

pod redakcją Zbigniewa Kmiecika

Prerogatywy władzy – zapomniane pojęcie języka prawniczego czy figura retoryczna?

**Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Łódzkiego, 19 kwietnia 2024 r.**



**Prerogatywy władzy – zapomniane
pojęcie języka prawniczego
czy figura retoryczna?**

**Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Łódzkiego, 19 kwietnia 2024 r.**

Scientific Council of the series *Comparative Legal Studies* (University of Łódź)

Professor Jean-Bernard Auby (emeritus professor of Sciences Po, Paris)
Professor Javier Barnes (Universidad Pompeu Fabra, Barcelona)
Professor Camille Broyelle (Université Panthéon, Paris)
Professor Giacinto della Cananea (Università Bocconi, Milano)
Professor Roberto Caranta (Università di Torino)
Professor Eduardo Gamero Casado (Universidad Pablo de Olavide, Sevilla)
Professor Dario Đerda (University of Rijeka)
Professor Richard Giesen (Ludwig Maximilians Universität, München)
Professor Mariusz Golecki (University of Łódź)
Professor Herwig C. H. Hofmann (University of Luxembourg)
Professor Zbigniew Kmiecik (University of Łódź)
Professor Vincent Martenet (University of Lausanne)
Professor Ymre Schuurmans (Leiden University)
Professor Joanna Wegner (University of Łódź) – the Secretary of the Council



WYDAWNICTWO
UNIWERSYTETU
ŁÓDZKIEGO

pod redakcją Zbigniewa Kmiecika

Prerogatywy władzy – zapomniane pojęcie języka prawniczego czy figura retoryczna?

**Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Łódzkiego, 19 kwietnia 2024 r.**

Zbigniew Kmiecik (ORCID: 0000-0002-1297-4940) – Uniwersytet Łódzki
Wydział Prawa i Administracji, Zakład Komparatystyki Postępowania Administracyjnego
90-232 Łódź, ul. Kopcińskiego 8/12

RECENZENTKA

Magdalena Tabernacka

REDAKTOR INICJUJĄCA

Monika Borowczyk

OPRACOWANIE REDAKCYJNE

Joanna Misztal

SKŁAD I ŁAMANIE

AGENT PR

KOREKTA TECHNICZNA

Anna Mateusiak

PROJEKT OKŁADKI

efectoro.pl

agencja komunikacji marketingowej

Ilustracja wykorzystana na okładce: stock.adobe.com/ARAMYAN

AUTOR ZDJĘĆ

Daniel Maliński

© Copyright for this edition by Uniwersytet Łódzki, Łódź 2025

Publikacja jest udostępniona na licencji Creative Commons

Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 4.0 (CC BY-NC-ND)

<https://doi.org/10.18778/8331-680-2>

Wydane przez Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego

Wydanie I. W.11632.24.0.K

Ark. wyd. 3,0; ark druk. 4,5

ISBN 978-83-8331-679-6

e-ISBN 978-83-8331-680-2

Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego

90-237 Łódź, ul. Jana Matejki 34A

www.wydawnictwo.uni.lodz.pl

e-mail: ksiegarnia@uni.lodz.pl

tel. 42 635 55 77

Spis treści

Wstęp (Zbigniew Kmiecik)	7
Program konferencji	11
Łódzki dyskurs w przedmiocie prerogatyw prezydenckich (Maciej Wojtuń)	13
Wypowiedzi referentów i panelistów oraz niektóre autoryzowane głosy z dyskusji (wyciągi z tekstów opublikowanych w „Państwie i Prawie” 2024, nr 11 i 12)	19
Dokumentacja fotograficzna konferencji	61

Wstęp

Słowo „prerogatywy” stało się – głównie za sprawą polityków i mediów – jednym z tych określeń, które zdominowało w ostatnich latach naszą dyskusję o sprawach publicznych i sposobach rządzenia państwem. Co więcej, nawet prawnicy, nie mówiąc już o osobach zajmujących kluczowe stanowiska w systemie władzy, zaczęli mu nadawać znaczenie odbiegające od przypisywanego mu wcześniej, bądź przyjmowanego współcześnie gdzie indziej. Łódzka konferencja, która zgromadziła największe polskie autorytety prawnicze, z udziałem wybitnych profesorów prawa Uniwersytetu Ludwika Maksymiliana w Monachium, stworzyła okazję do tego, aby odpowiedzieć na pytania: czym w istocie są prerogatywy władzy publicznej, jaki jest rodowód tego pojęcia i jego współczesne konotacje oraz jak uniknąć błędów w operowaniu nim. Życie dostarczyło niezwykle bogaty materiał do analiz, który uczestnicy konferencji skwapliwie wykorzystali, prezentując interesujące, oryginalne i wsparte doświadczeniami praktyki spostrzeżenia oraz wnioski. Znalazły one odzwierciedlenie w publikacjach zamieszczonych w najbardziej prestiżowym polskim czasopiśmie prawniczym – „Państwie i Prawie”, w nr. 11 i 12 z 2024 r. Za zgodą Wolters Kluwer Polska, wydawcy tego miesięcznika, krótkie wyciągi z opracowań opublikowanych w „Państwie i Prawie” posłużyły do stworzenia niniejszego zbioru. Zawiera on ponadto sprawozdanie z przebiegu konferencji oraz jej skrótową dokumentację, w tym fotograficzną. Zaprezentowane wypowiedzi dotyczą zagadnień będących niejako osią dyskursu, także tych uchodzących za najbardziej kontrowersyjne, lub co najmniej niedostatecznie poznanych lub niejasnych.

Z głosów uczestników konferencji wynika, że to głównie względy natury politycznej, a nie prawnej przesądziły o tym, jak rozumiane jest w Polsce pojęcie prerogatyw władzy prezydenckiej, będącej zasadniczym punktem odniesienia prowadzonych dysput i sporów. Potwierdziły one fakt ukształtowania fałszywego obrazu tego pojęcia, kojarzonego zwykle z całkowicie dyskrecjonalną i wyłączoną spod kontroli sądowej władzą głowy państwa. Tymczasem tam, gdzie prerogatywy przetrwały jako relikwyt ustrojowy dawnych monarchii, jest to władza w dużym stopniu związana, objęta w znacznym zakresie kontrolą sądów, której rzeczywistym dysponentem są różne ogniwa aparatu rządowego (egzekutywy) i – co najważniejsze – czerpiąca swą moc nie z przepisów ustawy, lecz z innych źródeł: prawa

zwyczajowego, przywilejów i tradycji. Realizacja tego, co u nas nazywa się prerogatywami, wykazuje więc – w świetle Konstytucji RP – wszelkie znamiona innego typu aktywności, utożsamianej przez naukę prawa, orzecznictwo sądowe i praktykę z wypełnianiem kompetencji organu państwa.

Żadnych wątpliwości co do zasadności tej tezy nie ma Jerzy Zajadło, wywodząc, co następuje: identyfikowanie kompetencji wymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji RP z „prerogatywami, nawet jeśli są one wyłączne i przypisane immanentnie głowie państwa w ramach jej pozycji ustrojowej, nie jest uprawnione, a być może stanowi nawet pewne politycznie zinstrumentalizowane semantyczne nadużycie” (podobnie – odwołując się do ustaleń językoznawstwa w przedmiocie amplifikacji retorycznej – Zbigniew Kmiecik i Maciej Wojtuń). Traktowanie zatem prerogatywy jako pojęcia zastanego, którym oznacza się dyskrejonalną lub arbitralną władzę głowy państwa, prowadzi w istocie do „dokonywania wykładni wrogiej Konstytucji” (Piotr Tuleja). Z konstatacją tą koresponduje twierdzenie, że nadużycie władzy prezydenckiej polegające na wykreowaniu niepodlegających kontroli prerogatyw jest skuteczne tylko w takim zakresie, w jakim pozwoli na to sądy. Skoro tak, problemem nie jest dokonywanie bardziej pogłębionych analiz owych prerogatyw, ale to, jak reagować na próby ich wykorzystania (Włodzimierz Wróbel). Doskonałym przykładem wyznaczenia granic tego modelu władzy, a jednocześnie obrony ustrojowej pozycji parlamentu i ustawy jako źródła prawa, są ustalenia zawarte w przywołanym przez Richarda Giesena orzeczeniu pruskiego Wyższego Sądu Administracyjnego z 1882 r., wydanym w głośnej sprawie *Kreuzberg*. W europejskim *case law* oraz w orzecznictwie sądowym wielu systemów prawnych wypracowano niepozabawione finezji techniki kontroli prerogatyw monarszych lub ich odpowiedników (w stosunku do spraw rozpatrywanych przez trybunały europejskie – Stanisław Biernat, co do Zjednoczonego Królestwa, w tym działań podejmowanych na szczeblu rządowym na etapie *brexitu* – Wojciech Jajdelski i Zbigniew Kmiecik). Osiągnięcia polskiego sądownictwa na tym polu są dość umiarkowane. Na niedostatek ochrony przez arbitralnością i politycznym uwikłaniem rozstrzygnięć w sprawach powołań sędziów wskazują m.in. Ewa Łętowska, Wojciech Katner, Aleksander Kappes i Włodzimierz Wróbel. Poglądu o sanującej mocy wydawanych w tym przedmiocie aktów, wieńczących dotkniętą zasadniczymi wadliwościami ustrojowymi procedurę, i ich samoistnym charakterze można dopatrzyć się w słowach zawartych w prezydenckiej wypowiedzi dla mediów z października 2024 r.: „ten się nadaje, ten się nadaje”. Właśnie tego rodzaju błędy rozumowania, będące wyrazem przekonania o istnieniu zespołu „uprawnień zastrzeżonych”, czyli tego, co we Francji określano jako *droits régaliens* / *jura regalia*, a w Anglii – *prerogatives*, przyczyniły się do powstania koncepcji „roszczenia o ochronę prawną”. W polskiej literaturze znakomicie opisał ją swego czasu Franciszek Longchamps de Bérrier; o sporach na tym tle – Richard Giesen. Braku efektywnych mechanizmów kontrolnych z pewnością nie rekompensują krytyczne oceny *ad casum* ferowane przez doktrynę, jak również bardziej przekrojowe studia

teoretyczne poświęcone funkcjonowaniu uregulowań prawnych rangi konstytucyjnej i ustawowej (co do zdeformowania funkcji *veta* prezydenckiego – Aldona Domańska).

Czy prezentowaną fałszywą wizję prerogatyw można uznać za przejaw dążenia do sprawowania rządów o cechach autorytarnych? Czy mamy w tym przypadku do czynienia ze zjawiskiem „podmiany etykiety” (*Etikettenschwindel* – tak Ewa Łętowska oraz Mirosław Wyrzykowski i Michał Ziółkowski)? Według Jensa Kerstena, rozpatrującego rzecz w szerszym kontekście, ten rodzaj aktywności nie musi już być postrzegany tylko jako forma wykonywania pewnych uprawnień, tak jak „stara prerogatywa”, którą demokracje odziedziczyły po monarchii. Może natomiast – jak przekonuje – być używana wszędzie i w dowolnym czasie, w sposób okazjonalny, w każdej politycznie uwarunkowanej sytuacji. W ten sposób dochodzi do prób tworzenia prerogatywy jako ogólnej i wszechstronnej władzy, która – w duchu ideologii Carla Schmitta – pozwala „suwerennie” działać ponad zobowiązaniami prawa. Ta nowa, autorytarna prerogatywa otwiera – jeśli trzymać się argumentacji wielkiego konstytucjonalisty i politologa Karla Loewensteina – nową „konstytucyjną ziemię niczyją”, która ostatecznie „oddaje cały porządek konstytucyjny do dyspozycji prerogatywy”. Konstytucyjna fasada kompetencji pozostaje wówczas – jak zauważa Jens Kersten – nienaruszona, lecz konstytucyjny konstrukt jest złamany przez prerogatywę. Ponieważ nowa autorytarna prerogatywa jest ukryta, można – zdaniem Autora – mówić o kryptoprerogatywie (*Krypto-Prärogative*).

Konferencja, która odbyła się pod patronatem honorowym Prezydent Miasta Łodzi Hanny Zdanowskiej i Komitetu Nauk Prawnych PAN, została sfinansowana w całości ze środków pozauczelnianych: Urzędu Miasta Łodzi, Wydawnictwa Wolters Kluwer Polska, Ogólnopolskiego Stowarzyszenia Sędziów Sądów Administracyjnych, Stowarzyszenia Sędziów Polskich IUSTITIA, Stowarzyszenia Sędziów THEMIS, Okręgowej Izby Radców Prawnych w Łodzi i Okręgowej Rady Adwokackiej w Łodzi. Organizatorzy konferencji składają wszystkim wymienionym podmiotom podziękowania za udzielone wsparcie i życzliwą pomoc.

Łódź, 1 grudnia 2024 r.

Prof. dr hab. Zbigniew Kmiecik

Kierownik Zakładu Komparatystyki Postępowania Administracyjnego

w Instytucie Badań Prawnoporównawczych i Interdyscyplinarnych

Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

Sędzia NSA w st. spoczynku

Program konferencji

Prerogatywy władzy – zapomniane pojęcie języka prawniczego czy figura retoryczna? (Łódź, 19 kwietnia 2024 r.)

Siedziba WPiA UŁ, ul. Kopcińskiego 8/12, aula niebieska; **uczestnictwo stacjonarne i zdalne**

Otwarcie konferencji z udziałem gości honorowych, godz. 11.00–11.15

Cz. I

Władza prerogatywna a praworządność

Referaty wprowadzające, godz. 11.15–13.00, przewodniczący – prof. Wojciech Katner

1. *Władza prerogatywna w czasach przełomu politycznego – aspekt historyczny i prawnoporównawczy* (prof. Zbigniew Kmiecik, UŁ)
2. *Prerogatywa wykonawcza w niemieckiej historii konstytucyjnej* (prof. Richard Giesen, Uniwersytet Ludwika Maksymiliana w Monachium)
3. *O prerogatywach prezydenckich – polskie doświadczenia* (prof. Mirosław Wyrzykowski, UW)
4. *O prerogatywie wykonawczej w świetle obowiązującej Konstytucji RFN* (prof. Jens Kersten, Uniwersytet Ludwika Maksymiliana w Monachium)

Przerwa kawowa, godz. 13.00–13.30

Cz. II

Panel dyskusyjny z udziałem publiczności, godz. 13.30–16.00

Uczestnicy panelu – prof. Ewa Łętowska, prof. Włodzimierz Wróbel, prof. Piotr Tuleja, prof. Jerzy Zajadło, prof. Stanisław Biernat (moderator dyskusji)

Lunch, godz. 15.45–16.45

Organizator konferencji: Zakład Komparatystyki Postępowania Administracyjnego WPiA UŁ

Partnerzy imprezy: Wolters Kluwer Polska, Ogólnopolskie Stowarzyszenie Sędziów Sądów Administracyjnych, Stowarzyszenie Sędziów Themis, Stowarzyszenie Sędziów Polskich IUSTITIA, Okręgowa Izba Radców Prawnych w Łodzi, Okręgowa Rada Adwokacka w Łodzi i Urząd Miasta Łodzi

Patron honorowy wydarzenia: Prezydent Miasta Łodzi Hanna Zdanowska i Komitet Nauk Prawnych PAN

Łódzki dyskurs w przedmiocie prerogatyw prezydenckich

Maciej Wojtuń

Sprawozdanie z konferencji naukowej

Prerogatywy władzy – zapomniane pojęcie języka prawniczego czy figura retoryczna?

