego państwa prawodawczego nigdy zresztą w III Rzeczpospolitej nie było – stanowiła ona rodzaj hybrydy państwa prawodawczego z wiodącą rolą parlamentu oraz państwa jurysdykcyjnego z władzą sądowniczą osadzoną w znacznej mierze poza systemem *checks and balances.* Klu-

czowym elementem zakotwiczenia polskiego sądownictwa w mechanizmie równowagi i kontroli była elekcyjność sędziów Trybunału Konstytucyjnego przez ciało polityczne cieszące się bezpośrednią legitymacją demokratyczną, tj. przez Sejm RP. Z tego też względu najważniejsza batalia polityczno-ustrojowa ostatniej dekady dotyczyła właśnie obsady Trybunału Konstytucyjnego.

> Przypomnieć należy niewygodny dla niedawnych obrońców praworządności fakt, że jako pierwsza zasady rządów prawa naruszyła Platforma Obywatelska, która 8 października 2015 r. wybrała dwóch sędziów „na zapas". Stało się to przed utratą władzy przez PO, na ostatnim posiedzeniu Sejmu VII kadencji.

Fakt naruszenia Konstytucji został potwierdzony w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jeszcze w okresie, gdy przewodniczył mu prof. Andrzej Rzepliński. Wydany przez Trybunał wyrok (sygn. K 34/15) stwierdzał, że przepis umożliwiający dokonanie wyboru wszystkich sędziów TK na stanowiska, które zwalniały się w 2015 r. (art. 137 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym) przez zdominowany przez Platformę i PSL Sejm VII kadencji był niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim dotyczył sędziów, których kadencja upływała w grudniu 2015 r. Wyroku tego nie chcą pamiętać zresztą obydwie strony politycznego sporu, ponieważ stwierdzał on legalność obsadzenia przez większość PO-PSL stanowisk sędziowskich, które zwalniały się w listopadzie 2015 r. i zobowiązywał prezydenta Andrzeja Dudę do zaprzysiężenia osób, które zostały wówczas wybrane przez Sejm.

Analizując obecną sytuację należy zatem pamiętać o genezie kryzysu konstytucyjnego, z którym borykamy się od przeszło 8 lat. Przypomniana niedawno w kontekście bezprawnego przejęcia mediów publicznych zasada *nemo audiatur propriam turpitudinem allegans* („prawo nie wysłucha tych, którzy je uprzednio złamali") jest bowiem bronią obosieczną i równie dobrze można odnieść ją do polityków Koalicji Obywatelskiej oraz Trzeciej Drogi.

Przypominając genezę kryzysu konstytucyjnego w Polsce warto zwrócić jednak uwagę na jeszcze jedną kwestię. Wspomniany na początku Carl Schmitt wskazywał, że w XIX-wiecznej doktrynie pod hasłem „państwa prawa" rozumiane było na ogół po prostu parlamentarne państwo prawodawcze, którego istota leży w uznaniu ekskluzywnej kompetencji ciała prawodawczego do stanowienia norm ustawowych z uwagi na czerpaną z woli większości legitymizację. Oczywiście ta perspektywa związana jest z dominacją pozytywistycznego poglądu na prawo, które stanowić ma wyraz woli suwerena. Takie spojrzenie na demokratyczne państwo prawne cechowało nie tylko XIX-wiecznych teoretyków państwa i prawa, ale również Prawo i Sprawiedliwość, które po 2015 r. niezwykle często odwoływało się do argumentu *ex populi voluntate.*

CZYTAJ TAKŻE: O niemożności demokratycznego uzasadnienia liberalizmu. Wokół myśli Carla Schmitta

Jak jednak wspomniałem, przed 2015 r. III RP nigdy nie była parlamentarnym państwem prawodawczym w znaczeniu, jakie terminowi temu przypisywał Carl Schmitt. Stanowiła syntezę państwa parlamentarnego oraz państwa jurysdykcyjnego. Co Schmitt rozumiał pod pojęciem „państwa jurysdykcyjnego"? Jak tłumaczył „w państwach jurysdykcyjnych zamiast normującego prawodawcy ostatnie słowo ma roz-

