

Michał Zacharski¹

Odpowiedzialność karna parlamentarzysty za zachowania się prowadzące *de facto* do nielegalnej zmiany konstytucyjnego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej

Criminal Responsibility of a Parliamentarian
for Conducts Leading to a Factual Illegal Change
of the Constitutional System of the Republic of Poland

Nie trzeba chyba nikogo przekonywać do tezy, że co najmniej możliwa jest sytuacja, w której poseł lub senator – niezależnie od tego, czy działa dobrowolnie, czy też pod wpływem przymusu – podejmuje takie zachowanie, które godzi w podstawy konstytucyjnego ustroju państwa. Modelowym tego przykładem jest wykonanie przez parlamentarzystę konwencjonalnych czynności w procesie legislacyjnym, w tym przede wszystkim głosowania, skutkujących uchwaleniem aktu normatywnego o randze ustawy, którego zawartość normatywna pozostaje w kolizji z normami konstytucyjnymi w takim stopniu, że *de facto* dochodzi do zmiany konstytucyjnego ustroju państwa z obejściem przewidzianego w ustawie zasadniczej trybu. Sugestywną egzemplifikacją powyższego w historii XX w. jest uchwalenie w niekonstytucyjnym trybie, poprzez m.in. wyeliminowanie części posłów z obrad, a także przymuszenie do głosowania w określony sposób niektórych posłów biorących udział

¹ Michał Zacharski – dr, adwokat. Kieruje praktyką prawa karnego w kancelarii Dubois i Wspólnicy. Autor artykułów naukowych i publicystycznych oraz wykładowca prawa karnego, Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w Warszawie, a także członek Komisji Etyki i Tajemnicy Adwokackiej przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie oraz Komisji ds. Współpracy z Zagranicą przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w Warszawie / Ph.D., attorney; ✉ m.zacharski@dubois-kancelaria.com.

w posiedzeniu, przez niemiecki Reichstag dnia 24 marca 1933 r. *Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich* (tzw. *Ermächtigungsgesetz*), która – wbrew postanowieniom Konstytucji weimarskiej – pozwalała rządowi na wydawanie rozporządzeń z mocą ustawy i oznaczała faktyczne przekazanie władzy w Niemczech Kanclerzowi Adolfowi Hitlerowi².

W polskiej nauce prawa karnego zagadnienia związane z odpowiedzialnością karną posłów i senatorów za działania i zaniechania, które prowadzą do niezgodnej z prawem zmiany konstytucyjnego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej, nie stanowiły dotąd przedmiotu pogłębionej analizy. Nieliczne wypowiedzi doktryny prawa karnego dotyczą zaledwie naskórkowo tytułowej kwestii w szerszym kontekście odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego za naruszenie norm zakodowanych w przepisach Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej³. Warto zatem podjąć próbę wypełnienia zaistniałej w nauce prawa karnego luki, mając na uwadze, że refleksja poświęcona tytułowemu tematowi może mieć wartość nie tylko ze względu na atrakcyjność naukową poruszanych kwestii, lecz także, a być może przede wszystkim, ze względu na ich ogromną doniosłość praktyczną wobec dających asumpt do ożywionej dyskusji posunięć legislacyjnych większości sejmowej, których przedmiotem jest – ogólnie rzecz ujmując – ukształtowanie ustroju sądownictwa w Polsce⁴. Dodać w tym miejscu muszę, że poniższa analiza pozostaje w sferze dogmatyki prawa, w znaczeniu, w jakim używa się tego sformułowania w prawnoznawstwie, czyli – najogólniej rzecz ujmując – odnosi się do ustalenia, jakie normy postępowania obowiązują w danym czasie w rozważanym systemie prawnym i jaka jest modalność prawna (kwalifikacja prawna)

² Zob. G. Radbruch, *Gesetzliches...*, s. 105–108.

³ A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 135–157. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 ze zm., dalej: Konstytucja RP, Konstytucja.

⁴ Biorąc z ostrożności pod uwagę nie korespondencyjną, a konsensualną teorię prawdy w ujęciu J. Habermasa (J. Habermas, *Knowledge...*, s. 187 n.), zgodnie z którą sąd prawdziwy to taki, który zostałby zaakceptowany ostatecznie w wyniku wymiany argumentów w idealnej sytuacji komunikacyjnej, posunięcia legislacyjne, które ukształtowały nową Krajową Radę Sądownictwa, mogą być rozpatrywane jako przykład takiego zachowania się parlamentarzysty, które prowadzi do faktycznej zmiany ustroju konstytucyjnego państwa poprzez naruszenie zasady trójpodziału władzy. Jest to teza intersubiektywnie weryfikowalna. Zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-41 10-1/2020. Kolejne nowelizacje ustawy o ustroju sądów powszechnych oraz o Sądzie Najwyższym oceniane są przez liczne autorytety prawnicze jako sprzeczne z Konstytucją.

konkretnych ludzkich zachowań się i różnych sytuacji prawnych w perspektywie norm danego systemu⁵. Nie będę zatem starał się odpowiedzieć na pytanie o poprawność teoretyczną rozwiązań konstytucyjnych i ustawowych. W kręgu moich zainteresowań pozostaje jedynie ustalenie, jak w kontekście tytułowego zespołu zagadnień ukształtowane jest obowiązujące w Polsce prawo.

Na wstępie prezentowanych rozważań podkreślenia wymaga, że zasygnalizowany w tytule problem jest złożony, bowiem odnosi się do najgłębszej istoty tego, czym jest w istocie Konstytucja jako najwyższy akt normatywny Rzeczypospolitej, a także, czym jest konstytucyjny ustrój Rzeczypospolitej Polskiej i w jaki sposób określa się jego kształt⁶. Pierwsze z postawionych zagadnień wymaga poczynienia dwóch uwag wstępnych, warunkujących poniekąd dalsze rozważania. *Primo*, zauważmy, że dziś powszechnie już przyjmuje się twierdzenie o normatywnym charakterze Konstytucji, które pozostaje w kontrze do dawniejszego ujęcia zakładającego, że ustawa zasadnicza jest jedynie aktem o charakterze politycznym i programowym⁷. Konsekwencją uznawania normatywnego charakteru Konstytucji jest postrzeganie tego aktu jako zasadniczej gwarancji praw jednostki, w szczególności zaś praw podstawowych⁸. *Secundo*, nie traćmy z pola widzenia, że szczególne znaczenie Konstytucji związane jest z wyrażnie w niej zadekretowaną zasadą bezpośredniego jej stosowania i zasadą nadrzędności⁹.

Pytanie podstawowe, z jakim przychodzi nam się zmierzyć, brzmi: czym jest konstytucyjny ustrój państwa i w jaki sposób może zostać zmieniony. Na potrzeby rozważań karnistycznych definicja konstytucyjnego ustroju pojawia się w kontekście wykładni znamion art. 127 § 1 Kodeksu karnego¹⁰, statuującego typ czynu zabronionego zamachu stanu. Stanisław Hoc przyjmuje, że ustrój konstytucyjny Rzeczypospolitej Polskiej, to: „całokształt zasad, w oparciu o które jest zorganizowana i wykonywana

⁵ Zob. Z. Ziemiński, *Podstawowe...*, s. 14.

⁶ Zob. M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 501–502.

⁷ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 502; M. Gutowski, P. Kardas, *Sądowa...*, s. 5–30; P. Tuleja, *Wyroki...*, s. 28 i n.; T. Gizbert-Studnicki, *Wykładnia...*, s. 132 i n.; L. Garlicki, *Sądy...*, s. 7–25.

⁸ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 502.

⁹ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 502; por. P. Tuleja, *Stosowanie...*, s. 13 n.

