STUDIA IURIDICA TORUNIENSIA
TOM XXIII
DATA WPŁYWU: 12 listopada 2018 r. DATA AKCEPTACJI: 10 grudnia 2018 r.

Aleksandra Kustra-Rogatka
Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Toruń
a_kustra@law.umk.pl
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-1153-8717

Kontrola konstytucyjności prawa w państwach UE w świetle ewolucji sądownictwa konstytucyjnego w Europie

http://dx.doi.org/10.12775/SIT.2018.032

1. Wprowadzenie

Sądowa kontrola konstytucyjności prawa (*constitutional review*, *judicial review*) jest koncepcją sięgającą XIX w. Jednak to kolejne stulecie, a szczególnie jego druga połowa, ugruntowało pozycję sądów konstytucyjnych, będąc okresem nasilonego eksportu obu zasadniczych modeli kontroli konstytucyjności prawa, jak również znaczących przekształceń kompetencji sądów konstytucyjnych, prowadzących do wzmocnienia ich roli ustrojowej.

Przemiany historyczne i ustrojowe oraz powiązane z nimi koncepcje teoretyczne wpłynęły na powstanie dwóch klasycznych modeli sądowej kontroli konstytucyjności prawa: tzw. modelu amerykańskiego oraz tzw. modelu europejskiego (zwanego niekiedy austriackim lub kelsenowskim).

Dominique Rousseau, analizując model amerykański wykształcony w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej, wskazuje na jego trzy podstawowe cechy: zdecentralizowanie, kontrolę konkretną

oraz kontrolę *a posteriori*[1]. Zdecentralizowanie oznacza, że kontrolę sprawują wszystkie sądy, a nie jedynie specjalnie do tego powołany organ. Konkretność kontroli wiąże się z tym, że jest ona dokonywana w związku z konkretną sprawą toczącą się przed sądem. Kontrola *a posteriori* to kontrola przeprowadzana w trybie następczym – po wejściu w życie aktu normatywnego. W modelu amerykańskim kontrola *a posteriori* jest następstwem konkretnego trybu jej inicjowania. Do charakterystycznych cech modelu wykształconego w Stanach Zjednoczonych zaliczyć też należy uniwersalność oraz skutek *inter partes* orzeczenia. Uniwersalność kontroli jest wynikiem tego, że sądy mogą oceniać wszystkie akty normatywne oraz wszelkie działania organów i funkcjonariuszy władzy wykonawczej niezależnie od szczebla struktury państwa, w której te podmioty funkcjonują w oparciu o kryterium legalności i konstytucyjności, w obrębie prawa federalnego, stanowego oraz pomiędzy tymi dwoma systemami Skutek *inter partes* rozstrzygnięcia określany jest też niekiedy jako względność kontroli, gdyż rozstrzygnięcie o niekonstytucyjności nie powoduje uchylenia niekonstytucyjnego przepisu, lecz jedynie wywołuje skutek w postaci jego niezastosowania w konkretnej sprawie. Ten formalnie ograniczony skutek orzeczenia faktycznie zmienia zasada *stare decisis* właściwa dla systemu *common law*. Zgodnie z nią precedensowymi rozstrzygnięciami o niekonstytucyjności związane są też inne sądy[2].

Model europejski (austriacki; kelsenowski) charakteryzują cechy przeciwstawne wobec modelu amerykańskiego. Kontrola ma charakter zcentralizowany, jest inicjowana w trybie abstrakcyjnym, może być również przeprowadzana *a prori*, a rozstrzygnięcie sądu konstytucyjnego wywołuje skutek *erga omnes*. Zcentralizowanie oznacza, że kontrolę sprawuje specjalnie do tego powołany organ – sąd (trybunał) konstytucyjny. Abstrakcyjność postępowania wiąże się z tym, że kontrola jest inicjowana bez związku z konkretną sprawą toczącą się przed sądem. Przeprowadzanie jej *a priori* pozwala na poddanie kontroli aktu normatywnego, który nie został jeszcze

---

[1] D. Rousseau, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, Warszawa 1999, s. 17.

[2] Por. ibidem, s. 17–18.

promulgowany, skutek *erga omnes* znaczy zaś, że niekonstytucyjny przepis prawny ulega derogacji[3].

Różnice w obu klasycznych modelach kontroli konstytucyjności prawa wynikają przede wszystkim z odmiennego podłoża historycznego politycznego i prawnego, w którym się one ukształtowały. Za początek kontroli konstytucyjności prawa w USA (jak i na całym świecie) uznaje się precedensowe rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego USA w sprawie Marbury przeciwko Madison[4]. W orzeczeniu tym – zapadłym w 1803 r. – Sąd Najwyższy legitymizację koncepcji *judicial review* oparł na klauzuli supremacyjnej amerykańskiej konstytucji. Sędzia John Marshall, będący ówczesnym prezesem Sądu Najwyższego USA, w sprawie o zdecydowanie politycznym kontekście zdecydował się po raz pierwszy orzec niekonstytucyjność aktu uchwalonego przez Kongres. Rozstrzygnięcie oparto na tezie, że skoro konstytucja jest najwyższym prawem w państwie, a sędziowie są tym prawem związani, to mogą oni nie stosować aktów niższego rzędu w razie ich sprzeczności z konstytucją[5].

Geneza modelu europejskiego, młodszego o ponad 100 lat od amerykańskiego, związana z pracami Hansa Kelsena. To właśnie koncepcje austriackiego teoretyka prawa stały się podstawą do powołania dwóch pierwszych sądów konstytucyjnych na świecie: trybunałów konstytucyjnych w Austrii oraz Czechosłowacji. Co więcej, na kelsenowskiej wizji sądu konstytucyjnego oparto funkcjonowanie sądów tego typu powołanych w Europie tuż po II drugiej wojnie światowej oraz w II połowie XX w.[6]

---

[3] Por. ibidem, s. 21–22.

[4] Por. ibidem, s. 15–16.

[5] Szerzej na temat sprawy Marbury v. Madison zob. B. Banaszak, M. Bernadczyk, *Aktywizm sędziowski we współczesnym państwie demokratycznym*, Warszawa 2012, s. 89 i n.