strzygający spór prawny sędzia". Dalej wywodził Schmitt, „państwo jurysdykcyjne jest właściwym środkiem podtrzymywania społecznego *status quo*". Odczytując poglądy Schmitta w kontekście najnowszej historii Polski można wręcz odnieść wrażenie, że III RP stanowiła w gruncie rzeczy syntezę państwa jurysdykcyjnego z parlamentarnym, nie zaś odwrotnie. Czysto jurysdykcyjnym państwem jednak nie była i być nie mogła, ponieważ byłoby to niemożliwością w państwach, które nie uznają precedensu sądowego za źródło prawa. I w tym jednak względzie dostrzegalne były istotne elementy państwa jurysdykcyjnego, czego przejawem była przede wszystkim działalność Trybunału Konstytucyjnego, którego orzeczenia „mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne" (art. 190 ust. 1 Konstytucji). Poza tym podobne znaczenie przypisuje się orzeczeniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a także – co ważniejsze – Trybunałowi Sprawiedliwości Unii Europejskiej, którego rozstrzygnięcia stanowią jeden z kluczowych komponentów *acquis communautaire.*

CZYTAJ TAKŻE: Polska i Europa od wyroku TK do wyroku TK

Modne jest ostatnio analizowanie polskiej sytuacji polityczno-ustrojowej z używaniem pojęć takich jak rewolucja oraz reakcja. Oczywiście rewolucja może być PiS-owska, a zatem stanowiąca przewrót przeciwko elitom III RP. Wówczas mówić będziemy o reakcyjnej polityce koalicji anty-PiSu, którą w ten sposób określa szczególnie chętnie Rafał Ziemkiewicz (cytujący przy tym słynne słowa Talleyranda, iż po powrocie na tron francuski Burbonowie „niczego się nie nauczyli i niczego nie zapomnieli"). Z drugiej strony prof. Jan Zimmermann, komentując działania nowej władzy wobec mediów publicznych stwierdził, że „rewolucja ma swoje prawa". Wydaje się, że wielu – szczególnie najmłodszych, ale chyba i najstarszych – wyborców ugrupowań koalicyjnych chętniej samodefiniowałoby się właśnie jako rewolucjoniści przeciwko reakcyjnej władzy Zjednoczonej Prawicy.

Przyjmując przez chwilę perspektywę red. Ziemkiewicza można byłoby się spodziewać, że „reakcyjne" siły progresywne (jakkolwiek brzmi to paradoksalnie) będą dążyły do swoistej restauracji państwa jurysdykcyjno-parlamentarnego. Nic jednak bardziej mylnego. Jakkolwiek dostrzegalne jest stosowanie dawnych metod, które rząd PO-PSL wykorzystywał przed 2015 r., to jednak występują one w shiperbolizowanej postaci. Najlepszym przykładem jest tu oczywiście siłowe przejęcie mediów publicznych w oparciu o co najmniej dyskusyjne podstawy prawne. Akcja ta rodzi oczywiste skojarzenia z wkroczeniem ABW do redakcji gazety Wprost z powołaniem się na rzekomą konieczność ochrony bezpieczeństwa państwa. Wydarzenia z 2014 r. były jednak o wiele mniej spektakularne niż to, co nastąpiło w grudniu 2023 r., gdy przerwano nadawanie publicznej telewizji informacyjnej.

Można zatem postawić tezę, że ewentualna „restauracja" państwa jurysdykcyjno-parlamentarnego ma nastąpić dopiero w dalszej perspektywie. Metody, które obserwujemy pozwalają bowiem stwierdzić, że w tzw. okresie przejściowym (wspomnianym choćby w słynnej uchwale z 19 grudnia 2023 r. „w sprawie przywrócenia ładu prawnego oraz bezstronności i rzetelności mediów publicznych oraz Polskiej Agencji Prasowej") będziemy mieli do czynienia z zupełnie inną formą państwowości. W zależności do rozwoju wypadków może być to – trzymając się teorii Carla Schmitta – państwo rządowe albo państwo administracyjne. O nich bowiem Schmitt pisał, że nadają się na „narzędzia radykalnych, czy to rewolucyjnych, czy reakcyjnych zmian i rozległych, planowanych, dalekosiężnych przedsięwzięć". Szczególnie adekwatne do opisu obecnej rzeczywistości polityczno-ustrojowej wydaje się pojęcie państwa administracyjnego. To bowiem w swoich działaniach „może się powołać na merytoryczną niezbędność, stan rzeczy, przymus sytuacji, konieczność dziejową i inne uzasadnienia implikowane nie przez normę, lecz przez sytu-

ację".