Zorganizowana na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w dniu 19 kwietnia 2024 r. konferencja naukowa dotyczyła zagadnienia miejsca władzy prerogatywnej w strukturach współczesnego państwa prawa. Organizatorem konferencji był Zakład Komparatystyki Postępowania Administracyjnego Instytutu Badań Prawnoporównawczych i Interdyscyplinarnych WPiA UŁ, a wsparcia wydarzeniu udzieliły: stowarzyszenia sędziowskie Iustitia, Themis i Ogólnopolskie Stowarzyszenia Sędziów Sądów Administracyjnych, Wydawnictwo Wolters Kluwer Polska, Okręgowa Izba Radców Prawnych w Łodzi, Okręgowa Rada Adwokacka w Łodzi oraz Urząd Miasta Łodzi. Honorowy patronat nad wydarzeniem objął Komitet Nauk Prawnych PAN, a także Prezydent Miasta Łodzi Hanna Zdanowska.

Gości przywitał pomysłodawca konferencji, prof. Zbigniew Kmiecik (UŁ), który dokonał jej uroczystego otwarcia. Następnie głos zabrał Minister Sprawiedliwości RP prof. Adam Bodnar, po którym przemawiali Dziekan WPIA UŁ prof. Monika Bogucka-Felczak oraz Wiceprezydent Łodzi Adam Pustelnik. Przewodnictwo nad pierwszą częścią obrad objął prof. Wojciech Katner (UŁ).

Profesor Kmiecik wygłosił referat wprowadzający pt. *Władza prerogatywna w czasach przełomu politycznego – aspekt historyczny i prawnoporównawczy*. Prelegent zaakcentował niejednoznaczny charakter zagadnienia będącego przedmiotem debaty, które z jednej strony stanowi źródło wielu bieżących kontrowersji w ramach trwającego w Polsce od 2015 r. kryzysu ustrojowego, z drugiej zaś ma wymiar uniwersalny, bowiem problem władzy prerogatywnej wykracza poza granice aktualnego sporu politycznego w naszym kraju. Profesor Kmiecik dokonał wieloaspektowej interpretacji pojęcia prerogatywy za pomocą metod historycznych oraz komparatystycznych, wskazując przy tym, że zagadnienie to w polskiej debacie publicznej ostatnich lat, która ogniskowała się wokół kompetencji Prezydenta RP,

zostało zredukowane do rodzaju władzy dyskrejonalnej przysługującej organom władzy wykonawczej, których akty nie podlegają kontroli sądowej. Zdaniem prof. Kmiecika analiza tradycji prawnych państw zachodnich dostarcza wielu dowodów, że omawiane pojęcie dalekie jest od oczywistości, z jaką traktowane jest w publicystyce. Na przykład doktryna francuska problematyzuje władzę prerogatywną przede wszystkim w kontekście relacji pomiędzy władzą wykonawczą a podległą tej władzy jednostką. W konsekwencji pojęcie prerogatywy jest rozumiane w ramach tej kultury prawnej przede wszystkim jako środek prawny o charakterze wyjątkowym, polegający na przyznaniu egzekutywie „nadmiarowych” uprawnień, tj. takich, które w sytuacjach nadzwyczajnych mogą ograniczać prawa jednostki. W referacie omówiono także proces zachodzących na przestrzeni wieków przemian w zakresie rozumienia pojęcia prerogatyw królewskich w tradycji prawnej Zjednoczonego Królestwa. Odpowiadając na argumenty rzeczników wzmocnienia władzy wykonawczej kosztem władzy sądowniczej, stojącej na straży praw jednostki, prof. Kmiecik zwrócił uwagę na historyczny paradoks, że nawet w okresie średniowiecza władza królewska nie sytuowała się ponad prawem. Monarcha dysponował jedynie wiązką konkretnych kompetencji, które nie tyle przysługiwały mu *a priori* z uwagi na sprawowany urząd, co raczej były efektem negocjacji politycznych toczących się pomiędzy różnymi sferami władzy: ośrodkiem reprezentowanym przez króla, parlament, a także judykaturę, która stanowiła opokę dla tradycji *common law*. W ustroju współczesnej Wielkiej Brytanii wyraźnie widoczna jest ta spuścizna, która odzwierciedla trend ewolucji systemu w kierunku jego liberalizacji i osłabienia władzy monarszej; dominującym ośrodkiem władzy wykonawczej jest rząd, a nie monarcha, który, nawet wtedy gdy korzysta z prerogatywy, związany jest *de facto* instrukcjami sformułowanymi przez premiera. W podsumowaniu swego wystąpienia prof. Kmiecik ponownie zaznaczył, że pojęcie prerogatywy jest obarczone wieloma problemami definicyjnymi, a badania historyczne i prawno-porównawcze dostarczają argumentów za ostrożnym posługiwaniem się tym terminem, zwłaszcza przy rozstrzyganiu bieżących kontrowersji polityczno-prawnych. Próba potęgowania pozycji ustrojowej Prezydenta RP poprzez odwoływanie się do koncepcji władzy prerogatywnej stanowi w istocie relikwitu przeszłości. Zjawisko to trudno uzasadnić, zwłaszcza wtedy, gdy jego następstwem jest jawne ograniczenie praw jednostki, której zamyka się drogę do sądowej weryfikacji legalności aktów podejmowanych przez organy władzy wykonawczej. Ewolucja demokratycznych systemów prawnych biegnie w kierunku przeciwnym, co oznacza, że obszar nieograniczonych kontrolą sądową kompetencji egzekutywy systematycznie maleje.

Profesor Richard Giesen (LMU w Monachium) przedstawił referat pt. *Prerogatywa wykonawcza w niemieckiej historii konstytucyjnej*. Przeprowadzona przez prelegenta analiza historyczna pojęcia prerogatywy wykazała zróżnicowanie kontekstualne rozumienia tego terminu bądź to jako przywileju, bądź specjalnego prawa monarchy, jak również jako prawa zastrzeżonego dla władzy wykonawczej. Termin „prerogatywa” używany jest również w niemieckiej literaturze

na określenie uprawnień egzekutywy, których wykonywanie wyłączone jest spod kontroli sądowej. Zdaniem prof. Giesena model władzy prezydenckiej, na którym został oparty ustrój Republiki Weimarskiej, wywodził się z tradycji monarchicznej, ukształtowanej w ciągu XIX w. w procesie jednoczenia państw niemieckich. Teorie legitymizacyjne tej epoki głosiły, że monarcha, zwłaszcza w cesarskich Niemczech po zjednoczeniu, władzę swą sprawuje *dei gratia*. Głowa państwa została wyposażona w kompetencje do podejmowania środków o charakterze nadzwyczajnym, w tym również takich, których efektem jest ograniczenie praw i wolności jednostki. W dobie międzywojennej doszło do znacznego rozszerzenia uprawnień władzy wykonawczej kosztem władzy legislacyjnej, która po wprowadzeniu nazistowskiej dyktatury miała charakter jedynie pozorny. W reakcji na doświadczenia okresu totalitarnego, po II wojnie światowej ograniczono w Niemczech kompetencje głowy państwa, co jest zgodne z tendencjami rozwoju mechanizmów praworządności w państwach zachodnich. Jak zaznaczył prof. Giesen, doświadczenia brytyjskie dowodzą, że akty prerogatywne króla, które wywodzone są z wielowiekowej tradycji monarchicznej, mogą być utrzymane w systemie rządów prawa jedynie pod warunkiem ich ścisłego powiązania z zasadą legalizmu, co w konsekwencji oznacza także możliwość dokonywania ich sądowej kontroli.

Profesor Mirosław Wyrzykowski (UW) określił pojęcie prerogatyw Prezydenta RP mianem usurpacji językowej o charakterze jedynie pozornie jurystycznym. Stanowisko zakładające, że głowa państwa wyposażona jest w szczególne uprawnienia, które wyłączone są spod kontroli sądowej, ma charakter sprzeczny z konstytucją, a ponadto wpływa negatywnie na całą kulturę prawną. W ocenie prof. Wyrzykowskiego akty urzędowe Prezydenta RP nie mogą być traktowane inaczej niż pozostałe przejawy działalności organów władzy publicznej, w szczególności zaś winny mieć precyzyjnie określoną podstawę prawną w zakresie przepisów prawa materialnego oraz procesowego. Pojawiające się w debacie publicznej stanowisko, które głosi istnienie tzw. prerogatywy osobistej głowy państwa jako uprawnienia o niemalże królewskim rodowodzie, niepodlegającego kontroli sądowej, jest wykorzystywane jedynie dla osiągnięcia bieżących korzyści politycznych. Instrument ten ma w istocie pozaprawny charakter, a ostatnie lata dostarczyły wielu przykładów tego rodzaju praktyk, m.in. w zakresie nominacji profesorskich czy mianowania sędziów. Aktywność prezydenta w tym obszarze prowadzona była w niektórych wypadkach z pominięciem w procesie decyzyjnym unormowań proceduralnych mających podstawę w aktach prawa powszechnie obowiązującego. Pozycja ustrojowa prezydenta winna być ściśle określona na podstawie norm rangi konstytucyjnej oraz przepisów zawartych w ustawach i definiowana przez pryzmat pojęcia kompetencji. W sytuacji gdy wykonywana władza wykracza poza obszar uprawnień przyznanych w aktach prawa powszechnie obowiązującego, prezydencki akt nosi znamiona nadużycia i należy go traktować jako delikt konstytucyjny. Dyskurs na temat zakresu władzy prezydenckiej powinien być – w ocenie prof. Wyrzykowskiego – prowadzony z wykorzystaniem tych pojęć, bez powoływania się na

historyczne relikty z czasów istnienia władzy monarchicznej, które stanowią ciało obce w tkance aksjonormatywnej demokratycznego państwa prawnego.

Profesor dr hab. Jens Kersten (LMU w Monachium) wygłosił referat pt. *O prerogatywie wykonawczej w świetle obowiązującej Konstytucji RFN*. W swoim wystąpieniu przedstawił charakterystykę modelu władzy prezydenckiej obowiązującego na gruncie unormowań niemieckiej ustawy zasadniczej z 1949 r. Zdaniem prof. Kerstena pojęcie prerogatywy powinno być pojmowane w łączności z koncepcją państwa prawa. Integralnym elementem systemu podziału władzy w porządku niemieckim, który ma zapobiegać ryzyku przekształcenia porządku konstytucyjnego w dyktaturę, jest poddanie kompetencji organów władzy wykonawczej pod kontrolę sądów. Prelegent zaznaczył, że niemiecka konstytucja odstąpiła od klasycznej koncepcji prerogatywy; wyjątek w tym zakresie stanowi jedynie prawo łaski. Wszystkie akty Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec wymagają kontrasygnaty kanclerza lub ministra federalnego. Wzrastająca popularność konstrukcji prerogatywnych stanowi konsekwencję swoistego kryzysu systemów demokratycznych, które muszą coraz częściej stawiać czoła zjawiskom autorytarnym oraz populistycznym. Odwoływanie się do pojęcia prerogatywy jako elementu wzmocnienia władzy wykonawczej stanowi klasyczny przykład tego zjawiska, a towarzyszy temu w wielu wypadkach ograniczenie sądowego nadzoru nad egzekutywą; tego rodzaju tendencje wystąpiły m.in. w polityce amerykańskiej w czasie prezydentury Donalda Trumpa. Zjawisko zakamuflowanej władzy prerogatywnej, które określić można jako „kryptoprerogatywę” stanowi wyzwanie dla idei praworządności w ramach współczesnych systemów demokratycznych.

Po przerwie prof. Stanisław Biernat (UJ) otworzył drugą część konferencji, która miała formę panelu dyskusyjnego.

Zdaniem prof. Ewy Łętowskiej (PAN) w debacie publicznej zaobserwować można obecnie swoisty renesans pojęcia prerogatywy, który ma jednak charakter jedynie powierzchowny, a wręcz można go określić jako znamiona tzw. *Eti-kettenschwindel*, czyli terminologicznego oszustwa. O ile prawdą jest, że u podstaw fenomenu odrodzenia władzy prerogatywnej leżą wyłącznie bieżące potrzeby polityczne, o tyle przyczyn tego stanu rzeczy upatrywać należy nie tylko w prezentowanej przez organy egzekutywy instrumentalnej postawie wobec instytucji prawnych. W ocenie prelegentki ani orzecznictwo sądowe, ani nauka prawa nie podjęły wysiłku reinterpretacji koncepcji prerogatywy, która odpowiadałaby aksjologii państwa prawa i charakteryzowała się spójnością teoretyczną. Większość składów sądów administracyjnych przyjmuje przy tym postawę tzw. powściągliwej kontroli w zakresie badania legalności aktów wydawanych przez Prezydenta RP. Bierność nauki prawa i judykatury została wykorzystana przez organy władzy wykonawczej dążące do poszerzenia zakresu swych kompetencji i odwołujące się do konstrukcji władzy prerogatywnej, którą określić można jako archaiczną. Sytuacja ta stanowi wyzwanie dla przedstawicieli jurysprudencji, którzy powinni na

poziomie dogmatycznym i aksjologicznym dokonać wnikliwej analizy przepisów Konstytucji RP w zakresie aktów urzędowych Prezydenta RP.

Profesor Jerzy Zajadło (UG) podkreślił w swym wystąpieniu, że w debacie na temat kompetencji prezydenta mieszają się pojęcia języka prawnego oraz prawniczego z terminami o wyraźnie potocznym czy publicystycznym charakterze. W szczególności jest to widoczne w zakresie odwoływania się do teorii władzy prerogatywnej wywiedzionej z pism Johna Locke'a. Koncepcja ta autoryzuje władzę monarchy w tych obszarach, które nie zostały objęte regulacją prawną pochodzącą od legislatury, a nawet pozwala na działania wbrew prawu. We współczesnej debacie pomija się jednak fakt, że sam Locke podkreślał wyjątkowy charakter uprawnień prerogatywnych, a przepisy dopuszczające ich stosowanie nie powinny być interpretowane rozszerzająco. Rzecznicy silnej władzy wykonawczej nawiązują w istocie do pojęcia suwerena, tj. podmiotu, który może wprowadzić stan wyjątkowy, sformułowanego przez Carla Schmitta w *Teologii politycznej*. Profesor Zajadło zaakcentował brak związku pomiędzy tradycją polityczno-ustrojową I Rzeczypospolitej oraz osadzonymi w tym systemie prerogatywami króla a kompetencjami prezydenta; ustawa zasadnicza z 1997 r. nie przewiduje w art. 144 ust. 3 Konstytucji RP tego rodzaju prerogatyw.