[6] Ciekawą analizę motywów przyjęcia scentralizowanej kontroli konstytucyjności w wielu państwach Europy przedstawia W. Sadurski, *Prawo przed sądem. Studium sądownictwa konstytucyjnego w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, Warszawa 2008, s. 71 i n. Por. też V.F. Comella, *The Consequences of Centralizing Constitutional Review in a Special Court – Some thoughts on Judicial Activist*, "Texas Law Journal" 2004, Vol. 82, s. 1728 oraz idem, *The European Model of Constitutional Review of legislation – Towards*

Biorąc pod uwagę polityczne i społeczne motywy wprowadzania scentralizowanej kontroli konstytucyjności prawa oraz powoływania specjalnie do tego utworzonych organów – sądów konstytucyjnych – należy uznać za trafny pogląd wyrażony przez Maura Cappellettiego, zgodnie z którym powstawanie sądów konstytucyjnych zazwyczaj jest konsekwencją przemian ustrojowych i wynika z potrzeby zagwarantowania przestrzegania praw człowieka oraz sprawowania efektywnej kontroli nad działalnością władzy ustawodawczej i wykonawczej[7]. Nie bez przyczyny jedne ze starszych sądów konstytucyjnych w Europie – niemiecki FTK oraz włoski SK – powstały po II wojnie światowej, a więc po okresie rządów nazistowskich i faszystowskich w tych państwach, Trybunały konstytucyjne w Hiszpanii i Portugalii zostały powołane w latach 70. XX w. – po upadku dyktatur, a w państwach byłego bloku komunistycznego przeważnie powoływano sądy konstytucyjne w latach 90. poprzedniego stulecia, na początku transformacji ustrojowej[8]. Potwierdza to tezę Martina Saphiro, że europejskie sądy konstytucyjne były od samego ich początku postrzegane jako aktywne instrumenty promocji nowo ustanowionych reżimów demokratycznych[9].

2. Modele kontroli konstytucyjności prawa w Europie

Aktualnie w większości państwach członkowskich UE funkcjonuje scentralizowany system kontroli konstytucyjności prawa oparty na

---

Decentralization?, "International Journal of Constitutional Law" 2004, Vol. 2, s. 461–462.

[7] M. Capelleti, *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford 1989, s. 161.

[8] Wyjątkiem jest w tej grupie państw Polska, w której TK został wpisany do konstytucyjnego systemu organów państwa w 1982 r. na mocy nowelizacji Konstytucji z 22 lipca 1957 r., w 1985 r. sejm uchwalił ustawę o TK, a w 1986 r. TK wydał swoje pierwsze orzeczenie. Szerzej na temat sądów konstytucyjnych w państwach byłego bloku komunistycznego, por. H. Schwartz, *Eastern Europe's Constitutional Courts*, "Journal of Democracy" 1998, Vol. 9, No. 4, s. 100–114.

[9] Por. M. Saphiro, *Courts – Comparative and Political Analysis*, Chicago–

przyznaniu kompetencji kontrolnych wyodrębnionemu instytucjonalnie sądowi konstytucyjnemu. Na tym tle trzeba podkreślić nieco odrębny (przynajmniej instytucjonalnie) charakter francuskiej Rady Konstytucyjnej (dalej: Rada lub RK). Nie jest ona bowiem ani sądem konstytucyjnym w klasycznym rozumieniu, ani też sądem najwyższym. Funkcjonuje obok Sądu Kasacyjnego pełniącego funkcje sądu najwyższego oraz Rady Państwa, najwyższej instancji w ramach sądownictwa administracyjnego, jako trzeci najwyższy organ władzy sądowniczej we Francji. Na jej ustrojową odrębność (wobec klasycznej kelsenowskiej definicji sądu konstytucyjnego) ma wpływ przede wszystkim silne powiązanie z francuskim parlamentem oraz ograniczony charakter kontroli konstytucyjności prawa[10]. Pierwotnie bowiem Rada była uprawniona jedynie do dokonywania prewencyjnej kontroli konstytucyjności[11]. Dopiero przełomowa reforma

---

–Londyn 1981, s. 155; por. też Ch. Starck, A. Weber, *Verfassungsgerichtsbarkeit im Europa, Teil I: Berichte*, Baden Baden 1986, s. 121 i n. (odnośnie do niemieckiego FTK), 219 i n. (odnośnie do włoskiego SK), 243 i n. (odnośnie do hiszpańskiego TK); w odniesieniu do sądów konstytucyjnych Europy Środkowo-Wschodniej, por. H. Schwart, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, Chicago 2000, s. 13–12.

[10] Te odrębności instytucjonalne należy powiązać z nieco odmiennym postrzeganiem we Francji ustrojowej roli RK. O ile w kelsenowskiej teorii kontroli konstytucyjności prawa sąd konstytucyjny traktowany jest jako strażnik koherencji systemowej, o tyle we Francji – przynajmniej w pierwszym okresie funkcjonowania RK – mówiono przede wszystkim o tzw. rządach sędziów (*gouvernement des juges*). Należy jednak podkreślić, że kelsenowska teoria sądownictwa konstytucyjnego została we Francji przyjęta, chociaż z dużym oporem, za sprawą prac Charlesa Eisenmanna, por. A. Sweet Stone, *The Politics of Constitutional Review in France and Europe*, „International Constitutional Law Journal" 2007, Vol. 5, s. 83–84.

[11] Należy jednak podkreślić, że wprowadzenie we Francji Rady Konstytucyjnej wiązało się przede wszystkim z chęcią petryfikacji zmienionej Konstytucją z 1958 r. struktury władzy państwowej, przejawiającej się we wzmocnieniu egzekutywy kosztem parlamentu i w degradacji ustawy jako źródła prawa. RK miała zagwarantować, że parlament nie będzie przekraczał swych kompetencji względem władzy wykonawczej (przede wszystkim prezydenta). Paradoksalnie jednak RK okazała się organem konstytucyjnym, który wzmocnił rolę ustawy w V Republice Francuskiej. Szerzej na ten temat: por. K. Wojtyczek, *Sukces, który zadziwia: metamorfoza francuskiej Rady Konstytucyjnej*, w: *Prawa człowieka. Społeczeństwo obywatelskie. Państwo demokratyczne. Księga ju-*

z 2008 r. wprowadziła do systemu francuskiego konkretną kontrolę konstytucyjności z natury rzeczy dokonywaną *a posteriori*[12].

Zgodnie z art. 61–1 ust. 1 Konstytucji V Republiki Francuskiej, wprowadzonym w 2008 r. przez art. 29 ustawy konstytucyjnej nr 2008–724 z dnia 23 lipca 2008 r. o modernizacji instytucji V Republiki Francuskiej[13], jeśli w trakcie postępowania toczącego przed sądem *a quo* podniesiony zostanie zarzut, że ustawa narusza prawa lub wolności gwarantowane w Konstytucji, Rada Konstytucyjna rozstrzyga w kwestii ewentualnej niekonstytucyjności ustawy na wniosek Rady Stanu albo Sądu Kasacyjnego[14]. To rozwiązanie, przypominające procedurę pytań prawnych (z franc: QPC – *question prioritaire de constitutionnalité*; dalej: QPC)[15], jest jedynym mechanizmem kontroli *a posteriori* istniejącym we francuskim modelu sądownictwa konstytucyjnego[16]. Przepis ustawy, uznany za niekonstytucyjny

---

bileuszowa dedykowana profesorowi Pawłowi Sarneckiemu, red. P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas, Warszawa 2010, s. 211 i n.

[12] L. Garlicki określa ją mianem rewolucji, gdyż Francja zawsze stanowiła „twierdzę" przeciwników klasycznych form kontroli konstytucyjności, por. L. Garlicki, *Nowe zjawiska kontroli konstytucyjności ustaw (przyczynek do dyskusji nad legitymacją sądownictwa konstytucyjnego)*, „Przegląd Sejmowy" 2009, nr 4, s. 93–94.