¹⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2017, poz. 2204 tekst jedn. ze zm., dalej: Kodeks karny, k.k.

władza publiczna. Konstytucja RP w art. 10 stanowi, że ustroj RP opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej. Władzę ustawodawczą sprawują Sejm, Senat, władzę wykonawczą Prezydent RP i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sądy i trybunały¹¹. Z kolei P. Kardas nieco szerzej, ale w sposób korespondujący w powyższą definicję, wskazuje, że:

Konstytucyjny ustroj Rzeczypospolitej Polskiej określony został przez przepisy Konstytucji RP. Zgodnie z art. 2 Konstytucji RP: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. Władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do narodu, który sprawuje ją przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio (art. 4 Konstytucji RP). Ustroj Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej. Władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat, władzę wykonawczą Prezydent RP i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sądy i trybunały (art. 10 Konstytucji RP). Ustroj terytorialny Rzeczypospolitej Polskiej zapewnia decentralizację władzy publicznej (art. 15 Konstytucji RP). Określony przez Konstytucję RP ustroj Rzeczypospolitej Polskiej charakteryzuje więc wszelkie instytucje i mechanizmy funkcjonowania organizacji państwowej, w tym zwłaszcza formę państwa, określenie suwerena, sposób sprawowania władzy, a więc zasadę pluralizmu politycznego (wolność tworzenia partii politycznych), system reprezentacji (demokratyczny wybór przedstawicieli społeczeństwa), formy demokracji bezpośredniej (różne postacie referendum) i rolę różnorodnych form samorządu społecznego oraz samorządu terytorialnego (...). Ustroj Rzeczypospolitej Polskiej to republikańska forma demokracji konstytucyjnej, opartej na liberalnych, wolnościowych zasadach, w których zasadnicza władza zwierzchnia należy do narodu jako suwerena, zaś zasadą wyłaniania organów władzy publicznej są demokratyczne wybory. Określenie ustroju państwa polskiego jako demokracji konstytucyjnej przesądza, że konstytucyjnymi elementami ustrojowymi są zasady demokratycznych wyborów przedstawicieli władzy publicznej oraz związanie – w zakresie podstawowych elementów ustrojowych – regułami określonymi w przepisach prawa, w tym w szczególności w Konstytucji. Zasada demokratycznego wyłaniania przedstawicieli władzy publicznej oraz zasada działania na podstawie i w granicach przepisów prawa stanowią dwie równorzędne i wzajemnie dopełniające się wartości¹².

Jak wiadomo, zgodna z prawem zmiana ustroju konstytucyjnego możliwa jest jedynie w trybie przewidzianym w art. 235 Konstytucji RP niezależnie od zakresu tej zmiany. W doktrynie prawa konstytucyjnego podkreśla się, że:

¹¹ S. Hoc, *Przestępstwa...*, s. 67.

¹² P. Kardas, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 127 k.k.

aktualnie nie istnieje (...) procedura uchwalenia nowej, całościowej konstytucji, która mogłaby zastąpić Konstytucję z 1997 r. Prace nad ewentualnym nowym aktem konstytucyjnym musiałyby zostać poprzedzone zmianą obowiązującej Konstytucji w celu ustanowienia trybu przygotowania i uchwalenia ustawy zasadniczej. Za niedopuszczalne obejście prawa należałoby uznać praktykę fragmentarycznych zmian, ale o szerokim zakresie przedmiotowym, obejmującym *de facto* wszystkie przepisy Konstytucji (...). Innymi słowy – *de constitutione lata* – możliwe jest uchwalenie tylko poprawek do Konstytucji, zaś formą ich wprowadzenia jest wyłącznie ustawa o zmianie Konstytucji¹³.

Co więcej, przepis art. 235 Konstytucji RP statuuje jedyny dopuszczalny tryb zmiany Konstytucji RP w ogóle. Jak podkreśla P. Radzewicz:

Nie ma możliwości zmiany Konstytucji w drodze referendum ogólnokrajowego (choć pod referendum mogą być poddane konkretne kwestie celowości i merytorycznego kierunku zmiany ustroju państwa, jako sprawy o szczególnym znaczeniu dla państwa, zob. art. 125), nie można wydać ustawy konstytucyjnej, która obowiązywałaby równocześnie i niejako obok Konstytucji (katalog źródeł prawa nie przewiduje obecnie takiego aktu normatywnego)¹⁴.

Parlamentarzyści mogą zatem w ramach określonej w art. 235 Konstytucji RP procedury doprowadzić swoimi zachowaniami się (stanowiącymi konwencjonalne czynności) do zgodnej z prawem zmiany Konstytucji RP, wpływając tym samym na ukształtowanie ustroju konstytucyjnego państwa. Poczyniona jednakże na wstępie uwaga o takich działaniach posła lub senatora godzących w ustrój konstytucyjny państwa, które polegają na uchwaleniu ustawy, musi rodzić pytanie, czy w ogóle można mówić o takich aktach normatywnych niższego niż Konstytucja rządu, których uchwalenie może prowadzić do zmiany ustroju. W kontekście powyższych ustaleń naturalna wydaje się teza P. Radzewicza, zgodnie z którą: „normy Konstytucji nie podlegają żadnej korekcie za pomocą aktów normatywnych o niższej niż konstytucyjna moc prawnej, włączając w to normy prawa unijnego”¹⁵. Stąd w sytuacji dokonanej zmiany w sferze prawa stanowionego, obliczonej na przekształcenie ustroju konstytucyjnego z pominięciem właściwego zadekretowanego w art. 235 Konstytucji trybu, zawsze prowadzić będzie do słusznej konstatacji, że *de iure* do zmiany ustroju konstytucyjnego nie doszło.

¹³ P. Radzewicz, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 235 Konstytucji.

¹⁴ P. Radzewicz, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 235 Konstytucji.

¹⁵ P. Radzewicz, *Konstytucja...*, komentarz do art. 105 Konstytucji; zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 kwietnia 2005 r., P 1/05.

Jest to również naturalna konsekwencja przyjęcia, że prawidłowo zastosowane reguły wykładni tekstu prawnego nie pozwalają nawet na wywiedzenie z przepisów o randze ustawowej normy niezgodnej z aksjologią ustawy zasadniczej¹⁶. Jednakże *de facto*, w wyniku stosowania przepisów ustawy naruszającej normy konstytucyjne, może dojść do sytuacji, w której organy państwa będą funkcjonować według reguł nieznajdujących w ogóle oparcia w Konstytucji. Interesować powinny nas zatem nie tylko skutki w sferze prawa, rozumianego jako poprawnie zrekonstruowany przy pomocy reguł wykładni (albo szerzej – egzegezy tekstu prawnego) system norm, lecz także w sferze faktycznego działania organów państwa na podstawie aktów normatywnych uchwalanych przez podmioty mające ku temu (ogólne) kompetencje. Ta ostatnia teza wyda się oczywista, jeśli nie utracimy z pola widzenia, że gdy mówimy o zmianie ustroju przemocą (art. 127 § 1 k.k.), to nie mamy nigdy na myśli zmiany ustroju *de iure*, bo przemoc wyklucza zgodność z prawem, lecz zmianę *de facto* właśnie¹⁷.

Rozważmy teraz, jakie przepisy ustawy karnej mogą stanowić podstawę odpowiedzialności karnej parlamentarzysty za takie działanie lub zaniechanie, które prowadzi do niezgodnej z prawem zmiany konstytucyjnego ustroju państwa. Przepis art. 127 § 1 k.k. nasuwa się jako pierwszy. Jednakże ze względu na jego ukształtowanie, w szczególności zaś fakt, że wymogiem karalności na jego gruncie jest działanie sprawcy z użyciem przemocy, przepis ten nie jest odpowiedni do oceny zachowań się charakterystycznych dla posła lub senatora w ramach sprawowanego mandatu. Zgodzić należy się przy tym z A. Barczak-Oplustil, że obowiązuje w polskim systemie prawa norma zakazująca podejmowania zachowań się prowadzących do zmiany ustroju państwa w inny sposób niż przewidziany w przepisach ustawy zasadniczej, przy czym normę tę zdekodować można nie tylko z przepisów Konstytucji, lecz także z samego art. 127 § 1 k.k. Znamię czynu zabronionego wyrażone przysłówkiem „przemocą” nie należy bowiem do elementów składowych normy

¹⁶ Jest to szczególnie widoczne w kontekście zagadnienia prokonstytucyjnej wykładni i wykładni zgodnej z Konstytucją, która uniemożliwia uznanie za obowiązującą normy sprzecznej z normami Konstytucji i aksjologią konstytucyjną – zob. M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 644–652.