Schmitt wskazuje, że państwo administracyjne to takie, które swoją legitymizację, swą „zasadę", czerpie z własnej celowości. Obecnie ta celowość materializuje się właśnie w zastosowanym przez rządzącą większość pojęciu „państwa prawa w okresie przejściowym" czyli takim, który ma trwać „do czasu uchwalenia i wdrożenia stosownych rozwiązań legislacyjnych".

Wbrew tej pięknej deklaracji, „państwo prawa w okresie przejściowym" nie jest jednak żadnym państwem prawa. Stanowi wyjście poza państwo prawa, przekroczenie jego ram. Nasza Konstytucja nie zna bowiem niczego takiego, jak „okres przejściowy". Zna stany nadzwyczajne, które są trzy: stan wojenny, stan wyjątkowy lub stan klęski żywiołowej. Te właśnie trzy stany wymienione są w art. 228 Konstytucji. Wprowadzić je można „w sytuacjach szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające". Państwo, w którym obecnie funkcjonujemy, wedle teorii Schmitta będące właśnie „państwem administracyjnym", stawia nas o włos od swoistego „państwa stanu wyjątkowego". Stanu wyjątkowego, który oczywiście nigdy nie zostanie formalnie wprowadzony bo to wiązałoby się z koniecznością kooperacji rządu oraz Prezydenta. Wprowadza go bowiem Prezydent na wniosek Rady Ministrów m.in. w sytuacji „zagrożenia konstytucyjnego ustroju państwa" (art. 230 ust. 1 Konstytucji RP).

Widzimy, że natura naszego *quasi*-stanu wyjątkowego, naszego polskiego państwa typu administracyjnego, jest szczególna. Pisząc o stanie wyjątkowym i nadzwyczajnym prawodawcy *ratione temporis ac situationis* Carl Schmitt charakteryzował szczególne kompetencje prezydenta Rzeszy określone w art. 48 Konstytucji Weimarskiej. Obecnie nadzwyczajny prawodawca *ratione temporis ac situationis* działa w zupełnej normatywnej próżni, czego najlepszym dowodem są pilne „poszukiwania podstawy prawnej" i tworzenia tyleż nowatorskich, co niedopracowanych koncepcji jurydycznych, które mają stanowić uzasadnienie dla nadzwyczajnych działań.

> Funkcjonujemy zatem w rzeczywistości prawnej swoistego stanu wyjątkowego, który nowa władza określa jako „okres przejściowy", nawiązując w ten sposób do doktryny sprawiedliwości przejściowej (tranzycyjnej).

Pojęcie to pojawiło się w pracy *Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes* pod redakcją Neila J. Kritza, stanowiącej zbiór rozpraw dotyczących rozliczeń z totalitarnymi lub autorytarnymi reżimami. Jedynie na marginesie warto zauważyć, że ironią jest, iż doktrynę tę chce się wprowadzać w państwie, które nigdy nie zdołało skutecznie rozliczyć się ze zbrodniami reżimu komunistycznego.

Jak długo taki stan „sprawiedliwości przejściowej" ma trwać? Tego oczywiście nie wiemy, choć pewną sugestię można znaleźć w twórczości Friedricha A. Hayeka, który w pracy *Prawo, legislacja i wolność* (przeł. G. Łuczkiewicz, wyd. Aletheia, Warszawa 2020) pisał, że „«sytuacje wyjątkowe» zawsze były pretekstem do osłabienia zabezpieczeń swobód jednostki, a gdy raz się je zawiesi, to każdy kto obejmie taką nadzwyczajną władzę, łatwo zadba, by ta wyjątkowa sytuacja się utrzymywała. Jeśli wszystkie potrzeby, które w odczuciu ważnych grup potrafi zaspokoić jedynie władza dyktatorska, będą wyjątkowe, to każda sytuacja będzie sytuacją wyjątkową". Jak długo konieczne będzie stosowanie nadzwyczajnych

metod, by – używając słów Grzegorza Schetyny – „strząsnąć ze zdrowego drzewa naszego państwa Pi-S-owską szarańczę"? Zapewne tak długo, jak tylko będzie chciał premier Donald Tusk, ponieważ działając poza konstytucyjnymi ramami żadne terminy go przecież nie wiążą. To oczywiście rodzi pytanie o to, jak mają w tych warunkach funkcjonować polskie środowiska konserwatywne.