Zdaniem prof. Piotra Tulei (UJ), interpretacja przepisu art. 144 ust. 3 Konstytucji, w którym mowa o aktach urzędowych Prezydenta RP, zniekształciła model władzy głowy państwa. Błędna interpretacja tych przepisów wynika z nieuprawnionych nawiązań do spuścizny konstytucji kwietniowej. W nauce prawa nie występuje przy tym głębsza refleksja nad zakresem władzy prezydenckiej na gruncie nowej konstytucji z 1997 r. Przepis art. 144 ust. 3 Konstytucji RP nie statuuje jakichkolwiek prerogatyw osobistych głowy państwa; przewiduje natomiast kompetencje do wydawania aktów urzędowych, które zgodnie z zasadą legalizmu (art. 7 Konstytucji) powinny mieć podstawę prawną w pełnym tego słowa znaczeniu. Z perspektywy zasady praworządności jako ryzykowne prelegent ocenił zjawisko zwiększania kompetencji prezydenta w drodze ustawowego rozszerzania katalogu aktów urzędowych, które wymagają kontrasygnaty. Tego typu tendencje wynikają z ignorowania wpisanego w nasz system konstytucyjny układu relacji pomiędzy ośrodkiem prezydenckim a pozostałymi organami władzy publicznej. W ocenie prelegenta określenie zakresu kompetencji głowy państwa, zarówno w przypadku aktów urzędowych wymagających kontrasygnaty, jak i tych, o których mowa w art. 144 ust. 3 Konstytucji, powinno mieć podstawę w integralnej interpretacji wszystkich przepisów ustawy zasadniczej.

Kolejny panelista, prof. Włodzimierz Wróbel (UJ), przytoczył szereg przykładów wadliwej realizacji prezydenckich prerogatyw w zakresie korzystania z prawa łaski, a także mianowań sędziowskich i przyznawania tytułu naukowego profesora. Podkreślił, że kompetencje prezydenta nie mogą być realizowane w proceduralnej próżni. Wymogi legalizmu nakazują podejmowanie prezydenckich aktów urzędowych zgodnie z konkretnymi przepisami proceduralnymi. Ponadto należy

pamiętać, że pozycja ustrojowa prezydenta nie może być definiowana w oderwaniu od kompetencji innych podmiotów, którym ustawa zasadnicza powierza określone zadania w państwie praworządnym; jest to w istocie wypadkowa podziału i równowagi wszystkich władz, w tym władzy sądowej. Zdaniem prof. Wróbla debata nad pojęciem prerogatywy traci swój naukowy walor, gdy toczy się wokół argumentów zakładających istnienie w państwie prawa instytucji, która ufundowana jest na założeniu arbitralności władzy, niepodlegającej żadnej kontroli i wykonywanej bez gwarancji jakiejkolwiek sprawiedliwości proceduralnej. O ile z teoretycznego punktu widzenia dyskurs ten ma charakter jedynie pozornie naukowy, o tyle istotne pozostaje pytanie o charakterze wybitnie praktycznym: jak reagować na przypadki nadużycia prawa lub wyraźnie niekonstytucyjnych aktów. Profesor Wróbel stanowczo opowiedział się za szeroką kontrolą sądową wszelkich aktów władzy wykonawczej, w szczególności wtedy, gdy kształtują one sytuację prawną jednostki na poziomie praw i wolności indywidualnych.

W ostatniej części konferencji odbyła się dyskusja z udziałem zarówno osób obecnych na sali, jak i tych, które uczestniczyły w niej w formie zdalnej. Na uwagę zasługiwało w szczególności wystąpienie wygłoszone przez szkockiego adwokata Wojciecha Jajdelskiego, który omówił problematykę prerogatyw i ich nadużycia w procesie brexitu.

Konferencję zamknął prof. Zbigniew Kmiecik, który podziękował zebranych za udział w tym wydarzeniu, a pracownikom WPiA UŁ za pracę włożoną w jego przygotowanie.

**WYPOWIEDZI REFERENTÓW
I PANELISTÓW ORAZ NIEKTÓRE
AUTORYZOWANE GŁOSY
Z DYSKUSJI (WYCIĄGI Z TEKSTÓW
OPUBLIKOWANYCH W „PAŃSTWIE
I PRAWIE” 2024, NR 11 I 12)**

Koncepcja władzy prerogatywnej prezydenta a przywracanie praworządności

Prof. dr hab. Zbigniew Kmiecik

Nie można oprzeć się wrażeniu, że rozpatrując kwestię rzekomych prerogatyw (a nie po prostu kompetencji) prezydenckich, nie chcemy widzieć analogii pomiędzy uregulowaniem z art. 144 obowiązującej konstytucji a treścią art. 13 ust. 1 i art. 14 ust. 2 konstytucji kwietniowej. Drugi z wymienionych przepisów przewidział korzystanie przez prezydenta „z uprawnień osobistych stanowiących jego prerogatywy”, trzeci zaś zastrzegł, że akty urzędowe wynikające z prerogatyw „nie wymagają kontrasygnaty”. Słowo „prerogatywy” podniesiono tym samym do rangi pojęcia prawnego i wolno wnosić, że potraktowano je jako znak nowego porządku ustrojowego w II Rzeczypospolitej. Przypominanie obecnie tego podobieństwa mogłoby być uznane za niepoprawne politycznie (rzuciłoby cień na niektóre z unormowań konstytucyjnych, inspirowanych rozwiązaniami z lat 30. ubiegłego wieku). Obawom tym przeciwstawiłbym jednak okoliczność, że w odróżnieniu od wspomnianych przepisów konstytucji kwietniowej, w art. 144 ust. 1 konstytucji z 1997 r. użyto zwrotu „konstytucyjne i ustawowe kompetencje” i z nim powiązano władzę wydawania aktów urzędowych.

[...]

W Polsce, w sprawie ulaskawienia przez prezydenta wysokich rangą funkcjonariuszy Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, pośrednią – lecz o wiążących i ważkich skutkach prawnych – kontrolę wydanego przez niego aktu urzędowego przeprowadził Sąd Najwyższy w wyroku z 6 czerwca 2023 r., II KK 96/23¹. Wydany wyrok nie pozbawił formalnie mocy prawnej aktu urzędowego prezydenta, a jedynie uznał *ad casum*, na użytek toczącego się postępowania karnego, jego bezskuteczność. Zapewnił on tym samym prawidłowy bieg sprawy, czy też – upraszczając nieco – pozostanie jej na właściwej ścieżce procesowej. Dzięki temu została usunięta dysfunkcja spowodowana nieuprawnionym wkroczeniem prezydenta w obszar kognicji sądu, nazwanym przez niego w wypowiedzi dla mediów „uwolnieniem” sądów od sprawy. W następstwie tego pół roku później zapadł prawomocny wyrok

1 LEX nr 3567125.

skazujący w stosunku do oskarżonych². Sąd wykorzystał przysługujące mu środki w pełnym majestacie prawa, przedstawiając niepozbowioną finezji argumentację i bez uruchamiania trybu rozstrzygania sporów kompetencyjnych, gdyż w istocie było to zbędne. Sposób, w jaki rozwiązał on problem, a także podjęte później w związku z wydanym wyrokiem czynności innych organów mogą służyć za akademicki wręcz przykład rozdźwięku pomiędzy legitymowanymi i wspartymi konkretną sankcją działaniami, w które zaangażowane są różne ogniwa aparatu państwowego, a iluzją prawną, czyli przekonaniem, że samo wydanie jakiegoś aktu – z powołaniem się na przepis konstytucji – wystarczy do wywołania oczekiwanych skutków prawnych. Właśnie wtedy przywołujemy hartowską regułę uznania, aby z odpowiedniej perspektywy czasowej powiedzieć, co jest, a co nie jest obowiązującym prawem.

[...]

Globalny charakter wielu funkcjonujących współcześnie rozwiązań prawnych rodzi ewidentną pokusę odwoływania się nie tylko przez doktrynę, lecz także praktykę, w tym władzę sądowniczą oraz środowiska kojarzone ze światem polityki, do obcych doświadczeń, dokonywania zapożyczeń lub poszukiwania wzorów nadających się do zastosowania w celu wsparcia prezentowanej argumentacji. Okazywana wyrozumiałość dla tego rodzaju zabiegów nie powinna przesłaniać potrzeby zachowania dużej ostrożności w operowaniu zwrotami i określeniami, które mimowolnie mogą wprowadzać w błąd i stać się przyczyną nieporozumień i sporów. Należy do nich bezsprzecznie nieco zapomniane już u nas i przez długi czas rzadko używane – przynajmniej w języku prawniczym (będące natomiast stałym elementem terminologii obcej) – pojęcie prerogatyw. Zrobiło ono nieoczekiwaną karierę jako słowo klucz, bądź fałszywa/podmieniona etykieta (*Etikettenschwindel*)³, którą zaczęto wykorzystywać w stosunku do wybranej grupy kompetencji prezydenckich w znaczeniu odbiegającym od przypisywanego ogólnie temu określeniu. Spotkało się to z obszernie uzasadnioną krytyką uczestników łódzkiej konferencji. W ich ocenie posługiwanie się ową etykietą ignoruje wynik wykładni przepisów konstytucji uwzględniającej brzmienie jej art. 144 ust. 3 *ab initio* w związku z treścią ust. 2, kłóci się ponadto ze współczesnym obrazem prerogatyw w tych systemach prawnych, w których przetrwały one jako uprawnienia rezydualne głowy państwa (monarchy). Nie pokuszono się natomiast o odpowiedź na pytanie natury technicznej, czy rację bytu ma używanie „autonomicznego” pojęcia prerogatyw jako kompetencji prezydenta realizowanych bez udziału premiera, niezależnie od zakresu związanej z nimi władzy dyskrecyjnej i dopuszczalności ich sądowej

2 Zob. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 20 grudnia 2023 r., X Ka 613/23, II K 784/10, Portal Orzeczeń Sądu Okręgowego w Warszawie, <https://orzeczenia.warszawa.so.gov.pl>

3 Tak E. Łętowska, *Fałszywa etykieta*, „Rzeczpospolita”, dodatek „Prawo” z 11 kwietnia 2023 r., s. D2 oraz *Dyskusja o wyborach prowadzona jest w sposób oszukiwaczy. Szwindel, podmiana etykiety*, <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/13153>

kontroli. Czy praktykę *Etikettenschwindel* można uznać za odmianę figury retorycznej? W trakcie dyskusji panelowej pojawiły się głosy, że nie, jednak rad byłbym poznać w tej kwestii opinię językoznawców. Dostrzegając własne niedostatki wiedzy w tym przedmiocie, zaryzykowałbym twierdzenie, że zafałszowanie/podmiana etykiety wykazuje cechy amplifikacji retorycznej (zabiegu rozszerzenia desygnatu pojęcia) lub przynajmniej się do niej upodabnia⁴.

4 Zob. M. Barłowska, *Amplifikacja retoryczna*, [w:] *Retoryka*, M. Barłowska, A. Budzyńska-Daca, P. Wilczek (red.), Warszawa 2008, s. 98 i n. W znanym eseju *O marności słów* (*Dela vanité des paroles*) Michel de Montaigne upomina się „o prawdę językowej reprezentacji rzeczywistości”, która wyraża się „w odpowiedniości między słowem a oznaczanym przedmiotem”. Odwołując się do jego rozważań, W. Ryczek przypomina, że znakiem rozpoznawczym zaburzenia tej relacji „pozostają dwie powiązane ze sobą wieloma »miejscami wspólnymi« formy dyskursywne znane pod nazwą amplifikacji (»powiększanie« słów i rzeczy) i figuratywności (ozdabianie mowy za pomocą tropów i figur retorycznych)”. Niestety, posługiwanie się nimi ściągnęło „na sztukę wymowy podejrzenia o zwodzenie, oszukiwanie i tworzenie pozorów”; W. Ryczek, *Montaigne, czyli o wielkości małych słów*, „Poznańskie Studia Polonistyczne, Seria Literacka” 2019, nr 35, s. 442.

Prerogatywa wykonawcza w niemieckiej historii konstytucyjnej

Prof. dr hab. Richard Giesen

Jak wiadomo, w XVII w. w Anglii nie zdołano przeformować absolutystycznej koncepcji władzy królewskiej. W kolejnych stuleciach legitymację dla konstytucji tworzyły już nie struktury stanowe, lecz demokracja. Oczywiście ten proces w niczym nie zmienił faktu, że prerogatywa królewska, tak jak nie była wcześniej, tak i obecnie nie jest „prawem zastrzeżonym”.

[...]

Prezydent Rzeszy od samego początku był postrzegany jako swego rodzaju funkcjonalny następca cesarza, dlatego też w literaturze politologicznej określa się go niekiedy mianem „nosiciela władzy Rzeszy”¹. Prezydent Hindenburg, który objął urząd w 1925 r., rzeczywiście okazał się takim quasi-monarchą. Był on odnoszącym sukcesy feldmarszałkiem podczas I wojny światowej, a dodatkowo pochodził z pruskiej szlachty. Po wojnie szeroko rozpowszechniał legendę, zwaną „legendą noża wbitego w plecy”, tj. teorię, która opiera się na przekonaniu, że Niemcy wyszłyby z I wojny światowej niepokonane, gdyby nie siły defetystyczne w Niemczech (tj. gdyby nie wbiły noża w plecy własnym siłom zbrojnym)².

Hindenburg został wybrany na prezydenta Rzeszy w 1925 r. głosami anty-republikańskiego Bloku Rzeszy. Pomimo sprawowania urzędu nie identyfikował się z demokratycznym systemem Republiki Weimarskiej i nie był postrzegany jako przedstawiciel tego systemu. Zarówno w odbiorze powszechnym, jak i we własnej percepcji nie dysponował on demokratycznie ustanowionym urzędem, lecz władzą legitymowaną jego szlacheckim pochodzeniem oraz zasługami wojskowymi, za czym właśnie głosowała większość Niemców. Dlatego w analizach historycznych prezydent Hindenburg określany jest mianem „cesarza zastępczego” (*Ersatzkaiser*)³.

Wraz z upływem czasu coraz silniejsza stawała się NSDAP. Po kilku rozwiązaniach Reichstagu i ponownych wyborach, w których NSDAP odnosiła coraz

1 O. Meißner, [w:] *Handbuch der Politik*, t. 3, *Die politische Erneuerung*, G. Anschütz, F. Berolzheim, G. Jellinek et al. (red.), Berlin–Lipsk 1921, s. 41; por. krytyczną analizę O. Kimminich, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Frankfurt am Main 1987, s. 330.

2 Zob. W. Frotscher, B. Pieroth, *Verfassungsgeschichte*, München 2022, nb. 546, 552.

3 S. Koriath, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Tübingen 2023, nb. 674.

większe sukcesy, 30 stycznia 1933 r. Hitler został mianowany przez Hindenburga kanclerzem Rzeszy. Był to koniec demokracji w Niemczech.

[...]

Ustawą o nadzwyczajnych pełnomocnictwach (*Ermächtigungsgesetz*) z 24 marca 1933 r. rząd Rzeszy został wyposażony w moc ustawodawczą, która zastąpiła parlamentarną władzę ustawodawczą⁴. W rezultacie Reichstag właściwie nigdy się nie zebrał; rząd Rzeszy i Hitler stali się ustawodawcami. Hindenburg zmarł 2 sierpnia 1934 r., a dzień wcześniej rząd Rzeszy, pod przywództwem A. Hitlera, w drodze rozporządzenia połączył stanowisko prezydenta i kanclerza w funkcję Führera i kanclerza Rzeszy⁵. Toteż nowego prezydenta Rzeszy już nie wybrano.