¹⁷ Taka zmiana oczywiście może później zostać usankcjonowana prawnie, ale jest to już zupełnie inna sprawa.

sankcjonowanej określającej zakres bezprawnych zachowań się. Stanowi natomiast element normy sankcjonującej, która doprecyzowuje te spośród zachowań się bezprawnych, które powinny być traktowane jako zachowania się karalne na podstawie tego przepisu¹⁸. Trzeba dodać, że identyczny status ma znamię należące do strony podmiotowej typu czynu zabronionego z art. 127 § 1 k.k., przyjmujące postać wyrażenia „mając na celu”. Elementy subiektywne czynu decydują co do zasady o jego karalności, a nie bezprawności. Jedynie wyjątkowo ujemna ocena czynu zależy od nastawienia psychicznego podmiotu. Dzieje się tak wówczas, gdy tylko określony stan psychiczny sprawcy w powiązaniu z zewnętrznym zachowaniem się stanowi zagrożenie dla dobra prawnego¹⁹.

W przypadku konstytucyjnego ustroju państwa określone przeżycia psychiczne sprawcy godzącego w to dobro prawne nie są warunkiem koniecznym stwierdzenia zagrożenia dla tego dobra. Dlatego będącą przedmiotem moich analiz kategorię zachowań się parlamentarzysty, które prowadzą do nielegalnej faktycznej zmiany konstytucyjnego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej, uznaję za szerszą od kategorii zachowań się wyznaczanych nazwą „bezprzemocowy zamach stanu”²⁰, która określa klasę działań charakteryzujących się w sferze stosunku psychicznego podmiotu czynu do jego realizacji wyłącznie celowością, która należy do znamion typu czynu zabronionego z art. 127 § 1 k.k. Wykluczenie karalności na gruncie art. 127 § 1 k.k. nie oznacza jednakże wykluczenia odpowiedzialności karnej za zachowanie się posła lub senatora prowadzące *de facto* do nielegalnej zmiany konstytucyjnego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej. Podstawę odpowiedzialności karnej za interesujące nas zachowania się parlamentarzysty może statuować inny przepis ustawy karnej.

Zarówno posłowie, jak i senatorowie są funkcjonariuszami publicznymi, co wynika wprost z definicji legalnej funkcjonariusza publicznego z art. 115 § 13 pkt 2 k.k. Należy zatem odpowiedzieć na pytanie, czy – a jeśli tak, to pod jakimi warunkami – osoby sprawujące mandat posła lub senatora mogą stać się sprawcami czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k., który polega na nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków przez funkcjonariusza publicznego, stanowiącego jednocześnie

¹⁸ A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 144.

¹⁹ Zob. A. Zoll, *O normie...*, s. 88–89; por. P. Kardas, *O relacjach...*, s. 42; J. Majewski, *Prawnokarne...*, s. 85.

²⁰ Zob. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 136, 147–148, 151.

działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, jeśli uchwalona przez te osoby ustawa prowadzi do niezgodnej z prawem zmiany konstytucyjnego ustroju państwa. Przede wszystkim w odniesieniu do ostatniego ze znamion składających się na typ czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. zauważyć należy, że trudno zakwestionować twierdzenie, iż działaniem na szkodę interesu publicznego jest działanie, wskutek którego dochodzi do zagrożenia ładu konstytucyjnego państwa wyrażanego m.in. zasadą trójpodziału władz czy niezawisłości władzy sądowniczej²¹.

Należy tu poczynić jednak zastrzeżenie, że ze względu na determinowaną istotą i charakterem funkcji parlamentarzysty wyjątkowość sytuacji, w których do takiego zasługującego na reakcję karną zagrożenia dochodzi, w każdym przypadku powinno mieć zastosowanie kryterium stopnia naruszenia norm konstytucyjnych przez parlamentarzystę podejmującego oceniane zachowanie się. Działanie lub zaniechanie posła lub senatora musi w sposób rażący (uderzający, oczywisty, wyraźny, łatwo zauważalny) prowadzić do pogwałcenia zasad składających się na konstytucyjny ustrój państwa. Rozstrzygnięcie, czy z sytuacją powyższą mamy do czynienia, ułatwić może pojęcie stopniowości niekonstytucyjności. Gradacja taka możliwa jest z jednej strony dzięki wskazaniu na znaczenie naruszonej normy na tle wszystkich norm konstytucyjnych, z drugiej zaś dzięki określeniu głębokości naruszenia danej normy konstytucyjnej²². Gdy zatem w dalszej części opracowania posługuję się kategorią nielegalnej zmiany ustroju państwa, mam na myśli jedynie sytuacje o charakterze rażącym.

Pozostaje ustalić, czy opisane wyżej zachowanie się posła lub senatora stanowi nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązku. Jak wskazuje się w doktrynie prawa karnego, wprowadzenie do ustawodawstwa karnego art. 231 k.k. związane jest z dwiema zasadami konstytucyjnymi:

- 1) zasadą demokratycznego państwa prawnego²³ (art. 2 Konstytucji), z której wynika nakaz, aby instytucje państwowe, samorządowe,

²¹ A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 147.

²² Zob. W. Brzozowski, *Stopniowalność...*, s. 13 i n.; por. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 154.

²³ Zasadzie niezbyt fortunnie w ustawie zasadniczej wyrażonej, skoro chodzi w istocie o „państwo prawa” (*Rechtsstaat*), a nie „państwo prawne”.

jak też działające w ich imieniu podmioty podejmowały czynności zgodnie z obowiązującymi przepisami,

- 2) zasadą legalizmu (art. 7 Konstytucji), która nakłada na organy władzy publicznej nie tylko obowiązek działania na podstawie i w granicach prawa²⁴, lecz także obowiązek przestrzegania prawa, który wyodrębnia się w ramach zasady praworządności²⁵.

Piotr Tuleja podkreśla, że prawem na gruncie art. 7 Konstytucji RP są także wszystkie akty powszechnie obowiązujące, o których mówi rozdział III Konstytucji RP – Źródła prawa²⁶. Obowiązek działania na podstawie i w granicach prawa „oznacza powinność organu władzy publicznej przestrzegania wszystkich przepisów, niezależnie od usytuowania ich w systemie źródeł prawa, które określają jego uprawnienia lub obowiązki”²⁷. Gdy w doktrynie prawa konstytucyjnego mówi się o przestrzeganiu prawa, podkreśla się, że chodzi także o stosowanie powszechnie uznanych w nauce prawa zasad interpretacji tekstu prawnego, tj. metod służących dekodowaniu zeń normy, która znajduje zastosowanie w konkretnym stanie faktycznym. Stwierdzenie, że konkretne zachowanie się jest legalne, staje się obecnie niemożliwe bez odwołania się do przyjętych metod wykładni tekstu prawnego²⁸. Tym samym ustalenie, że funkcjonariusz publiczny przekracza swoje uprawnienie, wymaga bardzo precyzyjnego zrekonstruowania kształtu tego uprawnienia w oparciu o reguły wykładni prawa. Nie wystarczy zatem stwierdzenie, że funkcjonariuszowi publicznemu przysługuje ogólna kompetencja do dokonywania danej czynności (w przypadku posła lub senatora np. do głosowania w parlamencie).