[13] JORF z 24 lipca 2008 r., s. 11890.

[14] Por. A. Chmielarz, *Rada konstytucyjna po zmianach konstytucyjnych z lipca 2008 r.*, „Przegląd Sejmowy" 2010, nr 1, s. 135 i n.

[15] W piśmiennictwie mechanizm ten nazywany jest też niekiedy zarzutem niekonstytucyjności (fr. *l'exception d'inconstitutionnalité*), jednak tym mianem określa się każdy mechanizm dokonywania konkretnej kontroli ustaw już promulgowanych, por. F.X. Millet, *L'exception d'inconstitutionnalité en France ou l'impossibilité du souhaitable? Réflexions à travers le prisme de l'interpretation constitutionnelle authentique*, RDP 2008, nr 5, s. 1305–1332. Por. też szersze refleksje nad stosowaniem terminu „zarzut niekonstytucyjności" w opracowaniu V. Bernard i M.F.-R. Stéfanini, *Reforma kontroli konstytucyjności prawa (refleksje na temat projektów artykułów 61–1 i 62 Konstytucji przedstawionych przez Komitet Balladura)*, „Przegląd Sejmowy" 2008, nr 6, s. 161.

[16] Szerzej na ten temat por. F. Fabbrini, *La reforma del controllo di constituzionalitáin Franzia: tra innovazione e conservazione*; idem, *Kelsen in Paris: France's Constitutional Reform and the Introduction of a A Posteriori Constitutional Review of Legislation*, "German Law Journal" 2008, Vol. 9, s. 1297 i n.; idem, *Il nuovo modello di giustizia constitutzionale francese*, "Quaderni Constituzionale" 2008, nr 4, s. 894 i n.

w trybie QPC, jest – zgodnie z art. 61–1 ust. 2 francuskiej Konstytucji[17] – uchylany z chwilą publikacji decyzji RK albo z datą późniejszą wskazaną przez Radę w tejże decyzji. RK może jednak w sentencji decyzji określić inny niż data opublikowania decyzji termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. Regulacja konstytucyjna nie określa maksymalnego terminu tzw. odroczenia.

Reforma RK z 2008 r. prowadzi do zbliżenia francuskiego modelu kontroli konstytucyjności prawa do kelsenowskiego modelu sądu konstytucyjnego[18].

W ramach UE funkcjonuje też model zdecentralizowany, charakterystyczny zwłaszcza dla państw skandynawskich[19], oraz tzw.

---

[17] Aktualne brzmienie tego przepisu wynika z art. 30 ustawy konstytucyjnej o modernizacji instytucji V Republiki Francuskiej.

[18] Podkreśla to już w tytule artykułu F. Fabbrini, *Kelsen in Paris*.

[19] S. Sagan, V. Serzhanova, *Kontrola konstytucyjności prawa w państwach nordyckich*, w: *Prawo w służbie państwu i społeczeństwu. Prace dedykowane Profesorowi Kazimierzowi Działosze z okazji osiemdziesiątych urodzin*, red. B. Banaszak, M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, Wrocław 2012, s. 179–188. Jak stwierdzają autorzy, „Państwa nordyckie nie przyjęły kelsenowskiego modelu kontroli konstytucyjności prawa w postaci odrębnych sądów konstytucyjnych. Wypracowały one oryginalne mechanizmy oparte na kontroli wewnątrzparlamentarnej oraz wykonywanej przez sądy powszechne, a w przypadku Szwecji i Finlandii także przez sądy administracyjne. Szwecja wytworzyła ponadto specyficzny organ, jakim jest Rada Prawa. W istocie rzeczy w krajach tych kładzie się nacisk raczej na kontrolę prewencyjną, wiążącą się ściśle z procedurą uchwalania ustaw". Ibidem, s. 188. Autorzy zaznaczają też, że „w Szwecji i Finlandii trwają dyskusje nad koniecznością utworzenia trybunałów konstytucyjnych". Ibidem. Por. też V.-P. Hautamäki, *Reasons for Saying: No Thanks! Analizying the Disccusion about the Neccessity of Constitutional Court in Sweden and Finland,* http://www.ejd.org/101/abs101-1.html (dostęp: 20.03.2019 r.); J. Husa, *Nordic reflections on constitutional law: a comparative nordic perspective,* Bern 2002. Ponadto, należy stwierdzić, że w praktyce *judicial review* w państwach skandynawskich dotyczy przede wszystkim ochrony praw człowieka, a częstym wzorcem kontroli w takich sprawach jest EKPCZ. Por. J. Lavapuro, T. Ojanen, M. Scheinin, *Rights based constitutionalism in Finland and the development of pluralistic constitutional review*, "International Journal of Constitutional Law" 2011, Vol. 9, s. 505–531; V.-P. Hautamäki, *Reasons for Saying*: *No Thanks! Analizying the Disccusion about the Neccessity of Constitutional Court in Sweden and Finland*, J. Nergelius, *Constitutionival Law in Sweden*, Alphen aan den Rijn 2011, s. 122–134.

model mieszany występujący m.in. w Grecji[20] i Portugalii[21]. Ten ostatni charakteryzuje się przyznaniem kompetencji do uchylania niekonstytucyjnego przepisu jednemu organowi – sądowi konstytucyjnemu w ścisłym znaczeniu albo sądowi najwyższemu – przy pozostawieniu uprawnienia odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu sądom powszechnym. Oznacza to, że skutek *erga omnes* orzeczenia zostanie osiągnięty dopiero wówczas, gdy niekonstytucyjność będzie orzeczona przez sąd konstytucyjny albo sąd najwyższy.

Wreszcie, w Holandii nadal brak jest klasycznie rozumianej kontroli konstytucyjności prawa, dotyczy to także Zjednoczonego Królestwa. W przypadku Wielkiej Brytanii brak systemu kontroli konstytucyjności prawa (zarówno zcentralizowanego, jak i zdecentralizowanego) wynika z zasady suwerenności parlamentu[22]. Ograniczony zakres swego rodzaju *judicial review* jest przede wszystkim efektem inkorporacji do systemu prawa brytyjskiego Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Uchwalony w 1998 r. *Human Rights Act* (dalej: HRA) w sekcji 3(1) przewiduje możliwość orzeczenia przez sąd tzw. deklaracji niezgodności. Deklaracja taka nie powoduje uchylenia aktu parlamentu i – co więcej – nie ma wpływu na zastosowanie danego aktu w konkretnej sprawie, co znacząco różni brytyjską koncepcję od amerykańskiego systemu *constitutional review* z charakterystycznym efektem *inter partes* orzeczenia sądu. Przyjęta w HRA deklaracja niezgodności jest jednak spójna z tradycyjną koncepcją suwerenności parlamentu[23].

Z kolei w Holandii w art. 120 konstytucji jest wyraźny zakaz dokonywania kontroli konstytucyjności aktów parlamentu oraz

---

[20] Por. E. Spiliotopoulos, *Judicial Review of legislative Acts in Greece*, „Temple Law Quarterly" 1983, Vol. 56, s. 463 i n.