W narodowosocjalistycznej dyktaturze różnica między ustawą a rozkazem nie odgrywała już żadnej roli. Nie było ani wyborów, ani podziału władzy. W ujęciu prawa konstytucyjnego źródło władzy państwowej oraz jej wykonywanie zostało zredukowane do woli Führera⁶. Panowała samowola. Państwo niemieckie stało się organizacją przestępczą, która prowadziła, z pogwałceniem prawa międzynarodowego, agresywne wojny, jednocześnie dopuszczając się rasistowskich masowych mordów.

[...]

W języku prawniczym termin „prerogatywa” nie jest już używany w odniesieniu do władzy wykonawczej. Oczywiście współczesnemu niemieckiemu prawu konstytucyjnemu znane są obszary władzy wykonawczej, które nie są lub nie są w pełni prawnie kontrolowane. W jego obrębie znajduje się m.in. prawo prezydenta federalnego do ułaskawienia.

Współcześnie termin ten służy do scharakteryzowania sfery pozbawionej kontroli prawnej i sądowej. Nie dotyczy to jednak władzy wykonawczej, lecz władzy ustawodawczej, a mianowicie tych jej obszarów, które pozostają poza zasięgiem kontroli Trybunału Konstytucyjnego. Tłem tego jest rosnąca tendencja niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego do przeprowadzania bardzo szczegółowej kontroli konstytucyjności ustaw parlamentarnych. W tym względzie Trybunał sam wytycza granice własnych kompetencji. Przyznaje on mianowicie ustawodawcy możliwość oceny sytuacji faktycznej, na której bazuje jego działalność prawotwórcza, a także możliwość samodzielnej odpowiedzi na pytanie o skuteczność ustawodawstwa. Federalny Trybunał Konstytucyjny określa to mianem „prerogatywy osądu ustawodawcy”, która nie podlega kontroli Trybunału Konstytucyjnego⁷.

4 RGBL 1933 I, s. 141; zob. S. Koriath, *op. cit.*, nb. 768 i n.

5 RGBL 1934 I, s. 747.

6 Zob. E.R. Huber, *Verfassungsrecht des Großdeutschen Reichs*, Hamburg 1939, s. 194 i n.; por. S. Koriath, *op. cit.*, nb. 838 i n.

7 Por. wyrok BVerfG z 22 listopada 2016 r., 1 BvL 6/14, BVerfGE 143, 216, pkt 134, 166; wyrok BVerfG z 5 listopada 2019 r., 1 BvL 7/16, BVerfGE 142, 353, pkt 39; wyrok BVerfG z 8 lipca 2021 r., 1 BvR 2237/14, juris, pkt I 4 c.; zob. bardziej szczegółowo C. Bickenbach, *Die Einschätzungsprerogative des Gesetzgebers*, Tübingen 2014.

O prerogatywach prezydenckich – delegitymizacja przez uzurpację (polskie doświadczenia)

Prof. dr hab. Mirosław Wyrzykowski, dr Michał Ziółkowski

Pierwszym aktem uzurpacji kompetencji była faktyczna odmowa przyjęcia ślubowania od trzech sędziów Trybunału Konstytucyjnego legalnie wybranych przez Sejm w 2015 r. Faktyczna, gdyż Prezydent RP nie wydał wówczas aktów o odmowie powołania sędziego, a jedynie zaniechał realizacji konstytucyjnej kompetencji. Zaniechanie stanowiło naruszenie przepisu konstytucyjnego¹, gdyż żaden z obowiązujących przepisów nie upoważniał Prezydenta RP do innej czynności niż akt powołania i związany z nim akt odebrania ślubowania. Co równie doniosłe, tam gdzie prawodawca konstytucyjny chciał włączyć Prezydenta RP w możliwość kształtowania struktury osobowej organu, jakim jest Trybunał, tam to prawodawca uczynił (art. 194 ust. 2 Konstytucji²). Odmowa przyjęcia ślubowania stanowiła również naruszenie jednolitej, stabilnej i ugruntowanej praktyki odczytania przepisów konstytucyjnych przez wszystkich kolejnych piastunów urzędu Prezydenta RP, nie wspominając o sprzeniewierzeniu się intencjom twórców Konstytucji, którzy podczas debaty w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nie proponowali, by Prezydent RP mógł odmawiać aktu ślubowania osobie wybranej przez Sejm w rozumieniu art. 194 ust. 1 Konstytucji. Postępowanie prezydenta w listopadzie i grudniu 2015 r. miało stworzyć wrażenie ustrojowego współdecydowania – niemającego podstaw konstytucyjnych – w kształtowaniu składu Trybunału Konstytucyjnego. Warto jednak w tym kontekście przypomnieć, że Prezydent RP – za pośrednictwem Szefa Kancelarii Prezydenta – dokonał wykładni konstytucyjnej zasady legalizmu, ujmując rzecz następująco: „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Ale co to oznacza? Jeżeli ktoś wykacza poza te granice, to nie ma zakazu działania poza nimi, ponieważ jest nakaz działania w granicach prawa. Nie ma przepisu prawnego zakazującego działania

1 Zob. konsekwencje wyroku TK z 3 grudnia 2015 r., K 34/15, OTK ZU 2015, nr 11, poz. 185.

2 Zob. jednak interpretację tego przepisu zawartą w wyroku TK z 7 listopada 2016 r., K 44/16, OTK ZU 2016, poz. 86.

poza prawem, bo jest nakaz działania w ramach prawa”³. To rozumienie zasady legalizmu będzie miało konsekwencje zarówno w prezydenckim rozumieniu istoty kompetencji konstytucyjnych i ustawowych, jak i mechanizmu ich realizacji.

Kolejnym aktem uzurpacji – opartym na tym samym precedensie z 2008 r. oraz wspomnianej powyżej oryginalnej logice i rozumieniu art. 7 Konstytucji – było zaniechanie powołania sędziów Sądu Najwyższego wskazanych we wniosku Krajowej Rady Sądownictwa z 2018 r. Prezydent początkowo (przez cztery lata!) nie podejmował żadnej czynności wobec wniosków dotyczących powołania m.in. prof. dr. hab. Wojciecha Kocota oraz prof. dr. hab. Aleksandra Kappesa⁴, po czym formalnie odmówił aktu powołania⁵. Należy jednak odnotować, że tym razem w wydanym postanowieniu Prezydent RP wprost stwierdził: „na podstawie art. 179 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., w związku z wnioskiem Krajowej Rady Sądownictwa, odmawiam powołania niżej wymienionych osób do pełnienia urzędu”. Podstawą działania (odmowy) Prezydenta RP stał się już nie art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, ale art. 179, którego uważna lektura nie powinna pozostawiać wątpliwości, że przepis ten nie przewiduje kompetencji do wydania aktu odmowy powołania.

3 Wypowiedź m.in. K. Szczerskiego z 10 sierpnia 2018 r.; zob. rozbiór logiczny tej wypowiedzi: D. Stanicka, *Logika nienormatywna Szczerskiego*, OKOPRESS z 13 sierpnia 2018 r., <https://oko.press/logika-nienormatywna-szczerskiego-nie-ma-przepisu-zakazujacego-dzialania-pozza-prawem-sprawdzamy>

4 Sprawa skończyła się skargami do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – *Kocot v. Polska* (skarga nr 55273/21) i *Kappes v. Polska* (skarga nr 55562/21).

5 Postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 27 grudnia 2021 r. nr 1130.126.2021 w sprawie powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego, M.P. z 2022 r., poz. 11.

O prerogatywie w świetle niemieckiego prawa konstytucyjnego

Prof. dr hab. Jens Kersten

Państwa konstytucyjne, które wyłoniły się z monarchii, w toku swojego rozwoju najpierw konstytucjonalizowały, a następnie demokratyzowały dawne zastrzeżone prawa królewskie (prerogatywy). W tej perspektywie rozwoju konstytucjonalizmu pojęcie prerogatywy królewskiej w coraz większym stopniu traciło swoje polityczne znaczenie i normatywne zarysy. Na przykład Karl Loewenstein w swojej monumentalnej pracy *Staatsrecht und Staatspraxis von Großbritannien* [*Prawo konstytucyjne i praktyka państwowa w Wielkiej Brytanii*] stwierdza, że terminowi „prerogatywa królewska” (*Royal Prerogative*) brakuje „prawnej precyzji” w świetle jego historycznego rozwoju¹. Czasami jest on rozumiany jako to, co suweren nadal może zrobić w systemie *common law* w przeciwieństwie do jego uprawnień ustawowych, ale czasami tylko to, co ma prawo zrobić bez udziału parlamentu w dziedzinie polityki zagranicznej, która w praktyce jest najważniejszym obszarem zastosowania prerogatywy królewskiej. Jednak najbliższe rzeczywistości jest chyba rozumienie prerogatywy królewskiej jako „pozostałości lub resztki dyskrecyjnego prawa działania w ramach systemu *common law*, gdy nie ma podstaw ustawowych przepisu parlamentu i gdy, co do zasady, nie ma wobec parlamentu obowiązku współdziałania, powiadamiania lub konsultowania”. Na mocy podstawy prawnej w prawie zwyczajowym Korona mogła robić to, do czego była uprawniona „zgodnie ze starą, nieprzerwaną tradycją”. W związku z tym „nowe prerogatywy nie mogły zostać ustanowione w żadnych okolicznościach”. Jednocześnie jednak Loewenstein wskazuje, że suweren nie wykonuje prerogatywy królewskiej samodzielnie, ale że jest ona wykonywana przez rząd parlamentarny – premiera i ministrów – którzy są za to odpowiedzialni przed parlamentem. Suweren nie ma prawa inicjatywy, musi zachowywać się pasywnie i jest kierowany przez rząd. Ostatecznie, jak konkluduje Loewenstein, akty prerogatywne to „nic innego jak akty rządu”, które „nie są autoryzowane ani zarządzane przez ustawy parlamentarne i w przypadku których nie trzeba nawet konsultować się z parlamentem, nawet jeśli regularnie ma to miejsce w przypadku ważnych kategorii prerogatyw

1 Por. na ten temat K. Loewenstein, *Staatsrecht und Staatspraxis von Großbritannien*, t. I, *Parlament, Regierung, Parteien*, Berlin 1967, s. 504 i n. oraz cyt. lit.

ze względów politycznych”. Dlatego też posługiwanie się prerogatywą przez Koronę jest „całkowicie pośrednie”. Jednakże mediatyzacja uprawnień prerogatywnych Korony przez rząd w systemie parlamentarnym i ustawowe prawo ustawodawcy parlamentarnego do regulacji to tylko jedna strona medalu. Drugą stroną medalu jest kwestia określanego przez ustawodawcę zakresu zwolnienia z odpowiedzialności za akty prerogatywne, którego znaczenie zdaniem Loewensteina wymaga odpowiedniej uwagi, „ponieważ prerogatywa, pomimo jej wielowiekowego ograniczenia przez prawo parlamentarne, nadal istnieje i jest w rzeczywistości rodzajem konstytucyjnej ziemi niczyjej” (*rechtsstaatliches Niemandsland*)².

[...]

Podsumowując, można powiedzieć, że ustawa zasadnicza – z wyjątkiem prawa do łaski – zdekongcentrowała prerogatywę w klasycznym sensie w ramach podziału władzy. Czyniąc to, postępuje zgodnie z zasadą rozwoju konstytucyjnego sformułowaną już przez Johna Locke’a, według której nadużywanie prerogatyw konstytucyjnych prowadzi do ich ograniczenia na mocy prawa konstytucyjnego. W Niemczech uprawnienia prerogatywne były nadużywane pod koniec istnienia Republiki Weimarskiej w celu przekształcenia demokratycznego porządku konstytucyjnego w narodowosocjalistyczną dyktaturę i tyranie poprzez autorytarny system prezydencki. Skutkiem tego była II wojna światowa, niemiecka polityka eksterminacji i Holokaust. Z tego powodu ustawa zasadnicza Republiki Federalnej Niemiec przypisała (dawne) uprawnienia prerogatywne celowo słabemu urzędowi prezydenta federalnego, który – z wyjątkiem prawa do ułaskawienia – może wykonywać te uprawnienia tylko wspólnie z innymi organami państwowymi – kancelarzem federalnym, Bundestagiem oraz Bundesratem – i podlega kontroli prawnej Federalnego Trybunału Konstytucyjnego.

Nie jest to jednak koniec tej historii. W końcu demokratyczne systemy konstytucyjne stoją dziś w obliczu autorytarnego wyzwania, a spojrzenie na USA pokazuje, że to autorytarne wyzwanie jest konstytucyjnie ukierunkowane na tworzenie nowych prerogatyw. Istnieją w szczególności trzy instrumenty, które amerykański prawicowy populizm chciałby wykorzystać do rozszerzenia prerogatyw amerykańskiego prezydenta Trumpa: po pierwsze, kompleksowy immunitet prezydencki, po drugie, strategiczne wykorzystanie prawa do ułaskawienia i po trzecie, kontrola nad Sądem Najwyższym poprzez większościowe mianowanie na sędziów konstytucyjnych osób ideologicznie i partyjnie stronnictwych. Formuła nowej, autorytarnej prerogatywy jest zatem następująca: nietykalność osobista prezydenta + strategiczne wykorzystanie prawa do ułaskawienia + stronnictwo sądownictwo konstytucyjne = prerogatywa. Połączenie tych trzech instrumentów zmniejsza kontrolę sądową amerykańskiego prezydenta w indywidualnych przypadkach. Nacisk kładzie się tutaj na słowa: w indywidualnych przypadkach! Dzieje się tak dlatego, że ta nowa

2 Idem, *Staatsrecht und Staatspraxis von Großbritannien*, t. II, *Justiz, Verwaltung, Bürgerrechte*, Berlin 1967, s. 115.

autorytarna prerogatywa nie musi już być wykorzystywana tylko do wykonywania określonych uprawnień, tak jak stara prerogatywa, którą demokracje odziedziczyły po monarchii. Może natomiast być używana wszędzie i w dowolnym czasie – tj. w sposób okazjonalny – w każdym indywidualnym politycznym przypadku. W ten sposób podejmuje się próbę stworzenia prerogatywy jako ogólnej i wszechstronnej władzy, która – w duchu Carla Schmitta – pozwala „suwerennie” działać ponad zobowiązaniami prawa. Ta nowa, autorytarna prerogatywa otwiera nową „konstytucyjną ziemię niczyją” (Karl Loewenstein), która ostatecznie oddaje cały porządek konstytucyjny do dyspozycji prerogatywy. Jednocześnie jednak wszystko miałoby wyglądać zupełnie „normalnie” w zakresie kompetencji. Konstytucyjna fasada kompetencji pozostaje nienaruszona, ale konstytucyjny konstrukt jest naruszony przez prerogatywy. Ta nowa autorytarna prerogatywa jest zatem ukryta, tak że można mówić o kryptoprerogatywie (*Krypto-Prärogative*). Ta okazjonalna kryptoprerogatywa jest demokratycznym wyzwaniem teraźniejszości – a demokratyczne państwo konstytucyjne musi zrobić wszystko, co w jego mocy, aby zapobiec przekształceniu się jej w konstytucyjną rzeczywistość przyszłości.