Przyglądając się natomiast zagadnieniom związanym ze znamieniem niedopełnienia obowiązków, trzeba mieć w polu widzenia, że w nauce prawa karnego wciąż trwają spory co do źródeł tych obowiązków, których niespełnienie może uzasadniać twierdzenie, że doszło do realizacji znamion typu czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. Nie ma przy tym właściwie wątpliwości, że źródłem obowiązków mogą być zarówno

²⁴ J. Lachowski, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 231 k.k., nb. 4, 5; A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 139.

²⁵ Zob. np. W. Sokolewicz, w: *Konstytucja...*, s. 3; por. P. Tuleja, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 7, nb. 7, 12.

²⁶ P. Tuleja, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 7, nb. 7, 12.

²⁷ P. Tuleja, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 7, nb. 7, 12.

²⁸ Zob. W. Lang, *System...*, s. 16; por. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 139.

źródła prawa powszechnie obowiązującego, jak i akty prawa wewnętrznego, takie jak np. Regulamin Sejmu, Regulamin Senatu²⁹. Andrzej Zoll wskazuje, że obowiązek taki może wynikać z samej istoty pełnionej funkcji czy charakteru zajmowanego stanowiska (istoty urzędowania)³⁰. Jako przykłady naruszeń tak zrekonstruowanych obowiązków wskazuje zachowania polegające na:

- 1) wydaniu decyzji bez właściwej podstawy prawnej albo wydaniu decyzji o treści niezgodnej z obowiązującymi przepisami prawa,
- 2) rozpatrywaniu konkretnych roszczeń i wniosków z naruszeniem przepisów procedury,
- 3) naruszeniu pewnych podstawowych zasad przy załatwianiu spraw w wyznaczonym prawem obszarze uznania (tzw. luzu administracyjnego), takich jak zasada niedyskryminacji, zasada współmierności podjętych środków do osiągnięcia założonego celu itp.³¹

Według części doktryny zaakceptowanie tego poglądu prowadzi do naruszenia funkcji gwarancyjnej prawa, bowiem trudno zakreślić w takim przypadku granice kryminalizacji, co nie daje się pogodzić z zasadą demokratycznego państwa prawa, określoną w art. 2 Konstytucji RP³². Zgodzić wypada się jednakże z tymi autorami, którzy przyjmują, że z istoty urzędowania wynika ciężący na funkcjonariuszu publicznym obowiązek przestrzegania przepisów Konstytucji, przy poszanowaniu wyrażonych w niej wartości, w sposób, który nie podważa zasad ustrojowych państwa. W przypadku posłów i senatorów źródła tak określonego obowiązku można doszukiwać się w art. 7 Konstytucji oraz w treści składanego przed objęciem funkcji ślubowania³³.

²⁹ Zob. E. Gierach, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 112 Konstytucji RP, nb. 32. Por. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 141.

³⁰ A. Zoll, *Przekroczenie...*, s. 433.

³¹ A. Zoll, *Przekroczenie...*, s. 433.

³² Zob. J. Lachowski, w: *Kodeks...*, s. 48.

³³ Na marginesie zauważyć jednak trzeba, że w doktrynie prawa konstytucyjnego charakter normatywny składanego przez posłów, senatorów (zob. art. 104 Konstytucji), jak też członków Rady Ministrów (zob. art. 151 Konstytucji) ślubowania albo przysięgi składanej przez Prezydenta (art. 130 Konstytucji) wciąż jest przedmiotem sporów. Jedni autorzy przyjmują, że złożenie przysięgi lub ślubowania rodzi skutki jedynie na płaszczyźnie moralno-politycznej, inni, że również na płaszczyźnie prawnej (zob. E. Gierach, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 104 Konstytucji RP, nb. 17). Wypada przychylić się jednak do poglądów tej ostatniej grupy autorów, skoro z treści przysięgi lub odpowiednio ślubowania określonych we wskazanych powyżej przepisach Konstytucji jednoznacznie wynika obowiązek wskazanych w nich podmiotów

Podsumowując tę część rozważań, przyjdzie nam skonstatować, że do realizacji znamion przedmiotowych analizowanego typu czynu zabronionego dochodzi ilekroć parlamentarzyści uchwalają poprzez głosowanie ustawę prowadzącą do nielegalnej zmiany ustroju konstytucyjnego RP, przy czym czyn zabroniony przyjmuje wówczas postać zarówno przekroczenia uprawnień, jak i niedopełnienia obowiązków³⁴. Pozostaje ustalić, jaki stosunek psychiczny musi mieć do swojego czynu tak określony sprawca, by można było pociągnąć go do odpowiedzialności karnej.

Czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. można dopuścić się zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym³⁵. Co więcej, nawet nieumyślne zachowanie się polegające na przekroczeniu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków, o ile wyrządza istotną szkodę, której wystąpienie trzeba chyba przyjąć za każdym razem, gdy dochodzi do rażącego pogwałcenia zasad składających się na konstytucyjny ustrój państwa, może być karalne na podstawie art. 231 § 3 k.k. Należy zatem przyjąć, że dokonanie przez parlamentarzystę czynu prowadzącego do nielegalnej faktycznej zmiany ustroju państwa możliwe jest nie tylko w zamiarze bezpośrednim³⁶.

Do pomyślenia są również – skądinąd z pewnością w mniejszym stopniu zasługujące na reakcję karną – sytuacje, w których celem sprawcy byłoby coś zupełnie innego niż sama zmiana konstytucyjnego ustroju, a sam skutek w postaci takiej zmiany byłby dla niego już rzeczą dalszą³⁷. Na przykład walczący bezinteresownie o usprawnienie i przyspieszenie biegu procesów sądowych parlamentarzysta głosuje za realizującą jego postulaty ustawą, która okazuje się jednocześnie godzić w podstawy

postępowania w zgodzie z Konstytucją, wyrażony albo jako nakaz dochowania wierności postanowieniom Konstytucji (w przypadku Prezydenta i członków Rady Ministrów), albo jako nakaz przestrzegania Konstytucji (w przypadku posłów i senatorów). Inna sprawa, że treść ślubowania w art. 2 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, Dz.U. 2018, poz. 1799, tekst jedn., nieco różni się od tej, którą odnajdujemy w art. 104 ust. 2 Konstytucji, ale w tym wypadku trzeba przyjąć, że wiążąca jest wersja zawarta w Konstytucji, skoro w praktyce to właśnie ta treść ślubowania pada z ust posła lub senatora podczas uroczystości w Sejmie lub odpowiednio Senacie.

³⁴ Por. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 156–157.

³⁵ Zob. np. A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 231 k.k.

³⁶ Zamiar bezpośredni, ze względu na charakteryzującą zachowanie się sprawcy celowość, towarzyszy z pewnością zachowaniom się polegającym na „bezzprzemocowym zamachu stanu”.

³⁷ Na temat takich przypadków zob. M. Zacharski, *Czy konstrukcja...*, s. 23–26 i podana tam literatura.

konstytucyjnego ustroju Rzeczypospolitej Polskiej poprzez podporządkowanie sądownictwa władzy wykonawczej. Trzeba wówczas zbadać, jaka była świadomość posła lub senatora w odniesieniu do tych przepisów projektowanej ustawy, które naruszały zasady ustrojowe. W zależności od wyniku takiej analizy może się okazać, że sprawca działał z zamiarem ewentualnym, jeśli jedynie godził się na nielegalną zmianę konstytucyjnego ustroju państwa, albo nieumyślnie, np. jeśli skutek jego zachowania się w postaci zmiany konstytucyjnego ustroju państwa w ogóle nie znajdował odzwierciedlenia w jego świadomości, pomimo dostępności zarówno projektu legislacyjnego, jak i krytycznych z perspektywy konstytucyjnej opinii o zawartych w nim regulacjach.