[21] Por. A. Cortes, T. Violante, *Concrete Control of Constitutionality in Portugal: A Means Towards Effective Protection of Fundamental Rights*, „Pennsylvania State International Law Review" 2011, Vol. 29, s. 759 i n.

[22] Szerzej na ten temat por. J. Goldsworthy, *The Sovereignty of Parliament. History and Philosophy,* Oxford 1999.

[23] Zasada suwerenności parlamentu jest również charakterystycznym elementem ustroju państw nordyckich. Jednak w tych państwach, pomimo zasady suwerenności parlamentu, sądy „w drodze samoupoważnienia" zainicjowały zdecentralizowaną kontrolę konstytucyjności. Por. S. Sagan, V. Serzhanova, *Kontrola*, s. 182.

traktatów[24]. Jednakże art. 94 holenderskiej konstytucji przewiduje kontrolę zgodności krajowych aktów normatywnych z traktatami międzynarodowymi[25]. Ta paradoksalna sytuacja (sąd powinien zbadać zgodność aktu z traktatem, lecz nie może zbadać zgodności traktatu z konstytucją ani zgodności aktu z konstytucją) jest wynikiem charakterystycznego dla Holandii monizmu prawnego oraz supremacji prawa międzynarodowego nad konstytucją[26]. Należy też wskazać, że w art. 91 ust. 3 konstytucji Holandii zastrzeżono, że jeżeli traktat zawiera przepisy będące w kolizji z konstytucją lub mogące prowadzić do takiej kolizji, izby parlamentu mogą udzielić zgody na związanie się traktatem tylko większością co najmniej dwóch trzecich głosów. Oznacza to zakaz wprowadzania tzw. cichych zmian konstytucji, które są następstwem „przełamywania" norm konstytucyjnych prawem międzynarodowym (prawem UE), bez wyraźniej akceptacji takiej zmiany przez ustrojodawcę. W praktyce jednak art. 90 ust. 3 Konstytucji od momentu wejścia w życie (1953 r.) został wykorzystany zaledwie trzykrotnie, przy czym

---

[24] Warto przy tym zaznaczyć, że przepis ten nie został zawarty w pierwotnej wersji konstytucji holenderskiej z 1814 r., lecz dodano go nowelą konstytucyjną z 1848 r. W doktrynie prawa ostrzegano wówczas, że tego rodzaju normę łatwiej jest przyjąć do systemu prawa, niż ją następnie uchylić. Tezę tę należy uznać za proroczą, biorąc pod uwagę, że brak systemu kontroli konstytucyjności prawa jest jednym z najbardziej charakterystycznych elementów holenderskiego porządku konstytucyjnego, który przetrwał również znaczącą reformę konstytucyjną z 1983 r. W 2002 r. Femke Halsema z partii Zielonej Lewicy (GroenLinks) wniósł projekt zmiany art. 120 konstytucji, przewidujący dokonywanie w ograniczonym stopniu kontroli konstytucyjności prawa przez sądy, jednak nie został przyjęty przez parlament (szerzej na ten temat por. G. van Schyff, *Constitutional Review by Judiciary in the Netherlands: A Bridge Too Far?*, http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol11-No2/PDF_Vol_11_No_02_275-290_Developments_Gerhard_van_der_Schyff.pdf. (dostęp: 21.03.2019 r.).

[25] Szerzej na temat tej regulacji, por. L. Besselink, *Constitutional Adjudication in the Era of Globalisation: The Netherland in Comparative Perspective*, "European Public Law" 2012, Vol. 8, s. 231–246.

[26] W literaturze wskazuje się, że powodem ustanowienia pierwszeństwa traktatów nad całym prawem krajowym (w tym konstytucją) było to, że Królestwo Niderlandów swoje powstanie zawdzięcza uzgodnieniom zapadłym na kongresie wiedeńskim w 1815 r., por. M. Claes, *The National Court's Mandate in the European Constitution*, Oxford–Portland 2006, s. 532.

ani razu w odniesieniu do zmian w unijnym prawie pierwotnym. Oznacza to, że – jak zauważa Michał Ziółkowski – wprowadzenie do systemu prawa niderlandzkiego traktatu niezgodnego z konstytucją i przyznanie mu pierwszeństwa w razie kolizji z normami konstytucyjnymi jest konstrukcją bardziej teoretyczną niż praktyczną[27].

3. Ewolucja sądownictwa konstytucyjnego w Europie – funkcje, kompetencje, rodzaje i skutki orzeczeń

W ramach szeroko rozumianego modelu europejskiego (austriackiego), w poszczególnych państwach, w tym w samej Austrii, dokonywano licznych modyfikacji dotyczących zakresu kompetencji sądu konstytucyjnego, jak i skutków prawnych jego orzeczeń[28]. Obecnie charakterystyczne jest uwzględnianie – obok kontroli abstrakcyjnej – również trybu kontroli konkretnej, inicjowanej przez sądy, oraz wprowadzanie instytucji skargi konstytucyjnej[29]. Rosnąca popularność skargi konstytucyjnej – która w zależności od przyjętego modelu może też dotyczyć badania zgodności z konstytucją aktów stosowania prawa (orzeczeń sądowych lub decyzji administracyjnych)[30] – miała również zdecydowany wpływ na zmianę postrzegania funkcji sądu konstytucyjnego. Sądy konstytucyjne nie są już traktowane

---

[27] Por. M. Ziółkowski, *Anonimowa konstytucja. Dyskretna europeizacja (uwagi na tle procedury zmian Konstytucji Królestwa Niderlandów)*, w: *Europeizacja konstytucji państw UE*, red. J. Wawrzyniak, K. Kubuj, Warszawa 2011, s. 120–121, por. też K. Wójtowicz, *Sądy konstytucyjne wobec prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 66–67.

[28] Por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Sąd Konstytucyjny w systemie ustrojowym Austrii*, w: *Sądy konstytucyjne w Europie*, t. I, red. J. Trzciński, Warszawa 1996, s. 15–17.

[29] Por. D. Rousseau, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, s. 62–63.

[30] Szerzej na ten temat por. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne porównawcze*, Warszawa 2004; G. Gentili, *A Comparison of European System sof Direct Access to Constitutional Judiges: Exploring Adentages for the Italia Constitutional Court*, "Italia Journal of Public Law" 2012, nr 1, Vol. 4, s. 160 i n.

wyłącznie jako strażnicy hierarchicznej zgodności systemu prawa, lecz także jako swego rodzaju trybunały ochrony praw człowieka[31].

Przyznanie sądom konstytucyjnym kompetencji niezwiązanych z kontrolą konstytucyjności oraz rozpatrywaniem skarg konstytucyjnych sprawiło, że współczesne klasyfikacje zadań sądownictwa konstytucyjnego, obok kontroli konstytucyjności prawa, wyodrębniają zazwyczaj co najmniej kilka podstawowych sfer kompetencyjnej podstawy działalności orzeczniczej[32], takich jak rozstrzyganie sporów kompetencyjnych między organami państwowymi, orzekanie o niekonstytucyjności partii politycznych, rozpatrywanie sporów związanych z kontrolą konstytucyjności wyborów i referendów, orzekanie w sprawach piastowania mandatu, sygnalizowanie luk w prawie i inicjatywę ustawodawczą[33].