OGLĄDAJ TAKŻE: RAFAŁ ZIEMKIEWICZ: Co zdarzy się w 2024 roku? Władza w Polsce leży na ulicy. O Hołowni, PiS i Tusku

Opublikowany niedawno na łamach Nowego Ładu tekst Jana Rokity Kilka uwag o przyszłości prawicy kończy kilka istotnych pytań, które niejako profilują problem aktywności intelektualno-politycznej polskiej prawicy. Autor zastanawia się m.in.: „Jak dopracować się politycznego języka opisującego takie zdarzenia [chodzi o faktyczne odstąpienie od stosowania prawa i siłowe przejmowanie instytucji – B.Z.], skoro klasyczny język «bezprawia vs. praworządności» został w ciągu poprzednich lat zawłaszczony przez obóz Tuska? Od jakiego momentu praktyki ograniczonego stanu wyjątkowego uzasadniać mogą również opór wykraczający poza granice ustaw?" Odpowiedź na te pytania nie jest oczywiście prosta. Wymaga ona solidnego przepracowania na płaszczyźnie politycznej oraz jurydycznej.

> Paradoksalnie klęska wyborcza Prawa i Sprawiedliwości może jednak okazać się dla polskiej prawicy zdarzeniem pozytywnym. Po pierwsze, dalsze trwanie Zjednoczonej Prawicy przy władzy powodowałoby jedynie postępowanie „procesów gnilnych", tj. wewnętrznych konfliktów partyjnych, dalszej demoralizacji konserwatywnych elit oraz upadku prawicowych pozapartyjnych ośrodków kształtowania opinii, które funkcjonowałyby już wyłącznie w oparciu o finansową kroplówkę z pieniędzy publicznych. Po drugie, może to prowadzić do reintegracji konserwatywnych wyborców.

Przypomnieć należy, że wynik wyborczy Zjednoczonej Prawicy to przeszło 7,6 mln wyborców, podczas gdy sam Andrzej Duda uzyskał w wyborach prezydenckich blisko 8,5 mln w pierwszej i aż 10,5 mln w drugiej turze. Pytanie, dlaczego dotychczasowi wyborcy prawicy pozostali w domach w 2023 r.

Umiarkowanym wyborcom zapewne nie spodoba się nowa rzeczywistość stanu wyjątkowego ubranego w szaty „sprawiedliwości przejściowej". To jednak za mało. Środowiska konserwatywne oraz narodowe potrzebują obecnie gruntownego przeorganizowania. Przede wszystkim absolutnie konieczne jest zarzucenie czysto partyjnej logiki. Przykład siłowego rozbicia mediów publicznych – bez najmniejszego poszanowania dla prawa oraz z bezprzykładnymi szkodami finansowymi dla spółek medialnych – pokazuje, że konieczne jest istnienie niezależnych od publicznych pieniędzy ośrodków medialnych, analitycznych, społecznych oraz intelektualnych. Kilka takich podmiotów już funkcjonuje i wydaje się nawet, że zmiany na scenie politycznej wpłyną korzystnie na ich działalność, co widać chociażby po dynamicznym rozwoju Telewizji Republika. Również ośrodki takie, jak Instytut Ordo Iuris, Teologia Polityczna, Klub Ronina czy wreszcie – *last but not least* – Nowy Ład, muszą przejąć inicjatywę w zakresie promowania konserwatywnych idei w nowym, atrakcyjnym dla młodego pokolenia wydaniu. Muszą też, bez oglądania się na działania prawicowych partii politycznych, takich jak PiS czy Konfederacja, wypracować nowe ścieżki postępowania w zmienionej rzeczywistości politycznej, takie jak chociażby litygacja strategiczna. Niestety,

w okresie rządów Zjednoczonej Prawicy niektóre inicjatywy, które dziś byłyby niezwykle przydatne, zostały zmarginalizowane lub całkiem upadły. Przykładami mogą być Ruch Kontroli Wyborów oraz Akademickie Kluby Obywatelskie. Inne konserwatywne organizacje pozarządowe, jakie licznie powstały w ostatnich latach, prawdopodobnie szybko zakończą swoją działalność z uwagi na brak dotacji, które były głównym źródłem ich utrzymania.