Wobec dotychczasowych ustaleń nie powinno budzić wątpliwości, że osoby współdziałające z posłem lub senatorem przy uchwalaniu ustawy prowadzącej do faktycznej zmiany konstytucyjnego ustroju RP (pomocnicy, podżegacze oraz osoby działające w ramach postaci sprawczego współdziałania), których nie chroni immunitet³⁸ posła lub senatora, mogą być pociągnięci do odpowiedzialności za swoje przestępstwa kwalifikowane z art. 231 § 1 k.k.³⁹ Problem jednak pojawia się, gdy mówimy o odpowiedzialności samych posłów lub senatorów, a to przede wszystkim ze względu na przysługujący parlamentarzystom immunitet materialny (indemnitet)⁴⁰. Czy jednakże immunitet materialny posła lub senatora wyklucza pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej w przypadku zachowania się przezeń skutkującego uchwaleniem ustawy prowadzącej *de facto* do zmiany konstytucyjnego ustroju państwa? Instytucja immunitetu posła statuowana jest w art. 105 ust. 1 Konstytucji RP, w którym czytamy: „Poseł nie może być pociągnięty do

³⁸ Materialny i formalny.

³⁹ A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 157 wskazuje, że: „Takie współdziałanie może przybrać postać podżegania, pomocnictwa czy postaci sprawczego współdziałania, które są karalne nawet w sytuacji, w której osoba współdziałająca nie posiadała cechy indywidualizującej sprawcę, na zasadach określonych w art. 21 k.k. Wydanie przez ekstraneusa polecenia popełnienia przez posła lub senatora czynu opisanego w art. 231 k.k. w sytuacji, w której czyn ten zostanie popełniony przez sprawcę bezpośredniego, oraz spełnienie przesłanek opisanych w art. 21 § 2 k.k. prowadzić może do odpowiedzialności ekstraneusa za dokonanie czynu zabronionego z art. 231 k.k. w formie sprawstwa polecającego”. Przy okazji trzeba zauważyć, że przy takim podejściu trudno byłoby zaakceptować pogląd, zgodnie z którym immunitet materialny miałby wyłączać bezprawność (a nie karalność) zachowania się posła lub senatora.

⁴⁰ Immunitet formalny stanowi przeszkodę usuwalną, ponieważ Sejm może go uchylić.

odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu. Za taką działalność poseł odpowiada wyłącznie przed Sejmem, a w przypadku naruszenia praw osób trzecich może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu⁴¹. Przystępując do wykładni tego przepisu należy zauważyć, że Konstytucja RP jest aktem prawnym, a jej tekst wyrażony jest językiem prawnym⁴². W perspektywie normatywnej teorii wykładni Konstytucji, mając na uwadze, że zintegrowana derywacyjna koncepcja wykładni może być wykorzystana do interpretacji tekstu Konstytucji, wskazać należy na szczególną funkcję wykładni językowej⁴³. W literaturze podkreśla się, że znaczenie językowe powinno stanowić punkt wyjścia i określać granice wykładni⁴⁴, przy czym ze względu na odmiennność gałęzi prawa konstytucyjnego ustalenie granicy językowej wykładni tekstu Konstytucji musi uwzględniać model ważenia wartości konstytucyjnych. W literaturze prezentuje się koncepcję, zgodnie z którą są cztery zasady będące podstawą normatywnej koncepcji wykładni:

- 1) zasada podziału władzy,
- 2) zasada demokracji,
- 3) zasada związania tekstem prawnym,
- 4) zasada bezpieczeństwa prawnego⁴⁵.

Słusznie wskazuje się w doktrynie, że znaczenie wyrażenia „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu poselskiego” jest niejasne i może budzić wątpliwości⁴⁶. Zgodnie z dyrektywami językowymi wykładni najpierw należy sprawdzić, czy w tekście prawnym znajduje się definicja legalna danego wyrażenia, która jest wiążąca w procesie interpretacyjnym⁴⁷. Taką definicję legalną (równościową zakresową) „przez wyliczenie”, odnajdziemy w art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora:⁴⁸ „Działalność, o której mowa

⁴¹ Na mocy art. 108 Konstytucji art. 105 ust. 1 Konstytucji stosuje się odpowiednio do senatorów.

⁴² M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 523 i podana tam literatura.

⁴³ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 534.

⁴⁴ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 534.

⁴⁵ M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia...*, s. 535.

⁴⁶ Zob. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 156.

⁴⁷ Zob. M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 291–293.

⁴⁸ Ustawa z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora, Dz.U. 1996, nr 73, poz. 350 ze zm.

w ust. 1⁴⁹, obejmuje zgłaszanie wniosków, wystąpienia lub głosowania na posiedzeniach Sejmu, Senatu lub Zgromadzenia Narodowego oraz ich organów, na posiedzeniach klubów, kół i zespołów poselskich, senackich lub parlamentarnych, a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu⁵⁰. Na gruncie językowym żadna z kategorii zachowań się wymienionych w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła lub senatora nie została zawężona. Wynik wykładni językowej wskazuje, że zachowanie się posła polegające na głosowaniu za ustawą naruszającą normy konstytucyjne w taki sposób, że dochodzi do

⁴⁹ Przepis art. 6 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora zawiera powtórzoną treść art. 105 ust. 1 Konstytucji.

⁵⁰ Zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 kwietnia 2016 r., K 2/14, art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora, Dz.U. 2015, poz. 1605, w części obejmującej wyrazy „a także inną działalność związaną nieodłącznie ze sprawowaniem mandatu”, jest zgodny z art. 2 oraz art. 105 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Na marginesie trzeba zasygnalizować efekty badań prawnoporównawczych. Przedmiotowy zakres immunitetu materialnego najczęściej określany jest w ustawach zasadniczych wprost, poprzez wskazanie rodzajów aktywności nim objętych. W art. 57 ust. 1 Federalnej Ustawy Konstytucyjnej Republiki Austrii: „Członkowie Rady Narodowej nie mogą być nigdy pociągani do odpowiedzialności za głosowania w ramach wykonywanej przez nich funkcji, a za ustne i pisemne wystąpienia odpowiadają tylko przed Radą”; w myśl art. 58 ust. 1 Konstytucji Królestwa Belgii: deputowani nie odpowiadają „za swe opinie i głosowanie w trakcie pełnienia mandatu”; art. 26 Konstytucji Republiki Francuskiej stanowi: „Żaden członek parlamentu nie może być ścigany, poszukiwany, zatrzymany, aresztowany bądź sądzony z powodu wyrażonych poglądów w związku wykonywaniem swych funkcji lub z powodu głosowania”; art. 46 ust. 1 Ustawy Zasadniczej RFN odnośnie do posłów do Bundestagu traktuje o nieodpowiedzialności „za głosowania lub wypowiedzi dokonane w izbie lub jakiegokolwiek jej komisji”. Ochrona działań parlamentarnych deputowanego nie obejmuje jednak oszczerstw (*verleumderische Beleidigungen*). Podobnie art. 61 ust. 1 Konstytucji Grecji, zgodnie z którym deputowany nie odpowiada za działalność w czasie pełnienia funkcji przedstawicielskich, wyłącza odpowiedzialność za wyrażone opinie lub stanowisko zajęte w głosowaniu w parlamencie, jednakże w ramach wyjątku parlamentarzysta może odpowiadać za oszczercze znieśławienie, jeśli izba, której jest członkiem, wyrazi na to zgodę (ust. 2); Konstytucja Litwy przewiduje, że immunitet materialny wyłącza odpowiedzialność za zajęte stanowisko w czasie głosowania oraz za wygłoszone przemówienia (art. 62 ust. 3), natomiast poseł odpowiada za obrazę człowieka i oszczerstwo na zasadach ogólnych; z kolei art. 71 Konstytucji Królestwa Holandii stanowi: „Deputowani do Stanów Generalnych, ministrowie, sekretarze stanu i inne osoby uczestniczące w obradach Stanów Generalnych nie podlegają odpowiedzialności sądowej za wypowiedzi na posiedzeniu Stanów Generalnych lub ich komisji ani za złożone tam pisemne przedłożenia”. Jak widać, immunitet – oprócz parlamentarzystów – obejmuje także wszystkie osoby uczestniczące w danym posiedzeniu izby (por. E. Gierach, w: *Konstytucja. Komentarz...*, komentarz do art. 105 Konstytucji RP, nb. 22–23).

faktycznej nielegalnej zmiany ustroju konstytucyjnego państwa, objęte jest immunitetem materialnym.