Spojrzenie na tzw. prerogatywy Prezydenta RP przez pryzmat zasady: *ex iniuria ius non oritur*

Prof. dr hab. Wojciech Katner

Tytułowa zasada, będąca rzymską paremią, akcentującą, że z bezprawia nie da się zbudować prawa, a więc – ogólniej – legalnego systemu prawnego, stanowiła jedno z istotnych haseł przewodnich konferencji naukowej przeprowadzonej na Uniwersytecie Łódzkim w połowie kwietnia br. z inicjatywy prof. Zbigniewa Kmiecika. Konferencja okazała się znakomitym polem do zaprezentowania poglądów na istotę tzw. prerogatyw Prezydenta RP, z ogólnym wnioskiem pierwszorzędnych referentów i uczestników dyskusji, że na gruncie Konstytucji RP ma się do czynienia z uprawnieniami prezydenta, unormowanymi prawnie, a nie z prerogatywami rozumianymi jako przywileje osobiste osoby pełniącej tę funkcję¹. Uznawane są one ponadto przez obecnego prezydenta za niepodlegające ocenie prawnej i niewzruszalne w razie ich zastosowania. Przedkładanym w toku konferencji argumentom profesorów polskich i niemieckich na tle konstytucji obu krajów towarzyszyły przykłady uprawnień prezydenckich, które w realizacji w ostatnich latach w Polsce, na gruncie polskiej konstytucji ukazały nie tylko nadużywanie terminu „prerogatywa prezydencka”, lecz także jej zupełnie niezasadne stosowanie. Dlatego można mówić jedynie o tzw. prerogatywach prezydenta, nieznajdujących potwierdzenia w tym pojęciu, w szczególności w przywoływanym na takie okoliczności art. 179 Konstytucji, w odniesieniu do powoływania sędziów, wszakże tylko na

1 Między innymi M. Zubik przypomina, że termin „prerogatywy prezydenta” był pozakonstytucyjnym, popularnym określeniem uprawnień prezydenta na gruncie konstytucji z 1935 r., [w:] *Prawo konstytucyjne współczesnej Polski*, wyd. 4, Warszawa 2023, s. 227; Z. Kmiecik, *Prezydent RP jako organ administrujący a pojęcie jego prerogatyw*, „Państwo i Prawo” 2023, nr 7, przedstawione tam poglądy i orzecznictwo, s. 9 i n.; ibidem, odwołanie się do wcześniejszych podobnych konkluzji, M. Ziółkowski, *Prerogatywa Prezydenta RP do powoływania sędziów (uwagi o art. 144 ust. 3 pkt 17 i art. 179 Konstytucji)*, „Przegląd Sejmowy” 2013, nr 1, s. 60 i in.; A. Jakubowski, *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej jako organ administrujący (organ administracji publicznej)*, „Państwo i Prawo” 2023, nr 2, s. 3 i n. wraz z powołaną tam literaturą; Z. Kmiecik, *O pojęciu tzw. prerogatyw prezydenckich raz jeszcze*, „Państwo i Prawo” 2024, nr 1, zwłaszcza s. 22–25.

wniosek Krajowej Rady Sądownictwa. Używa się też w takim przypadku terminu „prerogatywa niewyłączna”, „związana”, są też inne, podobne określenia. [...]

Z tego, co wiem, wynika, że na temat zasady *ex iniuria ius non oritur* prezydent nigdy się nie wypowiedział. Może uznał ją za archaiczną albo nieaktualną współcześnie, bo trudno przypuszczać, że jej nie zna.

Zasada ta jest wszakże dość oczywista i ponadczasowa². Patrząc na nią oczami cywilisty, od razu przychodzą na myśl zasady i normy prawne, które wskazują na skutki czynności prawnych, które zostały dokonane w braku przesłanek ustawowych lub postanowień umownych. W zależności od wagi tych braków albo czynnościom tym można przywrócić ważność i skuteczność, albo to jest niemożliwe. Rozróżnia się więc nieważność względną i bezwzględną, a także prawne nieistnienie czynności prawnej i zawartego w niej oświadczenia woli. Ten ostatni skutek był słusznie akcentowany w piśmiennictwie, że jeżeli czynność prawna jest np. dotknięta wadą oświadczenia woli, to czynność ta wprawdzie istnieje, ale jest nieważna i albo stanie się ważna, gdyż np. upłynął czas na zgłoszenie wady (błędu, groźby, podstęp, wyzyskania) lub też zarzut nieważności okazał się chybiony, albo jest od początku nieważna i „uważyć” jej nie można (brak świadomości lub swobody w podjęciu decyzji i oświadczeniu woli, pozorność). Podobnie jest wtedy, gdy czynność nie ma nadanej wymaganej formy, od której zależy ważność czynności, np. umowy.

Jeżeli jednak czynność pochodzi od nieuprawnionego lub od nieistniejącego organu, bo wadliwie powołanego, bądź niemającego w składzie uprawnionych osób, bądź też którego termin działania minął, wygasły uprawnienia itp., to zarówno co do czynności prawnej, jak i każdego innego zdarzenia prawnego ma się do czynienia z aktem nieistniejącym. To nieistnienie występuje niezależnie od potwierdzenia tego faktu prawnego, ale nieraz takie stwierdzenie jest konieczne do okazania innym podmiotom, np. organom administracyjnym. Wówczas nie powinno się wydawać orzeczenia (decyzji, postanowienia i in.) o nieważności takiego aktu prawnego, a tym bardziej o jego unieważnieniu, tylko stwierdzić deklaratoryjnie, że dana czynność prawna lub urzędowa nie istnieje od początku i w związku z tym nie mogła w ogóle wywrzeć jakichkolwiek skutków prawnych³. Uważam, że podobnie powinien być uczynić Sejm, podejmując nie tyle uchwałę wzywającą obecnych, wadliwie powołanych tzw. dublerów jako sędziów Trybunału Konstytucyjnego do ustąpienia, ile wyraźnie stwierdzić niezgodność z prawem ich wyboru, co nastąpiło indywidualnymi decyzjami Sejmu i uchwałami dotyczącymi każdej osoby

2 Może o tym świadczyć szerokie odniesienie się do tej zasady przez R. Piotrowskiego w artykule: *Ex iniuria iudex non oritur. Uwagi o ustrojowym znaczeniu tożsamości konstytucyjnej Krajowej Rady Sądownictwa*, [w:] *Wokół kryzysu praworządności, demokracji i praw człowieka, Księga Jubileuszowa Profesora Mirosława Wyrzykowskiego*, A. Bodnar, A. Płoszka (red.), Warszawa 2020, s. 298 i n.

3 Podręcznikowym przykładem z zakresu prawa cywilnego materialnego (rodzinnego) jest wystąpienie *matrimonium non existens*.

spowodowałoby wygaśnięcie sprawowanego mandatu od początku (*ex tunc*)⁴. Dotyczy to również obecnej KRS (neo-KRS), która jako wadliwie powołana w części sędziowskiej uchwałami przez Sejm, a nie wybrana przez samych sędziów, nie ma uprawnień do działania, co wymaga tylko deklaratoryjnej, czyli stwierdzającej to uchwały (uchwał) obecnego Sejmu. Nieuprawnione jest spotykane twierdzenie, że uchwała taka lub uchwały nie mają mocy prawnej, skoro takimi uchwałami ci niby-członkowie KRS zostali powołani w wyniku ich wyboru przez nieuprawniony do tego Sejm. Podobnie jak tenże neo-KRS uchwałami wybiera osoby mające zostać sędziami i przedstawia ich kandydatury prezydentowi. To przecież nie ma nic wspólnego z zamkniętym katalogiem źródeł prawa powszechnie obowiązującego, wskazanych w art. 87 Konstytucji, stanowiąc akty indywidualne.

4 Tak też T.T. Koncewicz w rozmowie z A. Kublik, „Magazyn Gazety Wyborczej” z 9–10 grudnia 2023 r.; zob. Ł. Woźnicki, *Obecnie nie mamy TK*, „Gazeta Wyborcza” z 5 marca 2024 r.; idem, *RPO bojkotuje dublerów*, „Gazeta Wyborcza” z 21 maja 2024 r.; W.J. Katner, *Spojrzenie na praworządność w Polsce jako na wartość i zasadę konstytucyjną – przedwczoraj, wczoraj, dziś i jutro. Garść refleksji, częściowo osobistych*, [w:] *Między ideowością a pragmatyzmem – tworzenie, wykładnia i stosowanie prawa. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Małgorzacie Gersdorf*, K. Rączka, B. Godlewska-Bujok, E. Maniewska, W. Ostaszewski, M. Raczkowski, A. Ziętek-Capiga (red.), Warszawa 2022, s. 1187 i n.

Prerogatywa prezydencka jako przedmiot dyskursu prawniczego

Prof. dr hab. Ewa Łętowska

Przeglądarki baz danych orzecznictwa sądów administracyjnych wskazują pokaźną liczbę orzeczeń, gdzie występuje termin „prerogatywa”, jednakże sądy administracyjne odwołują się tam do niego *en passant* w uzasadnieniach, tolerując rozmyte kontury graniczne i definicyjne tego terminu oraz traktując go jako synonim kompetencji, uprawnienia lub nawet prawa podmiotowego. Dopiero w drugim dziesięcioleciu XXI w., gdy już pojawiły się ekspansjonistyczne dążenia ośrodka prezydenckiego, można odnotować większy dopływ spraw z symbolem statystycznym 6174 („sędziowie i asesory sądowi”), kiedy to niedoszli nominanci zaczęli domagać się kontroli sądowej nad decyzjami odmownymi lub bezczynnością prezydenta.

Orzecznictwo sądów administracyjnych zasadniczo wyklucza akty prezydenckie ze swej kognicji. Wskazuje się tu zazwyczaj trzy argumenty: sfera działania prezydenta jako instytucjonalno-konstytucyjna wykracza poza zakres działalności publicznej administracji¹; jego rozstrzygnięcia indywidualne nie są decyzjami, a jeżeli nawet uznać je za decyzje w sensie funkcjonalnym², to tryb ich wydania,

1 II GSK 335/21 – Wyrok NSA z 26 listopada 2021 r.: „Prezydent RP co do zasady został umiejscowiony poza aparatem administracji publicznej, zaś sfera jego działania opiera się w znacznej części na normach prawa konstytucyjnego, a nie administracyjnego”.

2 *Ibidem*: „...fakt wydania przez Prezydenta RP aktu urzędowego na gruncie ustawy zasadniczej automatycznie nie wyłącza możliwości kontroli sądowo-administracyjnej. Zgodnie z art. 126 ust. 3 Konstytucji RP Prezydent Rzeczypospolitej wykonuje swoje zadania w zakresie i na zasadach określonych w Konstytucji i ustawach. Ustawodawca został zatem uprawniony do powierzenia Prezydentowi RP różnego typu zadań, także wykraczających poza sfery szeroko rozumianego ustroju państwa. Tezę tę potwierdza również art. 144 ust. 1 Konstytucji RP, w myśl którego Prezydent RP wydaje akty urzędowe, korzystając nie tylko ze swoich konstytucyjnych, ale także ustawowych kompetencji. Wobec tego Prezydent RP decyzją ustawodawcy może odgrywać, na gruncie konkretnych stosunków prawnych, rolę organu w znaczeniu funkcjonalnym. Nie oznacza to zrównania tego podmiotu z »regularnym organem administracji publicznej«. Istotą pojęcia organu w znaczeniu funkcjonalnym jest to, że administrowanie zostało powierzone podmiotowi niebędącemu organem w znaczeniu ustrojowym. Dany podmiot odgrywa rolę organu administracji w znaczeniu funkcjonalnym wyłącznie w zakresie, w jakim temu podmiotowi powierzono rozstrzyganie spraw indywidualnych albo innych spraw z zakresu administracji publicznej. Do decyzji ustawodawcy należy

niepoddany k.p.a., usuwa je spod kontroli sądu administracyjnego. Za „decyzje funkcjonalne” uznaje się akty prezydenckie dotyczące dostępu do informacji publicznej³, nominacje profesorskie⁴, deklarowanie przejścia sędziów w stan spoczynku⁵ (ale już nie ich powoływania; tu orzecznictwo odmowne uznaje się za „utrwalone”⁶). Jednakowoż myśl, że „w sytuacji gdy w sprawie Prezydent RP rozstrzyga o prawach i obowiązkach konkretnej jednostki, musi zostać uznany za organ w znaczeniu funkcjonalnym, zaś wydany przez niego akt podlega kontroli na podstawie art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a.”⁷, ujawnia ciągle niewykorzystany potencjał kontroli sądowo-administracyjnej aktów prezydenckich (a zarazem dowodzi niekonsekwencji tego orzecznictwa).

[...]

Czy prerogatywy władzy to zapomniane pojęcie języka prawniczego, czy też figura retoryczna? Na tak sformułowane pytanie należy odpowiedzieć przecząco w stosunku do obu możliwości, chyba że pojęcie metafory ograniczająco wiążemy z zafałszowaniem znaczenia⁸. Powrót do historycznego pojęcia prerogatywy – najpierw w dyskursie politycznym, a potem prawniczym, nie był metaforycznym ozdobnikiem retoryki. Był zabiegiem celowym, umożliwiającym beneficjentowi prerogatywy legalizację uchylenia się od ograniczeń i kontroli współcześnie wymaganych dla instytucji (pojęcia) kompetencji.

Zabieg się powiódł, ponieważ udało się wprowadzić pojęcie do obrotu prawnego. Nie do przecenienia była tu rola Trybunału Konstytucyjnego, który – po 2015 r. – wsparł czynnie działania na rzecz jurydykizacji pojęcia prerogatywy.

Sądy administracyjne, mając do czynienia z aktami władzy, nie wykazały się tym poziomem samoświadomości aksjologicznej i odwagi, jak przed bez małą półwieczem, gdy uznały własną właściwość kontrolną decyzji uznaniowych⁹. I przecież wówczas nie miały oparcia ani w konstytucyjnej zasadzie podziału

kwestia, czy i w jakim zakresie należy powierzyć podmiotowi spoza aparatu administracji publicznej rozstrzyganie spraw administracyjnych”.

3 Na przykład: NSA z 29 lutego 2012 r., I OSK 2196/11.

4 NSA z 11 maja 2021 r., III OSK 3265/21.

5 Jeden z wielu – por. II GSK 335/21 z 26 listopada 2021 r.

6 Lista orzeczeń przywoływanych (powtarzalne w wielu orzeczeniach) jako dowód utrwalonego poglądu: II GSK 1520/22 – Postanowienie NSA z 27 lutego 2023 r. Podobnie NSA z 7 grudnia 2017 r., I OSK 857/17; NSA z 20 marca 2013 r., I OSK 3129/12; NSA z 17 października 2012 r., I OSK 1876/12, I OSK 1877/12, I OSK 1889/12; NSA z dnia 16 października 2012 r., I OSK 1870/12, I OSK 1871/12, I OSK 1878/12, I OSK 1879/12, I OSK 1880/12, I OSK 1881/12, I OSK 1885/12, I OSK 1886/12, I OSK 1887/12, I OSK 1888/12; NSA z 9 października 2012 r., I OSK 1872/12, I OSK 1874/12, I OSK 1882/12, I OSK 1883/12, I OSK 1890/12, I OSK 1891/12; NSA z 19 kwietnia 2019 r., II GZ 51/19 i II GZ 60/19.