Sedno problemu leży jednak w tym, na ile możliwe jest funkcjonowanie różnego rodzaju konserwatywnych podmiotów życia społeczno-politycznego w warunkach administracyjnego państwa stanu wyjątkowego. W tym sensie konieczne jest działanie ściśle legalistyczne, niedające pretekstu do stosowania prawnych instrumentów dyscyplinujących, które są w dyspozycji nowej władzy. Będą one bowiem stosowane bez chwili zawahania, stanowiąc swoiste manifestacje siły „oklaskiwane" przez liberalno-lewicowe elity, media i najtwardszych wyborców. Z drugiej strony oczywista tendencja rządu Donalda Tuska do podejmowania działań z pogranicza prawa lub nawet bezprawnych stanowi jego największą słabość. Jak pisał Schmitt odnosząc się do państwa administracyjnego, nie można „orzekać, nakładać kar ani w ogóle występować autorytatywnie «w imieniu celowości», «praktycznej konieczności» czy nawet «w imieniu przymusu okoliczności». Byłoby ewidentną groteską, gdyby dopuścić orzeczenia sądowe «w imieniu pewnych zarządzeń» zamiast w imieniu króla, narodu czy prawa [...]". W tym sensie widzimy, że siła państwa administracyjnego będącego urzeczywistnionym decyzjonizmem, jest zarazem jego słabością. Bezprawne działania władzy podkopią z pewnością jej legitymizację wśród osób bardziej umiarkowanych. Jest to jednak za mało. Strona konserwatywna musi na nowo zdefiniować swoje cele oraz sposoby ich realizacji. Może bowiem okazać się, że rozczarowani państwem stanu wyjątkowego obywatele skierują swoje sympatie ku siłom jeszcze mocniej lewicowym, takim jak choćby partia Razem, która już teraz dystansuje się wobec „wątpliwych prawnie" działań podpułkownika Sienkiewicza, akcentując zarazem własną ideową tożsamość.

W starożytnym prawie rzymskim istniała pewna szczególna kategoria powództw, którą określano jako *actiones vindictam spirantes,* czyli „skargi dyszące zemstą". Określenie to w trafny sposób charakteryzuje motywację oraz sposób działania nowej większości parlamentarnej. Niestety bardzo poważnym zagrożeniem jest przyjęcie logiki przeciwnika i dążenie do rewanżu za wszelką cenę. I w tym względzie chciałbym na zakończenie przytoczyć przestrogę sformułowaną przez Schmitta: „W państwie, które ilościowo, podług zakresu oraz dziedziny jego interwencji, jest «totalne», a jednocześnie podzielone jako pluralistyczne państwo partyjne, ośrodki władzy dążące do politycznych wpływów, i to zarówno trwałe, jak i szybko przemijające, znajdują się pod tą samą presją: muszą wykorzystać moment swej władzy, wyprzedzić przeciwnika politycznego w państwie i wszelki rodzaj uprawomocnienia traktować jako broń w walce politycznej. [...]. Także konstytucja rozpada się na sprzeczne składniki i możliwości wykładni i żadna normatywistyczna fikcja «jedności» nie przeszkodzi temu, że każda z walczących grup opanuje tę część konstytucji i te jej słowa, które uzna za najodpowiedniejsze do rzucenia na ziemię opozycyjnej partii także w imieniu konstytucji. Legalność, prawomocność i konstytucja nie przyczyniają się wtedy do zapobiegania wojnie domowej, lecz do jej zaostrzenia".

Przez ostatnie lata kapitał intelektualny polskich środowisk konserwatywnych znacząco wzrósł. Jeżeli tylko nie dadzą się one zastraszyć, zarzucą zbędne ambicjonalne konflikty i podejmą odpowiedni wysiłek nakierowany na prace koncepcyjne i programowe to sympatie *demosu* mogą się jeszcze odwrócić.

Oryginał: https://nlad-kopia1113.instawp.site/czy-polska-za-rzadow-donalda-tuska-stanie-sie-panstwem-stanu-wyjatkowego/

NIEZALEŻNOŚĆ KOSZTUJE

Utrzymują nas przede wszystkim czytelnicy. Dzięki nim możemy publikować analizy, których nikt nam nie zamawia, i zostawiać je otwarte dla wszystkich.

WESPRZYJ NAS

wspieram.nlad.pl

Zeskanuj, aby wesprzeć