Nie są jednolite dla wszystkich europejskich sądów konstytucyjnych również skutki ich orzeczeń. Co do zasady wiążący charakter orzeczenia o niekonstytucyjności odnosi się do samej jego sentencji, a nie do treści wyrażonych w uzasadnieniu rozstrzygnięcia[34]. Wyjątek, stanowi w tym zakresie orzecznictwo niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego (FTK). Począwszy od orzeczenia w sprawie układu między RFN i NRD[35], sąd ten zaczął przywiązywać również wagę do elementów uzasadnienia, niektórym z nich przyznając charakter powszechnie wiążący. W sentencji

---

[31] Por. D. Rousseau, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, s. 88 i n.; G. Gentili, *A Comparison*, s. 160–161.

[32] Por. L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987, s. 161.

[33] A.M. Ludwikowska, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Środkowo-Wschodniej w okresie przekształceń demokratycznych. Studium porównawcze*, Toruń 1997, s. 88–125.

[34] Nie oznacza to jednak, że uzasadnienie rozstrzygnięcia nie ma jakiegokolwiek znaczenia. Jest ono istotną informacją o poglądach sądu konstytucyjnego, ale płaszczyzna jego oddziaływania jest bardziej polityczna niż prawna. Jak wskazują M. Cappelletti oraz T. Ritterspach, taki charakter uzasadnień orzeczeń o niekonstytucyjności normy jest zresztą charakterystyczny dla amerykańskiego modelu zdecentralizowanej kontroli konstytucyjności. Por. M. Cappelletti, T. Ritterspach, *Die gerichtliche Kontrolle der Verfassungsmässigkeit der Gesetze im rechtvergleichender Betrachtug*, JöR 1971, t. 20, s. 102–103.

[35] BVerfGE 36, s. 36.

wspomnianego rozstrzygnięcia FTK po raz pierwszy stwierdził, że „wynikająca z uzasadnienia interpretacja przyjazna konstytucji jest zgodna z konstytucją i wszystkie rozważania w uzasadnieniu orzeczenia, także te, które wprost nie odnoszą się do treści układu, są konieczne, i w myśl orzecznictwa FTK jako część orzeczenia zawierają przekonujące argumenty (*tragende Gründe*)"[36].

Współcześnie również skutki czasowe orzeczeń sądów konstytucyjnych zdecydowanie odbiegają od klasycznego austriackiego modelu, opartego na koncepcji wadliwego aktu normatywnego[37]. Model austriacki zakładał, że niekonstytucyjna ustawa nie jest nieważna *per se*, lecz wymaga uchylenia przez sąd konstytucyjny. Prawnym skutkiem niekonstytucyjności jest w tej koncepcji wadliwość oraz wzruszalność normy prawnej. Do czasu uchylenia normy uznaje się ją jednak za obowiązującą[38]. Warto przy tym dodać, że przyjęcie założenia wadliwości aktu normatywnego uznawanego za niekonstytucyjny było też czynnikiem odróżniającym europejski model kontroli konstytucyjności prawa od amerykańskiego. W modelu anglosaskim bowiem norma sprzeczna z konstytucją uważana jest za nieważną (*null and void*). Orzeczenie sądu, odmawiające zastosowania niekonstytucyjnej normy, jedynie stwierdza tę nieważność[39].

Sądowa kontrola konstytucyjności prawa w Europie charakteryzuje się istotnymi różnicami dotyczącymi czasowych skutków orzeczeń o niekonstytucyjności przepisów. Obecnie w Europie za obowiązujące uznaje się dwie podstawowe koncepcje czasowego skutku orzeczeń o niekonstytucyjności normy – przedstawioną powyżej koncepcję skutku *ex nunc* wyroku (uchylenia aktu wraz z ogłoszeniem orzeczenia – np. w Austrii i w Polsce)[40] oraz koncepcję skutku *ex tunc* wyroku (nieważności aktu normatywnego, np. w Niemczech i Portugalii).

---

[36] Por. B. Banaszak, M. Bernadczyk, *Aktywizm sędziowski*, s. 171.

[37] Szerzej na ten temat, por. S. Wronkowska, *O wadliwych aktach normatywnych w ujęciu wiedeńskiej teorii prawa*, w: *Studia z filozofii prawa*, red. J. Stelmach, Kraków 2001, s. 207–218.

[38] Por. L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 270.

[39] Por. M. Cappelletti, T. Richterspach, *Die gerichtliche Kontrolle*, s. 102–103.

[40] Szerzej na ten temat: D. Rousseau, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, s. 78–79; L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 269–282.

Obok tzw. klasycznych czy też prostych orzeczeń, sądy konstytucyjne poszczególnych państw UE wykształciły szereg tzw. nieklasycznych bądź złożonych typów rozstrzygnięć. Dominique Rousseau dzieli wyroki złożone na tzw. orzeczenia pośrednie (do których zalicza wyroki interpretacyjne oraz zakresowe) oraz orzeczenia odwołujące się do ustawodawcy (na mocy których przepisy aktu normatywnego uznawane są za zgodne z konstytucją, niemniej jednak ich obowiązywanie w danym kształcie wiąże się z ryzykiem naruszenia w mniej lub bardziej odległej przyszłości określonej zasady konstytucyjnej)[41].

Orzeczenia interpretacyjne pozwalają sądom konstytucyjnym zachować powściągliwość w derogacji wątpliwych konstytucyjnie norm ustawowych. Opierając się na założeniu wykładni ustaw w zgodzie z konstytucją, wskazują, że przyjęcie określonej interpretacji przepisu ustawy pozwala na osiągnięcie rezultatu wykładni niepozostającego w sprzeczności z ustawą zasadniczą. Z tego względu są jednak uznawane również za przejaw szeroko pojętego aktywizmu sędziowskiego i niejednokrotne stanowią przedmiot krytyki. Mimo dość kontrowersyjnego charakteru orzeczenia interpretacyjne są charakterystycznym elementem orzecznictwa niemieckiego FTK[42], włoskiego SK[43], polskiego TK[44] oraz hiszpańskiego TK[45].

---

[41] Por. D. Rousseau, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, s. 73–74.

[42] Por. H. Mauer, *Staatsrecht*, s. 25–26; V. Haack, *Normenkontrolle und verfassungskonforme Gesetzauslegung des Richters*, Bonn 1963, s. 12 i n.

[43] Por. L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 218.