Należy rozważyć jednak, czy względy inne niż językowe prowadzą do zawężenia zdekodowanego językowego znaczenia badanego wyrażenia. Mając w polu widzenia potrzebę ważenia zasad i wartości na gruncie prawa konstytucyjnego, można zastanawiać się, czy zachowania się posła lub senatora, o jakich mowa w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, powinny być – podobnie jak przy zagadnieniach związanych z realizacją znamienia „przekroczenia uprawnień” – oceniane w perspektywie zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji). W literaturze konstytucyjnej formułowano pogląd, że:

immunitetem materialnym jako instytucją chroniącą przed odpowiedzialnością (karalnością) deputowanego za te działania, które są związane nieodłącznie z wypełnianiem funkcji przedstawiciela suwerena, objęte będą wszelkie czynności podejmowane przez deputowanego, do których podjęcia jest on **uprawniony lub zobowiązany przepisami prawa** [podkr. M.Z.] łączącymi daną czynność bezpośrednio z wykonywaniem merytorycznych obowiązków parlamentarzysty⁵¹.

Proste odczytanie tak postawionej tezy w kontekście naszych dotychczasowych ustaleń mogłoby prowadzić do wniosku, że poseł lub senator, który ewidentnie nie jest uprawniony do głosowania za ustawą, która w sposób nielegalny faktycznie zmienia konstytucyjny ustrój Rzeczypospolitej Polskiej, nie mógłby w omawianej sytuacji skorzystać z dobrodziejstwa immunitetu materialnego, skoro ten dotyczy tylko czynności deputowanego, do których podjęcia jest uprawniony. Należy dostrzec jednak, że immunitet materialny jako instytucja prawa konstytucyjnego nie miałby żadnego sensu dla ustalania zakresu odpowiedzialności karnej, gdyby miał dotyczyć tylko zachowań się legalnych, bo w ich przypadku w ogóle nie można mówić o karalności. Wydaje się, że na omawiane zagadnienie trzeba spojrzeć w perspektywie twierdzenia Trybunału Konstytucyjnego, że: „immunitetu parlamentarnego nie można rozpatrywać w kategoriach prawa podmiotowego (a więc na tle zasad wykładni wynikających z rozdziału drugiego Konstytucji), a tylko w kategoriach instytucjonalnych (a więc na tle zasad funkcjonowania organów państwa)”⁵². W tym kontekście używane przez Trybunał

⁵¹ K. Grajewski, *Immunitet...*, s. 71; K. Grajewski, *Zakres...*, s. 21.

⁵² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 listopada 2001 r., K 36/01. Warto zwrócić uwagę na tę wypowiedź w szerszym kontekście: „instytucja immunitetu jest jednym

Konstytucyjny w wyroku z dnia 21 kwietnia 2016 r.⁵³ wyrażenie „uprawnienie” nabiera innych konotacji i wydaje się stanowić raczej ogólną kompetencję oderwaną od konkretnego podmiotu:

w aspekcie przedmiotowym sprawowanie mandatu obejmuje wszystkie działania posła (senatora) związane z realizacją konstytucyjnych **uprawnień danej izby lub Zgromadzenia Narodowego** [podkr. M.Z.] oraz podejmowaniem wszelkich czynności, do których podjęcia parlamentarzysta jest uprawniony lub zobowiązany przepisami prawa i które łączą się bezpośrednio z wykonywaniem merytorycznych obowiązków członka parlamentu (...) Za tego typu działania uznaje się przede wszystkim: 1) wszelkie **głosowania, wystąpienia, oświadczenia, wnioski, interpelacje i inne formy** [podkr. M.Z.] komunikowania parlamentowi czy w parlamencie swoich poglądów czy stanowiska; 2) wszelkie działania podejmowane w ramach organów parlamentu czy na ich zlecenie (np. prace komisji śledczych lub działania wizytacyjne komisji sejmowych); 3) działalność w organach, gremiach czy ciałach (krajowych lub międzynarodowych), w których posłowie lub senatorowie zasiadają jako reprezentanci parlamentu; 4) działalność w ramach klubów, kół czy innych ciał stanowiących konieczne elementy funkcjonowania parlamentu.

Przy takim rozumieniu katalogu czynności, o jakich mowa w art. 6 ust. 2 ustawy o wykonywaniu mandatu posła lub senatora, stanowiącego

z klasycznych elementów prawa parlamentarnego i od wieków traktowana jest jako istotna gwarancja prawidłowego działania parlamentu jako organu reprezentacji Narodu. W tym rozumieniu, immunitet trzeba traktować nie tyle jako przywilej indywidualny, przyznany poszczególnym członkom parlamentu, ile jako przywilej instytucji (zob. także orzeczenie TK z 28 stycznia 1991 r., K. 13/90, OTK w 1991 r., s. 76). Ochrona osoby jest jedynie refleksem ochrony prawnej niezależności parlamentu jako zbiorowego organu (Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo parlamentarne*, Warszawa 1997, s. 74). Oznacza to, że immunitetu parlamentarnego nie można rozpatrywać w kategoriach prawa podmiotowego (a więc na tle zasad wykładni wynikających z rozdziału drugiego Konstytucji), a tylko w kategoriach instytucjonalnych (a więc na tle zasad funkcjonowania organów państwa). Innymi słowy, sens i potrzeba immunitetu sięgają tylko tak daleko, jak jest to niezbędne dla zapewnienia prawidłowego działania parlamentu jako organu i prawidłowego wykonywania mandatu przez posła (senatora) jako członka tego organu. Nie ma natomiast żadnych podstaw konstytucyjnych, by immunitet parlamentarny traktować jako środek zapewniający bezkarność parlamentarzystom, którzy naruszyli prawo [*Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), Warszawa 2001, uwaga 7 do art. 105, s. 7]. Tym samym, zakres immunitetu, zasady jego uchylenia i zawieszania powinny być wyznaczane w takim tylko rozmiarze, w jakim wiążą się z ochroną izby i jej członków przed zewnętrznymi ingerencjami w działalność parlamentarną. Im bardziej cywilizuje się obraz praktyki politycznej i im bardziej zanika prawdopodobieństwo takich ingerencji, tym mniej miejsca pozostaje dla immunitetów parlamentarnych. Proces wykładni przepisów o immunitecie musi przyjmować za punkt wyjścia faktyczną rolę parlamentu i faktyczny zakres niebezpieczeństw, jakie dla parlamentu mogą stwarzać działania władzy wykonawczej”.

⁵³ K 2/14.

doprecyzowanie treści normatywnej art. 105 ust. 1 Konstytucji, trzeba przyjąć, że sytuacja, w której poseł lub senator głosuje (nawet celowo) za ustawą *de facto* zmieniającą – z pominięciem przewidzianego w Konstytucji trybu – konstytucyjny ustrój państwa, mieści się modelowo w zakresie ujętym wyrażeniem „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu poselskiego”⁵⁴.