7 Wyrok NSA z 26 listopada 2021 r., II GSK 335/21.

8 Por. w tej kwestii, w niniejszym zbiorze, Z. Kmiecik.

9 M. Wojtuń, *Sądowa kontrola uznania administracyjnego z perspektywy komparatystyki prawniczej*, Warszawa 2021, rozdz. V, § 2 pass., i s. 166 i nast.

władzy, ani w konstytucjonalizacji prawa do sądu służącego jednostkom dotkniętym arbitralnością władzy. To sprzyjało rebrandingowi kompetencji prezydenckiej w prerogatywę.

Ekscesywne konsekwencje tego rebrandingu są niepokojące. Prerogatywa jest ujmowana jako finitystyczny akt ekskluzywny, sanujący błędy poprzedzających stadiów (po pierwsze); umożliwiający pominięcie niektórych stadiów (po drugie); legitymizujący faktyczne wetowanie zapadłych w nich decyzji (po trzecie). Ta tendencja powinna się doczekać bardziej energicznej krytyki orzeczniczej i prawoznawczej; ich brak jest konsekwencją niedostatku systemowej refleksji nad konsekwencjami pozornie niewinnej zmiany terminologii dyskursu.

Prerogatywa – ani zapomniane pojęcie języka prawniczego, ani figura retoryczna

Prof. dr hab. Jerzy Zajadło

Według słownika języka polskiego prerogatywa oznacza „przywilej, uprawnienie, pierwszeństwo związane z zajmowanym stanowiskiem lub wykonywaną funkcją”¹. Nie ma żadnego powodu, byśmy mieli rezygnować z tak zdefiniowanego pojęcia na gruncie języka potocznego, jednak musimy mieć świadomość, że jego przeniesienie na grunt języka prawniczego, a zwłaszcza prawnego, może rodzić daleko idące konsekwencje. Tak się dzieje np. przy próbie interpretacji przepisu art. 144 ust. 3 Konstytucji RP – powstaje bowiem pytanie, czy sformułowane tam kompetencje Prezydenta RP niewymagające kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów można określać mianem prerogatyw? Ponieważ omawiana tutaj konferencja, w ramach której powstał niniejszy tekst, była próbą odpowiedzi na to pytanie, już na wstępie chciałbym postawić tezę odnoszącą się do tytułu konferencji – moim zdaniem prerogatywa nie jest ani zapomnianym pojęciem języka prawniczego, ani wyłącznie figurą retoryczną.

Jeśli przyjrzeć się bliżej współczesnej światowej i polskiej literaturze prawniczej, to można jednoznacznie stwierdzić, że problem prerogatywy jest tam szeroko dyskutowany – trudno więc twierdzić, że jest to pojęcie zapomniane. Jednocześnie ta dyskusja nie ma charakteru homogenicznego i dotyczy bardzo różnych uwarunkowań. Postaram się jednak wykazać, że w żaden z czterech wyróżnionych przeze mnie kontekstów nawet w najmniejszym stopniu nie wpisuje się pytanie stawiane przez niektórych w odniesieniu do cytowanego przepisu art. 144 ust. 3 Konstytucji RP. Prowadzi mnie to do wniosku, że nazywanie wymienionych w tym przepisie kompetencji Prezydenta RP prerogatywami, nawet jeśli są one wyłączne i przypisane immanentnie głowie państwa w ramach jej pozycji ustrojowej, nie jest uprawnione, a być może stanowi nawet pewne politycznie zinstrumentalizowane semantyczne nadużycie, ponieważ nie mieści się w żadnym ze znaczeń, do których nawiązują współczesna filozofia polityki, filozofia prawa i teoria konstytucjonalizmu. Tworzenie w tej sytuacji jakiegś bardzo wąskiej, endemicznej definicji prerogatywy jako uprawnienia niewymagającego kontrasygnaty na potrzeby interpretacji art. 144 ust. 3 Konstytucji RP nie wydaje się ani potrzebne, ani

1 <https://sjp.pl/prerogatywa>

racjonalne z punktu widzenia teorii argumentacji prawniczej. Nawet więcej, jest raczej sztuczną konstrukcją językową formułowaną w bliżej nieokreślonych celach wykraczających poza semantykę ustawy zasadniczej.

[...]

Dochodzimy w tym miejscu do drugiego z członów tytułu konferencji – prerogatywa jako figura retoryczna w konstytucyjnej debacie publicznej. Jako teoretyka i filozofa prawa, ten problem interesuje mnie przede wszystkim w perspektywie filozofii analitycznej, określającej relacje pomiędzy językiem i rzeczywistością. Położę tutaj śladem Ludwika Wittgensteina i jego słynnej formuły: „Granice mego języka oznaczają granice mego świata”². Innymi słowy, nasz język nie tworzy rzeczywistości, on ją tylko odzwierciedla. Przenosząc to na grunt problemu prerogatywy, można powiedzieć, że wprowadzanie tego pojęcia do procesu interpretacji art. 144 ust. 3 Konstytucji RP nie jest odzwierciedleniem konstytucyjnej rzeczywistości językowej, jest raczej próbą kreacji pewnej rzeczywistości normatywnej, której w Konstytucji RP po prostu nie ma. Z tego punktu widzenia prerogatywa pojawiająca w narracji prezydenta Andrzeja Dudy i jego otoczenia politycznego nie jest tylko figurą retoryczną, jeśli pod pojęciem retoryki będziemy rozumieli piękną sztukę przekonywania. Używane bowiem w tej narracji argumenty ani nie są piękne, ani nie mają nas do niczego przekonać *imperio rationis*, są raczej próbą uzurpacji władzy na podstawie wymaginowanych *ratione imperii*.

Konkluzja – na gruncie Konstytucji RP prezydent nie jest wyposażony w żadne prerogatywy, ma natomiast pewne swoje wyłączne kompetencje.

2 L. Wittgenstein, *Tractatus Logico-Philosophicus*, B. Wolniewicz (przekł.), Warszawa 2000, s. 64.

Prerogatywa – pojęcie zastane, konieczne dla wykładni Konstytucji RP?

Prof. dr hab. Piotr Tuleja

W polskim konstytucjonalizmie od ponad stu lat pojęcie prerogatywy jest związane z instytucją głowy państwa. W okresie II Rzeczypospolitej, ustaw konstytucyjnych uchwalonych po 1989 r. oraz pod rządami obowiązującej Konstytucji RP pojęcie to było i jest używane dla charakteryzowania pozycji ustrojowej prezydenta, określenia zakresu jego kompetencji, sposobu ich wykonywania oraz określania relacji z innymi organami państwa. *Ratio* charakteryzowania kompetencji prezydenta jako prerogatyw wynika z ugruntowanego kontekstu historycznego związanego z władzą monarszą oraz rolą głowy państwa w systemie podziału władzy¹. Tradycyjne uzasadnienie władzy prerogatywnej prezydenta budzi współcześnie wątpliwości. Wynikają one z trzech źródeł:

- a) genezy i specyficznego rozumienia prerogatyw pod rządami XX-wiecznych polskich konstytucji,
 - b) akontekstowej doktrynalnej charakterystyki prerogatyw po 1989 r.,
 - c) praktyki konstytucyjnej kształtowanej przez prezydenta, rząd, sądy i pozostałe naczelne organy państwa.
- [...]

Dla prawidłowej charakterystyki kompetencji prezydenta i sposobu ich wykonywania należałoby posługiwać się pojęciem prerogatywy w sensie ścisłym, przyjmując, że jest to akt urzędowy Prezydenta RP wydawany bez kontrasygnaty. Ta cecha aktu urzędowego nie rzutuje sama z siebie na zakres dyskrejonalności oraz dopuszczalności kontroli aktu Prezydenta RP przez inny organ. Konieczne jest położenie nacisku na zróżnicowany charakter aktów wymienionych w art. 144 ust. 3 Konstytucji. Należy odrzucić charakteryzowanie prerogatywy jako pojęcia zastanego wywodzącego się z tradycji monarchicznej oraz tradycji kształtowanych pod rządami XX-wiecznych polskich konstytucji. Należy ograniczyć odwoływanie się do konstytucji kwietniowej i doktryny międzywojennej przy interpretacji pojęć użytych w art. 126 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. W konsekwencji należy odrzucić tezę, w myśl której prerogatywa z istoty swej uzasadnia szerszy zakres dyskrejonalnej lub arbitralnej władzy prezydenta. Samo uznanie aktu urzędowego Prezydenta RP

1 A. Deryng, *Akty rządowe głowy państwa. Rozważania ustrojowe (reprint)*, Warszawa 2017, s. 47.

za prerogatywę nie powinno też wpływać na brak możliwości poddania go sądowej kontroli. Wykładnia systemowa nie powinna polegać na uzasadnianiu szerokiego zakresu aktów urzędowych wyłącznie na podstawie art. 126 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji i łączeniu tego zakresu z każdym aktem urzędowym wskazanym w art. 144 ust. 3 Konstytucji. Powinna ona kłaść nacisk na art. 126 ust. 3, który wprost odsyła do zasad określonych w Konstytucji. Tymi zasadami są przede wszystkim zasady z art. 7 i art. 2 Konstytucji. Zasada legalizmu oraz państwa prawa wyklucza możliwość przypisania wielu kompetencjom prezydenta szerokiego zakresu władzy dyskrecyjnej wyłącznie na podstawie argumentu, że jako najwyższy przedstawiciel państwa ma stać na straży fundamentalnych konstytucyjnych wartości. Wskazane założenia wykładni systemowej redukują konstytucyjne spory między organami państwa, możliwości naruszania zasady podziału i równoważenia władz oraz naruszania konstytucyjnych praw człowieka. Uznanie prerogatywy za pojęcie zastanne, którego cechą jest dyskrecyjna lub arbitralna władza głowy państwa przy wykonywaniu każdej prerogatywy, prowadzi do dokonywania wykładni wrogiej Konstytucji².

[...]

Prerogatywy z art. 144 ust. 3 wskazują na zróżnicowany zakres władzy dyskrecyjnej prezydenta. Są wśród nich takie, które nadal możemy charakteryzować jako kompetencje dyskrecyjne, których wykonywanie zależy wyłącznie od prawidłowej realizacji funkcji i zadań z art. 126 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. Akty urzędowe Prezydenta RP nie będą w tym zakresie podlegać sądowej kontroli. Odpowiedzialność prawna będzie ograniczać się wyłącznie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu. Są też takie akty urzędowe Prezydenta RP, zarówno prerogatywy, jak i akty kontrasygnowane, przy wydawaniu których zakres związania prawem będzie dużo większy, a prawidłowość ich wydawania powinna podlegać sądowej kontroli.

2 J. Zajadło, *Wykładnia wroga konstytucji*, „Przegląd Konstytucyjny” 2018, nr 1, s. 34 i n.

Nadużywanie przez Prezydenta RP kompetencji do wydawania rozstrzygnięć w zakresie indywidualnych praw i wolności

Prof. dr hab. Włodzimierz Wróbel

W przypadku prawa łaski uprawnienie prezydenta zawsze zderza się z sądową kontrolą i to od sądu zależy, czy i w jakim zakresie (jak głęboko) kontrole też przeprowadzi. Płynie stąd wniosek, że uznanie uprawnienia prezydenta za „niekontrolowaną” i „nieograniczoną” prerogatywę, przynajmniej w odniesieniu do prawa łaski, nie leży w mocy samego prezydenta, ale jest decyzją sądów oraz władzy wykonawczej (organów wykonujących sankcje orzekane w prawie karnym). Z uwagi na to, że prawo łaski nie tworzy samoistnie żadnej rzeczywistości faktycznej ani prawnej, jego siła „wykonawcza” zależy od uznania i akceptacji sądu. To jednak oznacza, że ze swojej istoty prawo łaski nie jest „niekontrolowaną” prerogatywą. Taki charakter mogłyby mu nadać wyłącznie sądy, rezygnując ze swojej konstytucyjnej kompetencji do sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Jak wiadomo, we wspomnianym wcześniej przypadku polityków sądy ze swojej kompetencji nie zrezygnowały i skutecznie skontrolowały zgodność z prawem działania prezydenta. Gdyby z tego kazusu wyciągać jakieś wnioski na przyszłość, to praktyka konstytucyjna wykluczyła możliwość stosowania przez prezydenta prawa łaski w przypadku braku prawomocnego wyroku skazującego (choćby bardzo tego chciał).

[...]

Skrótowa analiza sytuacji, w których działania prezydenta usprawiedliwiane były przez odwoływanie się do figury „prerogatywy” wskazują wyraźnie, że mieliśmy do czynienia z przypadkami nadużyć. W odniesieniu do prawa łaski sądy ostatecznie wyznaczyły granice uprawnień prezydenckich¹, w sprawie nominacji sędziowskich, jak dotąd, Naczelny Sąd Administracyjny odmówił wykonywania swoich konstytucyjnych funkcji w zakresie realizacji prawa do sądu² i sądowej

1 Zob. wyrok SN z 6 czerwca 2023 r., II KK 96/23.

2 Ciekawe jest jednocześnie, że NSA przyznał w jednej ze spraw dotyczącej aktu Prezydenta RP stwierdzającego datę przejścia sędziego w stan spoczynku, że „stwierdzanie przejścia

kontroli rozstrzygnięć prezydenta mimo akceptowania przez niego wniosków pochodzących od niekonstytucyjnego organu i pogłębiającej się destrukcji systemu wymiaru sprawiedliwości. Ten sam NSA inaczej jednak postąpił w odniesieniu do nadania tytułu naukowego, gdzie stwierdził, że zaniechanie prezydenta w tym zakresie podlega kognicji sądów administracyjnych³.