[44] Por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, „Państwo i Prawo" 2000, nr 12; K. Gonera, E. Łętowska, *Art. 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, „Państwo i Prawo" 2003, nr 9; K. Pietrzykowski, *O tak zwanych „interpretacyjnych" wyrokach Trybunału Konstytucyjnego"*, „Przegląd Sądowy" 2004, nr 3; M. Safjan, *Nieporozumienia wokół wyroków interpretacyjnych*, „Rzeczypospolita" z 9 XII 2002; idem, *Interpretacja a kontrola konstytucyjności*, „Rzeczypospolita" z 29 XII 2003; J. Trzciński, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo" 2002, nr 1; M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa*, w: *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2002; A. Józefowicz, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo" 1999, nr 11.

[45] Por. L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 217–219; D. Rousseau, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, s. 73–74.

Również orzeczenia zakresowe stanowią stały element orzecznictwa wielu sądów konstytucyjnych[46]. Rozstrzygnięcia zakresowe polegają na stwierdzeniu zakresowej (częściowej) niekonstytucyjności przepisu/normy prawnej. Jak wskazuje orzecznictwo niemieckiego FTK, polskiego TK czy też włoskiego SK zakresy niekonstytucyjności mogą być ustalane albo w oparciu o warstwę tekstu prawnego, albo też w oparciu o zakres zastosowania kwestionowanej normy prawnej.

Orzeczenia wskazujące na potrzebę zmian w prawie (tzw. orzeczenia odwołujące się do ustawodawcy) stanowią najbardziej rozbudowaną kategorię nieklasycznych orzeczeń sądów konstytucyjnych. Szczególnie interesujące jest w tym zakresie orzecznictwo FTK. Sąd ten bowiem wykształcił co najmniej kilka typów takich orzeczeń, których wspólną cechą jest modyfikacja klasycznego skutku nieważności oraz uzależnienie sanacji wadliwości regulacji od aktywności ustawodawcy. FTK stwierdza wówczas wadliwość przepisu, pozostawiając go – przynajmniej formalnie – w systemie prawa. W zależności od przyjętej koncepcji – przepis ten nadal może być stosowany albo też indywidualne postępowania sądowe czy administracyjne, toczące się na podstawie tego przepisu, ulegają zawieszeniu. Różny charakter może mieć też zobowiązanie ustawodawcy do naprawy wadliwego stanu prawnego – FTK albo określa termin dokonania zmiany w prawie, albo tego nie robi. W tym kontekście należy stwierdzić, że niemieckie modyfikacje skutku nieważności niekonstytucyjnego przepisu przypominają w znacznym stopniu – wspomnianą już – koncepcję odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu (tzw. skutku *pro futuro* wyroku), stosowaną m.in. w orzecznictwie austriackiego TK[47] oraz polskiego TK[48].

---

[46] Por. L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 218.

[47] Termin taki w odniesieniu do ustawy nie może przekroczyć 18 miesięcy, w odniesieniu do aktu podstawowego – 6 miesięcy, a jeżeli są konieczne przygotowania ustawodawcze, nie może przekroczyć roku. Por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Sąd Konstytucyjny w systemie ustrojowym Austrii*, w: red. J. Trzciński, *Sądy Konstytucyjne w Europie*, t. I, Warszawa 1996, s. 25. Zob. też art. 140 ust. 5 Federalnej ustawy konstytucyjnej z dnia 1 października 1920 r. w brzmieniu z 1929 r.

[48] Art. 190 ust. 3 Konstytucji pozwala na odroczenie utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej ustawy na max. 18 miesięcy, a innych aktów

Kolejnym typem rozstrzygnięć adresowanych do ustawodawcy są tzw. orzeczenia o pominięciach i zaniechaniach prawodawczych. Pominięcie definiuje się jako unormowanie niepełne, a więc takie, które z punktu widzenia norm konstytucyjnych cechuje zbyt wąski zakres zastosowania bądź też które z uwagi na przedmiot oraz cel regulacji, pomija treści dla niej istotne[49]. Oznacza to, że przy pominięciu mamy do czynienia z pewną regulacją, która wykazuje niekonstytucyjne braki. Natomiast jeżeli prawodawca w ogóle nie unormował pewnej kwestii – mimo że był do tego prawnie zobowiązany – dochodzi do zaniechania prawodawczego. Orzeczenia o pominięciach są bardziej powszechne. Z takiej formuły rozstrzygnięć korzystają m.in. niemiecki FTK[50], włoski SK[51], polski TK[52], czeski SK[53]

---

normatywnych na max. 12 miesięcy. Szerzej na ten temat: por. M. Florczak-Wątor, *Skutki prawne odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego*, „Przegląd Sejmowy" 2003, nr 2, s. 55 i n. K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy obowiązującej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo" 2008, nr 6, s. 3 i n.

[49] Por. M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunału Konstytucyjnego,* https://wwww.confconconsteu.org/reparts/rep.xiv/report_Poland_po.pdf (dostęp: 21.03.2019 r.), s. 6. L. Bosek, *Zaniechanie prawodawcze jako przedmiot kontroli sądowej (analiza porównawcza)*, ZOiS BTK, materiał powielony, Warszawa 2003; P. Tuleja, *Zaniechanie ustawodawcze*, w: *Ustroje doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego*, red. J. Czajkowski et al., Kraków 2007, s. 397–405; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 109, 151–155.

[50] Por. M. Gerhardt, *Problem sof legislative Omission in the Federal Constitutional Court's Case-Law. Report by the Federal Constitutional court for the XIVthe Congress of the European Constitutional Courts 2008*, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Germany_en.pdf (dostęp: 18.03.2019 r.); L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 240.

[51] Por. *L'ommissione legislativa nella giurisprudenza constituzionale. Relazione italiana*, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/Legislative_Omission_Constitutional_Jurisprudence_it.pdf (dostęp: 20.03.2019 r.).

[52] Por. M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunału Konstytucyjnego,* https://wwww.confconconsteu.org/reparts/rep.xiv/report_Poland_po.pdf (dostęp: 21.03.2019 r.).

[53] Por. *Questionnaire for the XVIth Congress of the Conference of European Constitutional Courts, National Repourt, Constitutional Court of the Czech Re-*

czy też hiszpański TK[54]. Dopuszczalność kontroli zaniechań konstytucyjnych nadal należy w państwach UE do rzadkości. W większości państw uznano, że kontrola zaniechań ustawodawczych jest sprzeczna z klasyczną wizją sądu konstytucyjnego jako tzw. negatywnego ustawodawcy[55]. Aktualnie kompetencję taką mają jedynie portugalski TK[56] raz estoński SN (jego Konstytucyjna Izba)[57]. Niezależnie od tego, czy sąd konstytucyjny stwierdza niekonstytucyjną lukę w obowiązującej regulacji, czy też orzeka o braku wypełnienia przez parlament konstytucyjnego obowiązku ustanowienia określonej ustawy, skutkiem prawnym omawianych typów orzeczeń jest zobowiązanie prawodawcy do działania. Bez aktywności ustawodawcy w większości wypadków nie da się bowiem uzupełnić istniejącej luki w prawie.