Powyższe ustalenie należy opatrzyć jedną istotną uwagą. W dalszej bowiem części cytowanego orzeczenia Trybunał Konstytucyjny wskazał, że:

powyższa działalność mieścić się będzie w sprawowaniu mandatu parlamentarnego tylko, o ile jest podejmowana z użyciem godziwych metod postępowania, nienaruszających dobrej wiary społeczeństwa w stosunku do tego, kto go posiada. (...) mandat parlamentarny nie może być wykonywany przez nieuczciwe zachowania, takie np. jak posługiwanie się fałszywymi dokumentami lub fałszowanie wykorzystywanych dokumentów w swej działalności poselskiej; nie może wyrażać się w podburzaniu do dokonywania aktów przemocy lub braniu w nich udziału, albo w publicznym nawoływaniu do nieposłuszeństwa obowiązującej ustawie itp.

Do pomyślenia są zapewne takie wyjątkowe przypadki, jak choćby podany na wstępie przykład historyczny, w których głosowanie za ustawą faktycznie modyfikującą konstytucyjny ustrój państwa, ze względu na natężenie niegodziwości użytych metod, jaka tej czynności konwencjonalnej towarzyszy, lub stopień naruszenia dobrej wiary społeczeństwa w stosunku do parlamentarzysty, będzie musiało być potraktowane jako przekraczające językowe ramy wyrażenia „działalność wchodząca w zakres sprawowania mandatu poselskiego”, przesądzając tym samym o braku możliwości przyjęcia ochrony immunitetem materialnym. Jako kryterium wyznaczające granicę tego pojęcia należy przyjmować analogon formuły Radbrucha wyrażanej najogólniej łacińską paremią

⁵⁴ Por. A. Barczak-Oplustil, *Naruszenie...*, s. 156. Jak wskazuje Z. Ziemiński, *Problemy...*, s. 171, czasem czynienie użytku z przyznanej przez jakąś normę kompetencji jest zakazane przez inną normę danego systemu, przy jednoczesnym zachowaniu kompetencji w mocy. Jest to sytuacja wyjątkowa, bowiem najczęściej taki zakaz traktuje się jako ograniczenie zakresu kompetencji, ale być może z takim właśnie wyjątkowym normatywnym stanem rzeczy mamy do czynienia na gruncie indemnitetu w tym sensie, że sam zakaz czynienia użytku z kompetencji nie uchyla jej samej (choćby w części). W tak zakreślonym kontekście należałoby chyba odczytywać pogląd B. Janusz-Pohl, *Immunitety...*: „W każdym konkretnym przypadku konieczne będzie (...) weryfikowanie, czy deputowany dopuścił się czynu niejako **w ramach wykonywanej kompetencji przynależnej sprawowanemu mandatowi** [podkr. M.Z.] poselskiemu lub senatorskiemu”.

*lex iniustissima non est lex*⁵⁵, którą – parafrazując i czyniąc adekwatną do omawianych zagadnień – można by rzec: *senatoris actio iniustissima non est senatoris actio*⁵⁶.

W ramach wykładni przepisu art. 105 ust. 1 Konstytucji pozostaje jeszcze kwestia normatywnej zawartości drugiego zdania tego przepisu, które brzmi: „Za taką działalność poseł odpowiada wyłącznie przed Sejmem, a w przypadku naruszenia praw osób trzecich może być pociągnięty do odpowiedzialności sądowej tylko za zgodą Sejmu”⁵⁷. W szczególności zwrócić należy uwagę na znaczenie wyrażenia „naruszenia praw osób trzecich”, które wyznacza klasę sytuacji, w których immunitet materialny będzie wyłączony. W braku definicji legalnej tego wyrażenia, a także wobec nieosiągnięcia w doktrynie prawa konsensusu co do znaczenia tego wyrażenia, które wiązałoby bezwzględnie w procesie wykładni⁵⁸, odnieść trzeba się do znaczenia wyrażen, składających się na omawiane wyrażenie złożone, w języku ogólnym (powszechnym)⁵⁹. Słowo „naruszenie” jest rzeczownikiem odczasownikowym i pochodzi od czasownika „naruszać”, które oznacza: „a) «ująć (ujmować) coś z jakiejś całości; napocząć (napocząć)»; b) «uszkodzić (uszkadzać), zepsuć (psuć), zakłócić (zakłócać) coś»; c) «zerwać (zrywać) układy, umowę, złamać (łamać), pogwałcić (gwałcić) przepisy, prawa, nie dotrzymać (nie dotrzymywać) słowa»”⁶⁰. W naszym kontekście interpretacyjnym istotne jest ostatnie z zacytowanych znaczeń. Wiele znaczeń ma również rzeczownik „prawo”:

⁵⁵ Prawo rażąco niesłuszne nie jest prawem. Por. G. Radbruch, *Gesetzliches...*, s. 107: „Der Konflikt zwischen der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit dürfte dahin zu lösen sein, daß das positive, durch Satzung und Macht gesicherte Recht auch dann den Vorrang hat, wenn es inhaltlich ungerecht und unzweckmäßig ist, es sei denn, daß der Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit ein so unerträgliches Maß erreicht, daß das Gesetz als «unrichtiges Recht» der Gerechtigkeit zu weichen hat” („Konflikt między sprawiedliwością i bezpieczeństwem prawnym należałoby rozwiązać w ten sposób, ażeby prawo pozytywne zagwarantowane przez ustawodawstwo i władzę państwową miało pierwszeństwo również i wtedy, gdy treściowo jest niesprawiedliwe i niecelowe, chyba że sprzeczność prawa pozytywnego ze sprawiedliwością osiąga taki stopień, że ustawa jako «prawo niesprawiedliwe» powinna ustąpić sprawiedliwości” – tłum. za J. Zajadło, *Formuła...*).

⁵⁶ Działalność parlamentarzysty rażąco niesłuszna nie jest działalnością parlamentarzysty.

⁵⁷ Por. art. 6a ustawy o wykonywaniu mandatu posła lub senatora.

⁵⁸ Podkreślenia wymaga, że jako ustalone znaczenie wyrażenia w języku prawniczym można traktować tylko takie, które zostało w języku prawniczym powszechnie przyjęte. Por. M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 295.

⁵⁹ M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 295.

⁶⁰ *Uniwersalny...*, t. II, s.v. *naruszyć – naruszać*.

1. „ogół przepisów i norm prawnych regulujących stosunki między ludźmi danej społeczności, zawierających zakazy, których naruszenie zagrożone jest określoną karą; prawodawstwo”; 2. „norma prawna; ustawa, przepis, zakaz, nakaz”; 3. „nauka o prawie, studia nad prawodawstwem”; 4. „uprawnienia przysługujące komuś zgodnie z obowiązującymi przepisami; słuszne roszczenia, przywileje”; 5. „zasada, prawidłowość rządząca światem, procesami przyrodniczymi i społecznymi, stanowiąca cel badań naukowych”; 6. pot. „kierunek studiów związanych z nauką o prawie, z prawoznawstwem”⁶¹.

Tym razem relewantne na potrzeby naszej analizy znaczenie znajduje się pod nr 4. Z kolei wyrażenie złożone „osoba trzecia” oznacza „człowieka niezainteresowanego bezpośrednio daną sprawą”⁶², „każdego człowieka niezaangażowanego bezpośrednio w daną sytuację, relację lub stosunek prawny”⁶³.

Na gruncie językowym już *prima facie* widać, że w obecnym brzmieniu polskiej ustawy zasadniczej ustrojodawca posłużył się odmiennym wyrażeniem niż w art. 7 tzw. Małej Konstytucji⁶⁴, gdzie mowa o „naruszaniu dóbr osobistych innych osób”⁶⁵. Nie należy wobec powyższego utożsamiać tych wyrażen. Językowe dyrektywy wykładni pozwalają stwierdzić, że zakres znaczeniowy wyrażenia „prawa osób trzecich” jest szerszy niż zakres znaczeniowy wyrażenia „dobra osobiste innych osób”. Oznacza to, że ukształtowany na gruncie Konstytucji RP wyjątek od immunitetu materialnego ma szerszy zakres, niż ten, który wynikał z poprzednich przepisów konstytucyjnych. Wyrażenie „prawa osób trzecich” na gruncie przepisu art. 105 ust. 1 Konstytucji oznacza zatem: „ogół praw, w tym praw konstytucyjnych, które przysługują danej osobie”⁶⁶.