Płynie stąd wniosek, że nadużycie władzy przez prezydenta polegające na wykreowaniu niepodlegających kontroli prerogatyw ma skuteczny zakres tylko w tym zakresie, w jakim pozwoli mu na to sądy. W istocie więc podstawowym problemem nie jest jakaś szczególnie pogłębiona analiza owych wykreowanych prerogatyw, ale to, w jaki sposób skutecznie reagować na próby ich wykorzystania. Jeżeli niekiedy porównuje się prezydenta do państwowego notariusza najwyższej rangi, to praktyka ostatnich lat przyniosła nam doświadczenie notariusza, który potrafi sporządzić akt notarialny bez udziału stron, korzystając z siły politycznej oraz poparcia większości parlamentarnej i pozostałych organów władzy wykonawczej, przy neutralizacji Trybunału Konstytucyjnego. W takiej sytuacji agresywna prezydentura uzurpujająca sobie niekontrolowane przez nikogo uprawnienia ma tyle władzy, ile przyznają jej sądy. Oczywiście w przypadku likwidacji niezależnych i bezstronnych organów sądowych państwo przechodzi w tryb autorytarny, a wówczas w sposób faktyczny wszelkie uprawnienia władzy wykonawczej zamieniają się w prerogatywy.

sędziego Sądu Najwyższego w stan spoczynku nie stanowi konstytucyjnej prerogatywy prezydenta, nie jest przy tym żadną pochodną stanowiącej prerogatywę kompetencji w zakresie powoływania sędziów. Po drugie, zwraca uwagę argumentacja NSA dotycząca postrzegania Prezydenta RP w świetle ustawy o Sądzie Najwyższym jako organu administracji w znaczeniu funkcjonalnym, co z kolei potwierdza odejście od formalistycznego postrzegania roli prezydenta w państwie. Po trzecie, NSA w sposób całkowicie uzasadniony skonstatował, że postanowienie prezydenta, będące rozstrzygnięciem sprawy indywidualnej, potwierdzającym datę przejścia w stan spoczynku i tym samym w istotny sposób wpływającym na status sędziego, jest aktem, o którym mowa w art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi 3 (dalej: p.p.s.a.), a zatem podlega kognicji sądów administracyjnych. Po czwarte, uznając dopuszczalność kontroli postanowienia prezydenta, NSA wywiódł, że tym samym dopuszczalne jest orzekanie przez sąd administracyjny w przedmiocie bezczynności prezydenta stosownie do art. 3 § 2 pkt 8 p.p.s.a.”; zob. A. Chmielarz-Grochal, *Kontrola sądowoadministracyjna aktu Prezydenta RP stwierdzającego datę przejścia sędziego w stan spoczynku. Glosa do wyroku NSA z dnia 30 września 2020 r., II GSK 295/20*, „Państwo i Prawo” 2022, nr 4, s. 167–178.

3 Postanowienie NSA z 11 maja 2021 r. III OSK 3265/21; Wyrok WSA w Warszawie z 11 sierpnia 2021 r., II SAB/Wa 377/21.

Dwa trybunały o kompetencji (prerogatywie) Prezydenta RP do powoływania sędziów

Prof. dr hab. S. Biernat

Orzecznictwo polskiego TK i trybunału luksemburskiego, rozbieżne co do meritum, rozwija się równocześnie i równolegle.

[...]

Trybunał Konstytucyjny uznaje kompetencje prezydenta za prerogatywy, co w jego ujęciu oznacza ich uniezależnienie od całego porządku prawnego. Jakiegokolwiek sytuacje naruszenia prawa materialnego lub procesowego poprzedzające podjęcie decyzji przez prezydenta nie wywierają wpływu na ważność, skuteczność i nienaruszalność aktów powołania sędziów. Jest to konstrukcja nienadająca się do obrony i należy ją uznać za niezgodną z zasadami konstytucyjnego ustroju Polski, a także z wolnościami oraz prawami człowieka i obywatela.

Z kolei Trybunał Sprawiedliwości UE oceniał zgodność polskiego prawa i praktyki w przedmiocie powoływania sędziów z odmiennej perspektywy, a mianowicie co do zgodności z prawem unijnym. Hasłem wywoławczym jest niezależność sądów oraz niezawisłość i bezstronność sędziów. Gwarancją osiągnięcia takiego stanu mają być należyte rozwiązania materialnoprawne i proceduralne, zapobiegające uznaniowości i eliminujące wątpliwości co do prawidłowości procedury i jej wyniku. TS obejmuje oceną zgodności z prawem unijnym cały proces powoływania sędziów według prawa polskiego, na którą składają się występowanie z wnioskami przez KRS, a następnie podejmowanie decyzji przez prezydenta. Należy zauważyć, że trybunał luksemburski jest ostrożny, jeśli chodzi o kontrolowanie aktów Prezydenta RP, jakkolwiek tego nie wyklucza. Koncentruje się natomiast na wcześniejszym etapie procedury, oceniając skład KRS i jej powiązania z władzą ustawodawczą i wykonawczą, jak również dopuszczalność kontroli jej uchwał. Cała procedura powoływania sędziów, wyznaczona przez art. 179 Konstytucji, jest traktowana jako jedna całość. Wobec tego brak wymaganej niezależności KRS oddziałuje negatywnie na niezbędne zaufanie do niezawisłości i bezstronności sędziów powoływanych przez Prezydenta RP przy współudziale Rady. Decyzje Prezydenta RP w ujęciu TS nie są odizolowane od wcześniejszego przebiegu

procedury powoływania sędziów. Nie ma tu miejsca na koncepcję prerogatyw prezydenckich, tak jak je rozumie TK.

Finalnie należy zatem stwierdzić, że orzecznictwo obu trybunałów dotyczące interpretacji kompetencji (prerogatyw) prezydenta w sprawach powoływania sędziów nie jest do pogodzenia. Można spodziewać się bezpośredniej konfrontacji. Wiąże się to z jednej strony ze wspomnianym, oczekiwanym wyrokiem TS, oceniającym orzecznictwo TK. Z drugiej strony należy zauważyć, że TK od kilku lat nie liczy się z wynikającą z art. 9, 90 i 91 Konstytucji pozycją prawa unijnego w obowiązującym w Polsce porządku prawnym, jak również z granicami swojej jurysdykcji.

Prerogatywy królewskie w Zjednoczonym Królestwie

Mec. Wojciech Jajdelski

Faculty of Advocates, Edynburg

Prerogatywy królewskie w prawie poszczególnych jurysdykcji Zjednoczonego Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej mają charakter szczątkowy. Oznacza to, że nie mogą powstać żadne wcześniej nieznane prerogatywy, a te, które już zostały w decyzjach sądów uznane za istniejące, mogą jedynie podlegać całkowitej likwidacji lub uszczupleniu wskutek interwencji ustawodawcy. Lista prerogatyw nie rozszerza się ani przez orzecznictwo sądów (ponieważ nie mogą one tworzyć nowych prerogatyw w świetle zmieniających się okoliczności politycznych, które stwarzałyby racjonalne zapotrzebowanie na nowe kompetencje dla egzekutywy), ani przez legislację parlamentarną (ponieważ wszelkie nowe uprawnienia przydzielone władzy wykonawczej przez ustawodawcę nie są prerogatywami królewskimi), ani wreszcie przez uzurpację dla siebie nowych uprawnień bez wyraźnego źródła przez władzę wykonawczą (ponieważ egzekutywa nie może sobie samej nadać nieprzysługujących jej dotąd kompetencji).

Szczątkowość prerogatyw nie wyklucza jednak ich „legislacyjnego wznowienia”, tzn. przywrócenia przez Parlament prerogatyw uprzednio przezeń zniesionych, o tej samej treści i zakresie jak w momencie ich pierwotnej likwidacji. Zdolność Parlamentu do takiego wskrzeszenia wygasłych prerogatyw wynika z zasady, że suwerenny Parlament nie może wiązać swoich następców co do treści ustawodawstwa, jakie może być przyjęte w przyszłości, może natomiast znieść jakąkolwiek ustawę przyjętą przez swoich poprzedników. Niedawnym przykładem takiego zniesienia, a następnie przywrócenia jest ustawodawstwo dotyczące prerogatywy rozwiązania i powołania Parlamentu przez monarchę w dowolnej chwili na podstawie rady premiera. Prerogatywa ta była cennym uprawnieniem w rękach szefa rządu. Umożliwiała mu kontrolę nad kalendarzem wyborczym bez konieczności aprobaty w Izbie Gmin, i skrócenie maksymalnie pięcioletniej kadencji Parlamentu w chwili dogodnej dla partii rządzącej, tak aby następne wybory odbyły się wtedy, gdy miałaby ona, zgodnie z oceną premiera, względnie największe szanse na sukces. Stosowanie tej prerogatywy promowało trwanie silnych rządów ze znaczną większością parlamentarną jednej z dwóch największych partii, nawet

jeśli w niektórych przypadkach opierało się na błędnej rachubie szans w wyborach i mogło skończyć się utratą lub uszczupleniem większości.

[...]

Najsłynniejszym niedawnym przykładem kontroli sądowej nad prerogatywami wysoce politycznymi były dwie sprawy – angielska i szkocka – dotyczące prorogacji Parlamentu jesienią 2019 r., gdy zbliżał się termin wyjścia Zjednoczonego Królestwa z Unii Europejskiej bez umowy o warunkach tego wyjścia i dalszej współpracy. W skargach tych podnoszono nielegalność zastosowania prerogatywy prorogacji Parlamentu w konkretnych okolicznościach i na zbyt długi okres. Obrona rządowa opierała się na pojęciu *non-justiciability*: przedmiot prerogatywy prorogacji był wysoce polityczny i dlatego leżał poza kontrolą sądową, ponieważ sąd pozbawiony był jakichkolwiek prawnych standardów, wedle których mógłby sensownie oceniać taką decyzję polityczną podjętą przez władzę wykonawczą w jej ostrym sporze z Parlamentem o realizację mandatu referendalnego o wyjściu z Unii Europejskiej. Sądy pierwszej instancji w Anglii i Szkocji oddaliły te skargi, przychylając się do argumentacji rządowej¹, ale sąd apelacyjny w Szkocji w sprawie szkockiej i Sąd Najwyższy w obu sprawach jednogłośnie uznały, że (I) mogą i powinny ocenić legalność decyzji premiera, aby doradzić królowej Elżbiecie II prorogację Parlamentu, oraz wszelkich dalszych kroków wcielających tę decyzję w życie; oraz (II) decyzja premiera i jej następstwa były bezprawne i jako takie nieważne².

Sąd Najwyższy uznał, że uprawnienie do prorogacji Parlamentu jest prerogatywą. Sądy nie rozstrzygają kwestii politycznych, ale fakt, że spór prawny dotyczy postępowania polityków lub wynika z kontrowersji politycznych, nie jest dostatecznym powodem, aby sąd odmówił rozstrzygnięcia tego sporu, o ile ma on charakter prawny. Odpowiedzialność polityczna premiera wobec Parlamentu i elektoratu za decyzję o prorogacji nie oznacza, że sądy nie mają nic do powiedzenia na temat legalności tej decyzji. Skutkiem prorogacji byłoby tymczasowe zniweczenie zdolności Parlamentu do politycznej kontroli nad premierem czy rządem w ogóle, a sądy zobowiązane są stosować prawo, niezależnie od osobnej politycznej odpowiedzialności premiera przed Parlamentem. Jeśli sprawa poddaje się kontroli sądowej, to taka kontrola nie będzie kolidować z podziałem władzy, ponieważ sąd nie działa wtedy politycznie i nie ingeruje w działalność władzy wykonawczej, ale działa w ramach instytucjonalnych uprawnień.

W swojej analizie Sąd Najwyższy rozróżnił też dwa osobne pytania: (I) gdzie są granice prerogatywy prorogacji i czy premier działał w tych granicach, czy też je przekroczył; oraz (II) czy zastosowanie prerogatywy prorogacji, przy założeniu, że została ona użyta w jej prawnych granicach, było jednak zgodne lub niezgodne

1 *Miller v The Prime Minister* [2019] EWHC 2381 (QB); *Cherry v Advocate General for Scotland* [2019] CSOH 70.

2 *Cherry v Advocate General for Scotland* [2019] CSIH 49, 2020 SC 37 oraz *Miller v The Prime Minister*, *Cherry v Advocate General for Scotland* [2019] UKSC 41, [2020] AC 373, 2020 SC (UKSC) 1.

z prawem w świetle zwykłych kryteriów oceny aktów administracyjnych. Można zauważyć, że pierwsze z tych pytań lokowałoby się w ramach tradycyjnej kontroli nad prerogatywami, gdzie jednym z od dawna badanych zagadnień były zakres i granice danych prerogatyw, drugie natomiast dotyczyłoby już użycia prerogatywy. Z uwagi na dwie fundamentalne zasady konstytucyjne – suwerenności Parlamentu i odpowiedzialności rządu przed Parlamentem – prerogatywa prorogacji musi, w rozumowaniu Sądu Najwyższego, podlegać prawnym ograniczeniom. Granice tej prerogatywy są wyznaczone w następujący sposób: decyzja o prorogacji Parlamentu będzie bezprawna w tym sensie, że prawne granice prerogatywy zostaną przekroczone, jeżeli jej skutkiem będzie sparaliżowanie lub powstrzymanie, bez racjonalnego uzasadnienia, zdolności Parlamentu do pełnienia jego konstytucyjnej funkcji jako legislatury oraz organu kontrolującego w brytyjskiej konstytucji władzę wykonawczą. W takiej sytuacji sąd będzie interweniował, jeśli skutek jest dostatecznie poważny, aby uzasadnić takie wyjątkowe działanie ze strony władzy sądowniczej.

Prerogatywa prezydencka – magiczna moc czy sprzeczność z konstytucją?

Dr hab. prof. UŁ Aleksander Kappes

Niezaskarżalność decyzji prezydenta łączy się z brakiem obowiązku przedstawiania jakiegokolwiek uzasadnienia dla tej decyzji, zachęca do oceny czysto subiektywnej z motywów nie do zaakceptowania w demokratycznym państwie prawnym (zasada „nie mamy pańskiego płaszcza i co nam pan zrobi?”). Czy rzeczywiście takie ukształtowanie pozycji prawnej prezydenta w procesie powoływania sędziów zgodne jest z wzorcem konstytucyjnym – zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2) i ściśle w związku z zasadą zaskarżalności orzeczeń i decyzji (art. 78 Konstytucji RP)?

[...]

Pierwsza wątpliwość dotyczy zgodności takiego rozumienia prerogatywy z art. 60 Konstytucji RP, który stanowi o zakazie dyskryminacji w dostępie do służby publicznej. Oczywiście przepis ten nie przyznaje obywatelowi prawa podmiotowego dostępu do służby publicznej, a tym bardziej roszczenia o dopuszczenie do takiej służby¹. Obywatel ubiegający się o stanowisko w służbie publicznej, np. urząd sędziego, ma jednak prawo do oceny swojej aplikacji do takiej służby na równych z innymi i transparentnych zasadach. Tymczasem rozumienie prerogatywy wyklucza obowiązek uzasadnienia decyzji prezydenta odmawiającej takiego dostępu, a tym bardziej możliwość jej zaskarżenia. Tym samym akt wykonania prerogatywy, choć rozstrzyga o statusie strony (kandydata na sędziego) w dostępie do służby publicznej, nie podlega kontroli z wzorcem wynikającym z art. 60 Konstytucji RP, choć powinien². Konstytucyjne prawo z art. 60 w praktyce nie obejmuje zatem kandydatów na sędziów.

Druga wątpliwość wiąże się z art. 78 Konstytucji RP, zgodnie z którym każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa. Prawo do kontroli nie

1 Na przykład M. Florczak-Wątor, [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, M. Safjan, L. Bosek (red.), Warszawa 2016, nb 60.