4. Wnioski

Przedstawione powyżej różnice w przyjmowanych w poszczególnych państwach UE ustrojowych konstrukcjach kontroli konstytucyjności prawa powodują, że zasadne i potrzebne staje się oddzielenie trzech pojęć: kontroli konstytucyjności prawa (*constitutional review*); kontroli hierarchicznej zgodności norm prawnych (ograniczone *judicial review*) oraz sądownictwa konstytucyjnego. Wynika to przede wszystkim stąd, że sądy konstytucyjne, w ścisłym tego słowa znaczeniu (a więc organy powołane w celu badania hierarchicznej

---

public, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Czech_en.pdf (dostęp: 22.03.2019 r.).

[54] J.L. Requejo, *The problems of legislative ommission in constitutional jurisprudence. Paper from the Consitutional Court of Spain*, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Spain_en.pdf (dostęp: 12.02.2019 r.).

[55] Por. L. Garlicki, *Sądownictwo*, s. 240.

[56] Por. Ibidem, s. 240.

[57] Por. *Problems of legislative omissions in the constitutional jurisprudence tob the Questionnaire for the XIVthe Congress of the Conference of the European Constitutional Courts drawn up by the Constitutional Court of the Republic of Lituania,* http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Lithuania_en.pdf (dostęp: 30.03.2019 r.).

zgodności aktów normatywnych), sprawują współcześnie również inne funkcje. Ważniejsze jest jednak stwierdzenie, że występująca w kilku krajach UE zdecentralizowana kontrola konstytucyjności (często ograniczona do kontroli norm krajowych z innymi niż konstytucyjne wzorcami) nie pozwala na przypisanie atrybutu sądu konstytucyjnego (rozumianego funkcjonalnie) wyłącznie jednemu organowi. W państwach, w których funkcjonuje system mieszany, sądy powszechne mogą, co prawda, odmówić zastosowania niekonstytucyjnej – ich zdaniem – normy, jednak dopiero orzeczenie niekonstytucyjności przez sąd konstytucyjny albo najwyższy powoduje derogację niezgodnego z konstytucją przepisu.

Przemiany, jakim ulegały europejskie sądy konstytucyjne w drugiej połowie XX w. potwierdzają tezę, że sądy konstytucyjne istotnie zmieniły swoje funkcje. Po pierwsze, przyznane im kompetencje obejmują obecnie nie tylko (szeroko rozumianą) kontrolę konstytucyjności prawa. Dla rekonstrukcji funkcji sądów konstytucyjnych niewystarczające staje się więc przypisywanie im jedynie roli strażnika systemowej koherencji prawa (tradycja kelsenowska) czy elitarnego kontrolera działań ustawodawcy (tradycja sieyèsowska). Współcześnie sądy konstytucyjne mają znacznie szerszy arsenał środków pozwalających im na aktywne uczestnictwo w sprawowaniu władzy (funkcje sądu wyborczego, kontrola konstytucyjności celów i działań partii politycznych, rozstrzyganie sporów kompetencyjnych). Po drugie, znaczące modyfikacje w zakresie określania skutków orzeczeń oraz formuł sentencji wyroków sprawiły, że aktualnie sądy konstytucyjne są nie tylko „opozycją" wobec ustawodawcy, lecz korzystając ze swych kompetencji, wchodzą również w kolizje z innymi najwyższymi organami władzy sądowniczej[58]. Jest to szczególnie charakterystyczne dla państw, w których przyjęto scentralizowany model kontroli konstytucyjności prawa. Chociażby poprzez orzeczenia interpretacyjne sądy konstytucyjne dokonują bowiem pośredniej kontroli działań władzy sądowniczej, wytykając błędnie przyjmowaną, niekonstytucyjną wykładnię przepisów ustawowych,

---

[58] Por. M. Bobek, *The Impact of the European mandate of ordinary Courts on the Position of Constitutional Courts*, w: *Constitutional Conversations in Europe*, ed. M. De Visser, C. Van de Heyning, Cambridge 2012, s. 288 i n.

aprobowaną niekiedy przez sądy najwyższe, czy organy pełniące funkcję najwyższej instancji w sądownictwie administracyjnym.

Sądy konstytucyjne – z racji rozpowszechnienia w Europie instytucji skargi konstytucyjnej – stały się też krajowymi trybunałami praw człowieka. W państwach, w których przyjęto szeroki przedmiotowo model skargi, pełnią też funkcję sądu kasacyjnego, uchylając orzeczenia innych organów sądowniczych. Z racji subsydiarności skargi konstytucyjnej jako środka ochrony konstytucyjnych praw i wolności orzeczenia te często dotyczą rozstrzygnięć sądów ostatniej instancji.

Przedstawiając najważniejsze twory ewolucji ustrojowej roli sądów konstytucyjnych nie można również pominąć zmian dotyczących sposobu formułowania ich orzeczeń. Przyjmując dopuszczalność nieklasycznych sentencji rozstrzygnięć, takich jak orzeczenia zakresowe, sądy konstytucyjne, można wskazać, że w znacznie większym stopniu wpływają na treść obowiązującego prawa. Wychodzą poza rolę jedynie negatywnego ustawodawcy i poprzez swe orzeczenia tworzą nowe brzmienie norm prawnych. Tak zwana częściowa derogacja przepisu czasami bowiem nie skutkuje uchyleniem, lecz właśnie powstaniem nowości normatywnej polegającej na nadaniu normie odmiennej treści od tej dekodowanej z poprzedniego brzmienia przepisu.

Ponadto w ostatnich dekadach sądy konstytucyjne wykształciły narzędzia łagodzenia praktycznych skutków orzeczeń o niekonstytucyjności aktu normatywnego. Jednym z nich jest możliwość odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnych norm. Niekiedy sanacja braku wewnątrzsystemowej koherencji nie jest możliwa przez prosty zabieg uchylenia przepisu niezgodnego z konstytucją. Takie działanie może bowiem prowadzić do tzw. wtórnej niekonstytucyjności. Odroczenie utraty mocy obowiązującej pozwala na stosowanie niekonstytucyjnego przepisu przez pewien czas i zapobiega wtórnej niekonstytucyjności związanej z powstaniem w systemie prawnej luki.

Dostrzegalna jest też pewna konwergencja poszczególnych typów kontroli konstytucyjności. Przejawem tego zjawiska jest wprowadzenie we Francji następczej kontroli konstytucyjności ustaw, inicjowanej w formie pytań prawnych.

STRESZCZENIE

Kontrola konstytucyjności prawa w państwach UE w świetle ewolucji sądownictwa konstytucyjnego w Europie

Artykuł przedstawia podstawowe zmiany, którym uległa kontrola konstytucyjności prawa w państwach europejskich. Wskazano, że w ramach tzw. kelsenowskiego modelu sądownictwa konstytucyjnego w wielu państwach, w tym w Austrii, dokonywano licznych modyfikacji dotyczących zakresu kompetencji sądów konstytucyjnych, rodzajów oraz skutków prawnych ich orzeczeń. Oprócz orzekania w sprawach kontroli konstytucyjności sądy konstytucyjne uzyskały szereg innych funkcji, takich jak kontrola konstytucyjności celów i działalności partii politycznych, rozstrzyganie sporów konstytucyjnych, orzekanie w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej polityków czy też rozstrzyganie o ważności wyborów. Ze względu na rosnące znaczenie skargi konstytucyjnej sądy konstytucyjne stały się swego rodzaju krajowymi trybunałami ochrony praw człowieka. W praktyce orzeczniczej rozwinięte zostały kwestie związane ze skutkami czasowymi orzeczeń, w tym skutkami tzw. odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. We Francji – ostatnim bastionie kontynentalnej Europy negującym następczą kontrolę konstytucyjności – w 2008 r. zdecydowano się na wprowadzenie rewolucyjnej zmiany: instytucji pytań prejudycjalnych do Rady Konstytucyjnej.