⁶¹ *Uniwersalny...*, t. III, s.v. *prawo*.

⁶² *Uniwersalny...*, t. II, s.v. *osoba trzecia*.

⁶³ < https://wsjp.pl/index.php?id_hasla=40817 >.

⁶⁴ Ustawa Konstytucyjna o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym z dnia 17 października 1992 r., Dz.U. nr 84, poz. 426.

⁶⁵ Modelowo jest to najczęściej występujące w ustawach zasadniczych państw europejskich sformułowanie stanowiące wyjątek od immunitetu materialnego. Zob. E. Gierach, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 105 Konstytucji, nb. 23.

⁶⁶ Por. K. Grajewski, *Status...*, s. 72; E. Gierach, w: *Konstytucja...*, komentarz do art. 105 Konstytucji, nb. 59. Trzeba sobie oczywiście zdawać sprawę ze wszystkich konsekwencji takiego unormowania. Może się okazać, że odpowiedzialność karną na gruncie art. 231 k.k. zrodzić może – ze względu na naruszenie praw osób trzecich – np. nadmierne opodatkowanie. Wymagałoby to jednakże analizy w ramach odrębnego opracowania.

Nie ma przy tym dostatecznych racji, które nakazywałyby zakres „ogółu praw” ustalonego na gruncie przeprowadzonej wykładni językowej art. 105 ust. 1 zd. 2 Konstytucji ograniczyć⁶⁷.

Relatywizując te ustalenia do tytułowego zagadnienia zauważmy tytułem przykładu, że z pewnością prawem przysługującym wszystkim osobom na mocy art. 45 Konstytucji jest prawo do sądu. Doznaje ono niechybnie uszczerbku, jeśli uchwalona ustawa godzi w fundamentalną dla konstytucyjnego ustroju państwa zasadę trójpodziału władzy, podporządkowując sądownictwo legislatywie i egzekutywie⁶⁸. Poseł lub senator, który – mając tego świadomość – w zamiarze bezpośrednim albo ewentualnym, albo w warunkach świadomej nieumyślności, a w przypadku braku tej świadomości – przy charakteryzującej jego zachowanie się nieświadomej nieumyślności, głosuje za taką ustawą, nie będzie chroniony immunitetem materialnym⁶⁹. Na mocy poczynionych wcześniej ustaleń oczywiste jest również, że analogicznie ma się rzecz w odniesieniu do posłów lub senatorów, którzy realizują swoim zachowaniem się znamiona podżegania lub pomocnictwa do czynu zabronionego polegającego na głosowaniu za bezprawnie zmieniającą *de facto* ustrój konstytucyjny państwa ustawą, a także znamiona postaci sprawczego współdziałania przy popełnieniu takiego czynu zabronionego, tj. współsprawstwa, sprawstwa kierowniczego i sprawstwa polecającego.

Summary

The article concerns the problem of criminal responsibility for parliamentarian's conventional acts in the legislative process, primarily voting, which result in the adoption of a normative act whose content remains in conflict with constitutional norms to such an extent that it means the factual illegal change of the constitutional system of the state with the circumvention of the procedure provided for in the constitution. The author analyses the issue from the perspective of the concepts of excess of authority and neglect of duty. The study includes considerations concerning the contents and scope of application of parliamentary immunity.

⁶⁷ Także z tego względu, że immunitety stanowią odstępstwo od ogólnych zasad odnoszących się do odpowiedzialności za naruszenie przepisów prawa karnego, będąc tym samym wyjątkiem od zasady równości z art. 32 Konstytucji, i nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający – zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1994 r., I KZP 40/93; por. P. Radziewicz, *Konstytucja...*, komentarz do art. 105 Konstytucji.

⁶⁸ Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/2020.

⁶⁹ Pozostaje jedynie immunitet formalny, który Sejm w przypadku posła, a Senat w przypadku senatora, może uchylić.

Keywords

parliamentarian, excess of authority, neglect of duty, the Constitution of the Republic of Poland, parliamentary immunity, criminal responsibility

Bibliography

- Barczak-Oplustil A., Iwański M., w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. 212–277d*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Barczak-Oplustil A., *Naruszenia Konstytucji RP a zakres odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego z art. 231 k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2017, rok XXI, z. 4.
- Brzozowski W., *Stopniowalność naruszeń Konstytucji*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2017, z. 4.
- Czeszejko-Sochacki Z., *Prawo parlamentarne*, Warszawa 1997.
- Garlicki L., *Sądy a Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2016, nr 7–8.
- Gierach E., w: *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Gizbert-Studnicki T., *Wykładnia celowościowa z perspektywy normatywnej*, w: *Wykłady w Trybunale Konstytucyjnym z lat 2011–2012*, red. K. Budziło, Warszawa 2014.
- Grajewski K., *Immunitet materialny członka parlamentu w świetle uregulowań Małej Konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1994, z. 5.
- Grajewski K., *Status prawny posła i senatora*, Warszawa 2002.
- Grajewski K., *Zakres polskiego immunitetu parlamentarnego*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 3.
- Gutowski M., Kardas P., *Sądowa kontrola konstytucyjności prawa. Kilka uwag o kompetencjach sądów powszechnych do bezpośredniego stosowania Konstytucji*, „Palestra” 2016, nr 4.
- Gutowski M., Kardas P., *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017.
- Habermas J., *Knowledge and Human Interests*, Boston 1972.
- Hoc S., *Przestępstwa przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *System Prawa Karnego. Tom 8. Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, red. L. Gardocki, Warszawa 2013.
- Janusz-Pohl B., *Immunitety w polskim postępowaniu karnym*, Warszawa 2009.
- Kardas P., *O relacjach między strukturą przestępstwa a dekodowanymi z przepisów prawa karnego strukturami normatywnymi*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2012, rok XVI, z. 4.
- Kardas P., w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2001.
- Lachowski J., w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017.

- Lang W., *System prawa i porządek prawny*, w: *System prawa a porządek prawny*, red. O. Bogucki, S. Czepita, Szczecin 2008.
- Majewski J., *Prawnokarne przypisywanie skutku przy zaniechaniu (zagadnienia węzłowe)*, Kraków 1997.
- Radbruch G., *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*, „Süddeutsche Juristenzeitung” 1946, nr 5.
- Radziejewicz P., w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019.
- Sokolewicz W., w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom V*, red. L. Garlicki, Warszawa 2007.
- Spotowski A., *Przestępstwa służbowe*, Warszawa 1972.
- Tuleja P., *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)*, Kraków 2003.
- Tuleja P., w: *Konstytucja. Komentarz. Tom I*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2019.
- Tuleja P., *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, Poznań 2016.
- Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. II, red. S. Dubisz, Warszawa 2006.
- Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. III, red. S. Dubisz, Warszawa 2006.
- Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.
- Zacharski M., *Czy konstrukcja czynu ciągłego w kodeksie karnym skarbowym obejmuje zachowania nieumyślne*, „Palestra” 2017, nr 7–8.
- Zajadło J., *Formuła Radbrucha. Filozofia prawa na granicy pozytywizmu prawniczego i prawa natury*, Gdańsk 2001.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2017.
- Ziemiński Z., *Podstawowe problemy prawoznawstwa*, Warszawa 1980.
- Zoll A., *O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1990, vol. XXIII.
- Zoll A., *Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji*, w: *Ius et lex. Księga jubileuszowa prof. Andrzeja Kabata*, red. S. Pikulski, B. Brzeziński, M. Goettel, A. Biegalski, Olsztyn 2004.