2 Por. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 9 czerwca 1998 r., K 28/97, cyt. „Jeżeli prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach ma mieć charakter realny, to – zgodnie z art. 77 ust. 2 Konstytucji RP – decyzje o odmowie przyjęcia do służby wojskowej (służby kandydackiej) oraz zwolnieniu ze służby muszą zostać poddane kontroli sądowej”.

ma więc charakteru absolutnego, jednak ograniczenie/wyłączenie tego prawa musi wynikać z ustawy³. Wyłączenie takie nie może być wyinterpretowane np. z przepisów określających pozycję prawnoustrojową prezydenta czy w drodze analogii. Do tego konieczny jest wyraźny przepis ustawy. Jak wiadomo, nie występuje przepis, który wyłączałby postanowienie Prezydenta RP w zakresie odmowy powołania spod kontroli sądowo-administracyjnej. Ponadto trudno wyprowadzać niezaskarżalność decyzji Prezydenta RP z faktu, że stanowią one realizację samodzielnych (niewymagających kontrasygnaty) jego uprawnień, gdyż brak tu związku logicznego⁴. To zasadniczy zarzut w stosunku do rozumienia prerogatywy w orzecznictwie NSA.

3 Szerzej P. Grzegorzcyk, K. Weitz, [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *op. cit.*, nb 61 i n. oraz nb 72.

4 O sądowej kontroli prerogatyw (łącznie z wykonywaniem prawa łaski) z perspektywy prawno-porównawczej por. Z. Kmiecniak, *O pojęciu tzw. prerogatyw prezydenckich raz jeszcze*, „Państwo i Prawo” 2024, nr 1, s. 12 i n.

Weto Prezydenta RP – instrument arbitrażu czy gry politycznej?

Dr hab. prof. UŁ Aldona Domańska

Możliwość zawetowania ustawy przez prezydenta w zamyśle twórców konstytucji z 1997 r. miała być istotnym ogniwem systemu hamulców i równowagi, pozwalającym wzajemnie oddziaływać na siebie organom władzy. Suspensywne weto ustawodawcze postrzegane jest więc jako swoiste „prawo oporu” (hamowania) wobec władzy ustawodawczej¹. Ustrojodawca, ważąc, jak skutecznym instrumentem hamowania może stać się weto, wyłączył spod jego działania ustawę budżetową i ustawę o prowizorium budżetowym oraz ustawę o zmianie konstytucji. Dzięki temu chociaż częściowo uniemożliwił prezydentowi użycie weta jako instrumentu gry politycznej w sporach z większością parlamentarną w tak istotnych kwestiach². [...]

Praktyka ustrojowa w zakresie analizowanej instytucji już wiele lat temu wykazała, iż weto utraciło swoje podstawowe atrybuty. Nie jest prezydenckim apelem o refleksję i ponowną dyskusję w Sejmie nad uchwalonym aktem prawnym. Stało się natomiast elementem blokady procedury ustawodawczej³. Refleksje te znalazły swój wyraz w poselskim projekcie ustawy o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, wniesionym do Sejmu 19 lutego 2010 r. przez posłów Platformy Obywatelskiej⁴. Jedna ze zgłoszonych w projekcie zmian zakładała ograniczenie instytucji weta prezydenckiego, polegające na odejściu od obecnego wymogu kwalifikowanej większości ³/₅ głosów niezbędnych do odrzucenia weta prezydenta i ustanowienie

- 1 I. Grądzka, *Weto ustawodawcze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w praktyce politycznej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2022, nr 4 (68), s. 20; M. Grzybowski, *Władza wykonawcza w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. i w praktyce jej stosowania (zagadnienia wybrane)*, [w:] *Dwadzieścia lat obowiązywania Konstytucji RP. Polska myśl konstytucyjna a międzynarodowe standardy demokratyczne*, J. Jaskiernia, K. Spryszak (red.), Toruń 2017, s. 67.
- 2 Głosy wskazujące na taki problem pojawiły się już podczas debaty w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego; zob. B. Opaliński, *Rola Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w procesie stanowienia ustaw na tle praktyki ustrojowej Konstytucji III RP*, Warszawa 2014, s. 184; A.L. Piasecki, *Weto ustawodawcze w III RP – wymiar normatywny i empiryczny. Próba bilansu*, „Annales Universitatis Mariae-Curie Skłodowska, sectio K – Politologia” 2009, nr 16 (2).
- 3 R. Chruściak, *Spór o konstytucyjne kompetencje Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Politologiczne, Studia i Analizy” 2011, t. 19, s. 17.
- 4 Druk sejmowy nr 2989.

nowego progu w postaci „bezwzględnej większości głosów”, zdolnej skutecznie odrzucić weto⁵. Skoro praktyka pokazuje, że w przypadku gdy prezydent związany jest z konkretną opcją polityczną, weto jest narzędziem utrudniającym realizację programu politycznego stronnictwa, z którego nie wywodzi się głowa państwa, to może najwyższy czas to zmienić. Obecnie instytucja ta nie jest już instrumentem arbitrażu. Być może przyczyną takiego stanu rzeczy nie jest wadliwa regulacja weta, a cechy osobowościowe piastuna urzędu Prezydenta RP. Tego niestety nie można uregulować normą prawną, a jedynie w drodze edukacji, tak aby obywatele dokonywali świadomego i odpowiedzialnego wyboru.

5 Na 76. posiedzeniu w dniu 22 października 2010 r. Sejm odrzucił zgłoszony wniosek o odrzucenie projektu i skierował projekt do Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw o zmianie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Projekt był rozpatrywany na kilku posiedzeniach powołanej do tego celu podkomisji, jednak ostatecznie prace nad nim nie zakończyły się uchwaleniem sprawozdania (R. Stawicki, *Zmiany Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w latach 1997–2011 w świetle projektów ustaw oraz uchwalonych nowelizacji*. Opracowania tematyczne OT-605, Biuro Analiz i Dokumentacji, Zespół Analiz i Opracowań Tematycznych, Kancelaria Senatu, październik 2011, s. 11–12).

Lost in Translation. Kilka uwag o władzy prerogatywnej w demokratycznym państwie prawa

Dr Maciej Wojtuń

Osadzenie problemu władzy prerogatywnej w orbicie binarnej opozycji „pojęcie prawne” a „figura retoryczna” samo w sobie jest chwytem retorycznym, pełniącym funkcję prowokacji intelektualnej, zamierzonej i nieukrywanej przez organizatorów konferencji naukowej, która odbyła się na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w kwietniu 2024 r. Ów chwyt sprowadza się do usytuowania środków przynależnych do dziedziny retoryki jako negatywnego punktu odniesienia, a użyta alternatywa zmusza niejako do wyboru na zasadzie: albo – albo. W ramach tej dychotomii z jednej strony sytuują się pojęcia języka prawniczego, a więc fenomeny językowe przynależne do dyskursu naukowego operującego co do zasady klasycznym pojęciem prawdy. Z drugiej strony rozciąga się mglisty obszar retoryki, „pojmovanej niemal jako subtelne oszustwo”¹, sztuki kwiecistej wymowy, której celem jest produkcja złudzeń, a nawet więcej – zakamuflowana opresyjna perswazja. Jeśli w debacie nad charakterem władzy prerogatywnej Prezydenta RP opowiemy się za opcją drugą, tj. koncepcją figury retorycznej, musimy zaakceptować wszelkie tego konsekwencje: w tej optyce prezydenckie prerogatywy jawią się jako coś pozornego czy fikcyjnego, a sam termin staje się jedynie zwodniczym ornamentem. Co więcej, cały spór przedstawia się jako jedynie pozornie naukowy. W języku potocznym określenie „retoryka” często traktowane jest równoznacznie z wyrażeniem „tylko retoryka”, a więc coś dalekiego od prawdy, nieważkiego, coś, czym nie warto się zajmować na poważnie, tym bardziej zaś nielicującego z powagą dyskursu naukowego. Zauważmy, ile tu wartościowań opartych na zbyt prostych opozycjach: „prawdziwa nauka” *versus* „retoryka”, „prawdziwe pojęcia języka prawniczego” *versus* „jedynie figury”. Takie binarne ujęcie traktować można jako dziedzictwo tradycyjnego dyskursu filozoficznego, rozwijającego się głównie pod wpływem myśli platońskiej, w którym retoryka traktowana była przede wszystkim jako sztuka produkowania złudzeń opartych na ludzkim mniemaniu i jako taka przeciwstawiana właściwym dociekaniom filozoficznym czy naukowym. Zdaniem

1 U. Eco, *Nieobecna struktura*, A. Weinsberg, P. Bravo (tłum.), Warszawa 2003, s. 100.

S. Fisha to negatywne postrzeganie retoryki wynikało przede wszystkim z ujmowania jej w opozycji do dyskursu opartego na pojęciu prawdy. Ten zabieg – jak przekonuje S. Fish – retoryczny w swej istocie, wspomagany był przez ocenianie pozycji retoryki przez pryzmat uproszczonej struktury składającej się z binarnych opozycji. Zdaniem S. Fisha platońska koncepcja retoryki oparta jest na przeciwstawieniu między „językiem, który wiernie odzwierciedla czy też składa raport z faktów, niezakłócony przez jakiekolwiek osobiste czy stronnice wpływy i pragnienia i [...] językiem, który jest zainfekowany przez stronnice wpływy i pragnienia i dlatego też koloryzuje oraz zakłóca fakty, które jakoby odzwierciedla. To użycie owego drugiego rodzaju języka czyni kogoś retorem, podczas gdy wierność pierwszemu rodzajowi czyni kogoś poszukiwaczem prawdy i obiektywnym obserwatorem tego, jak rzeczy się mają”². Obecnie zauważyć można raczej rosnące zainteresowanie retoryką, które jest zjawiskiem charakterystycznym dla XX-wiecznej filozofii, oddziałującym na obszar całej humanistyki i nauk społecznych³.

Retoryka nie tylko uczy, jak stosować określone strategie argumentacyjne, lecz także jak się przed nimi bronić. W ramach debaty nad naturą prerogatyw Prezydenta RP można próbować wydostać się z retorycznego labiryntu poprzez stwierdzenie, że władza prerogatywna nie jest ani jednym, ani drugim, nie mamy więc do czynienia w tym wypadku z sytuacją *tertium non datur*, co zresztą wyraźnie wybrzmiało w wypowiedziach niektórych uczestników konferencji. Można jednak obrać inną drogę, na której opiera się dalsza część niniejszego tekstu, a mianowicie próbować argumentować, że pomiędzy ustawionymi w alternatywnej relacji pojęciami nie występuje w istocie sprzeczność, a idea władzy prerogatywnej to w istocie zapomniane pojęcie teorii polityki z XV–XVI w., które na skutek serii kulturowych translacji zaczęło funkcjonować we współczesnej polemice naukowej oraz politycznej w roli figury retorycznej, nader atrakcyjnej z dyskursywnego punktu widzenia. Zamiast odrzucać zbyt łatwym gestem to, co retoryczne, usuwając problem kwalifikowany jako pozorny poza obręb poważnych zainteresowań naukowych, warto może przyrzeć się, choćby pobieżnie, mechanizmom funkcjonowania danej figury retorycznej. Sensowność takiego przedsięwzięcia pozostaje w mocy także wówczas, gdy konstatujemy, że zidentyfikowane czy ujawnione chwytły retoryczne mają cel wyłącznie instrumentalny i służą realizacji doraźnych interesów politycznych. To, że pewne metafory, udające prawnicze pojęcia, padają na podatny grunt, nie jest dziełem przypadku czy następstwem wyłącznie zabiegów z zakresu instrumentarium marketingu politycznego. Jak podkreśla Perelman: „Wypowiedź może być [...] skuteczna tylko wówczas, gdy jest dostosowana do audytorium, które trzeba nakłonić lub przekonać”⁴. Wspomniany autor wskazuje przy tym, iż „W każdej argumentacji przyjmuje się założenie, że audytorium uznaje pewne twierdzenia,

2 S. Fish, *Interpretacja, retoryka, polityka*, Kraków 2002, s. 425–426.

3 M. Rusinek, *Między retoryką a retorycznością*, Kraków 2003, s. 18–25.

4 Ch. Perelman, *Logika prawnicza. Nowa retoryka*, T. Pajor (tłum.), Warszawa 1984, s. 147.

żywi pewne poglądy wstępne. [...] Opanowanie języka oznacza [...] również przyjęcie wartości, które ten język niesie ze sobą w sposób wyraźny lub dorozumiany, akceptację teorii, które nań wpłynęły, zgodę na podziały, które kryją się w użyciu wyrazów”⁵. Nie lekceważąc zatem siły retoryki, można sensownie pytać o przyczyny dyskursywnego sukcesu danej figury, o jej argumentacyjną skuteczność, co nie tyle ma zaspokajać intelektualną ciekawość pytającego, co przede wszystkim ułatwiać zrozumienie otaczającego świata, zwłaszcza zaś rzeczywistości językowej, w której wszyscy jesteśmy zanurzeni – zarówno jako prawnicy-eksperci, jak i po prostu członkowie demokratycznego społeczeństwa zakładającego pluralistyczną i dialogiczną wymianę poglądów.

5 *Ibidem*, s. 151.

DOKUMENTACJA FOTOGRAFICZNA KONFERENCJI





















**WYDZIAŁ PRAWA
i ADMINISTRACJI**
Uniwersytet Łódzki



Patronaty honorowe

Komitet Nauk Prawnych



PREZYDENT MIASTA ŁÓDZI
HANNA ZDANOWSKA

**Prerogatywy władzy
– zapomniane pojęcie języka prawniczego
czy figura retoryczna?**

19 kwietnia 2024 r.
Godz. 11.00–16.00

Wydział Prawa i Administracji UŁ
Łódź, ul. Kopcińskiego 8/12

Partnerzy



Ogólnopolskie
Stowarzyszenie Sędziów
Sądów Administracyjnych



OKRĘGOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH
W ŁÓDZI



Wolters Kluwer

Publikacja ma istotne znaczenie porządkujące dyskurs naukowy w zakresie ustalenia merytoryczno-leksykalnych kwestii dotyczących rozumienia fenomenu „prerogatyw”. Jak we wstępie do monografii zauważa Zbigniew Kmiecik, słowo to „stało się, głównie za sprawą polityków i mediów, jednym z tych określeń, które zdominowało w ostatnich latach naszą dyskusję o sprawach publicznych i sposobach rządzenia państwem”. Dostrzega on swoiste rozmycie terminologiczne tego pojęcia poprzez modyfikację jego znaczeń w dyskursie publicznym. Niniejsza książka stanowi zapis ustaleń naukowych dotyczących rodowodu i współczesnych konotacji tego terminu. Jak stwierdza redaktor tomu: „Zaprezentowane wypowiedzi dotyczą zagadnień będących niejako osią dyskursu, także tych uchodzących za najbardziej kontrowersyjne lub co najmniej niedostatecznie poznanych, lub niejasnych”.

Monografia spełnia niezwykle istotny cel – dokumentuje proces naukowego poznania i zawiera ustalenia pozwalające uporządkować obecny stan wiedzy na temat pojęcia „prerogatyw”, by posługujące się nim osoby nie wprowadzały chaosu terminologicznego w dyskurs publiczny dotyczący funkcjonowania państwa i jego organów.

Z recenzji dr hab. Magdaleny Tabernackiej, prof. UW

Książka dostępna również
jako e-book

 **WYDAWNICTWO**
UNIwersYTETU
ŁÓDZKIEGO

 wydawnictwo.uni.lodz.pl

 ksiegarnia@uni.lodz.pl

 (42) 665 58 63

ISBN 978-83-8331-679-6



9 788383 316796