Słowa kluczowe: sądy konstytucyjne; kontrola konstytucyjności prawa; integracja europejska; prawo Unii Europejskiej

SUMMARY

Constitutional review in EU Member States in the light of the evolution of constitutional judiciary in Europe

The article presents fundamental changes of judicial review in European countries. First of all, within the so-called the Kelsenian model of judicial review, in many countries, including Austria itself, numerous modifications were made regarding the scope of competences of constitutional courts, types and legal consequences of their rulings. In addition to classical judicial review, constitutional courts have obtained a number of other functions such as review of the goals and activities of political parties, resolution of

constitutional disputes, adjudication on constitutional liability of politicians or verification of the validity of elections. Due to the growing significance of the constitutional complaint, constitutional courts have become a kind of national courts of human rights. Issues related to the temporal effects of judgments (including the effects of the so-called postponing the loss of validity of an unconstitutional provision) were developed. In France – the last bastion of continental Europe denying the subsequent judicial review – in 2008, a revolutionary change was introduced: the institution of the preliminary questions to the Constitutional Council.

Keywords: constitutional courts; constitutional review; European integration; European Union law

BIBLIOGRAFIA

Banaszak B., Bernadczyk M., *Aktywizm sędziowski we współczesnym państwie demokratycznym*, Warszawa 2012.

Bernard V., Stéfanini M. F.-R., *Reforma kontroli konstytucyjności prawa (refleksje na temat projektów artykułów 61–1 i 62 Konstytucji przedstawionych przez Komitet Balladura)*, „Przegląd Sejmowy" 2008, nr 6.

Besselink L., *Constitutional Adjudication in the Era of Globalisation: The Netherland in Comparative Perspective*, "European Public Law" 2012, Vol. 8.

Bobek M., *The Impact of the European mandate of ordinary Courts on the Position of Constitutional Courts*, w: *Constitutional Conversations in Europe*, eds. M. de Visser, C. van de Heyning, Cambridge 2012.

Bosek L., *Zaniechanie prawodawcze jako przedmiot kontroli sądowej (analiza porównawcza)*, ZOiS BTK, materiał powielony, Warszawa 2003.

Cappelletti M., *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford 1989.

Cappelletti M., Richterspach T., *Die gerichtliche Kontrolle der Verfassungsmässigkeit der Gesetze im rechtvergleichender Betrachtug*, JöR 1971, t. 20.

Chmielarz A., *Rada konstytucyjna po zmianach konstytucyjnych z lipca 2008 r.*, „Przegląd Sejmowy" 2010, nr 1.

Claes M., *The National Court's Mandate in the European Constitution*, Oxford–Portland 2006.

Comella V.F., *The Consequences of Centralizing Constitutional Review in a Special Court – Some thoughts on Judicial Activist*, "Texas Law Journal" 2004, Vol. 82.

Commela V.F., *The European Model of Constitutional Review of legislation – Towards Decentralization?*, "International Journal of Constitutional Law" 2004, Vol. 2.

Cortes A., Violante T., *Concrete Control of Constitutionality in Portugal: A Means Towards Effective Protection of Fundamental Rights*, „Pennsylvania State International Law Review" 2011, Vol. 29.

Czarny P., *Federalny Trybunał Konstytucyjny i ewolucja jego polityczno-prawnego znaczenia w Niemczech i w Europie (1951–2009)*, „Przegląd Sejmowy" 2009, nr 6.

Czeszejko-Sochacki Z., *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, „Państwo i Prawo" 2000, nr 12.

Czeszejko-Sochacki Z., *Sąd Konstytucyjny w systemie ustrojowym Austrii*, w: *Sądy konstytucyjne w Europie*, red. J. Trzciński, t. I, Warszawa 1996.

Fabbrini F., *Il nuovo modello di giustizia constitutzionale francese*, „Quaderni Constituzionale" 2008, nr 4.

Fabbrini F., *Kelsen in Paris: France's Constitutional Reform and the Introduction of a A Posteriori Constitutional Review of Legislation*, "German Law Journal" 2008, Vol. 9, Issue 10.

Florczak-Wątor M., *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006.

Florczak-Wątor M, *Skutki prawne odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego*, „Przegląd Sejmowy" 2003, nr 2.

Garlicki L., *Nowe zjawiska kontroli konstytucyjności ustaw (przyczynek do dyskusji nad legitymacją sądownictwa konstytucyjnego),* „Przegląd Sejmowy" 2009, nr 4.

Garlicki L., *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987.

Gentili G., *A Comparison of European Systems of Direct Access to Constitutional Judges: Exploring Adentages for the Italia Constitutional Court,* "Italia Journal of Public Law" 2012, Vol. 4, issue 1.

Gerhardt M., *Problems of legislative Omission in the Federal Constitutional Court's Case-Law. Report by the Federal Constitutional court for the XIV Congress of the European Constitutional Courts 2008*, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Germany_en.pdf. (dostęp: 18.03.2019 r.).

Gerontas A., *Die Appeletnscheidungen, Sondervotumappelle und die bloßen Unvereinbarkeitsfeststellung als Ausdruck der funktionellen Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit*, Deutsches Verwaltungsblatt 1982.

Goldsworthy J., *The Sovereignty of Parliament. History and Philosophy,* Oxford 1999.

Gonera K., Łętowska E., *Art. 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, „Państwo i Prawo" 2003, nr 9.

Gonera K., Łętowska E., *Odroczenie utraty mocy obowiązującej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo" 2008, nr 6.

Grzybowski M., *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, https://wwww.confconconsteu.org/reparts/rep.xiv/report_Poland_po.pdf. (dostęp: 21.03.2019 r.).

Haack V., *Normenkontrolle und verfassungskonforme Gesetzauslegung des Richters*, Bonn 1963.

Hautamäki V.-P., *Reasons for Saying: No Thanks! Analizying the Disccusion about the Neccessity of Constitutional Court in Sweden and Finland*, http://www.ejd.org/101/abs101-1.html. (dostęp: 20.03.2019 r.).

Heun W., *Drei Wurzeln der deutschen Verfassungsgerichtsbarkeit*, w: *Rezeption und Paradigmenwechseln im öffentlichen Recht*, red. W. Heun, Cj. Starck, Tsung-jen Tai, Baden Baden 2009.

Heußner H., *Folgen der Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes ohne Nichtigerklärung,* "Neue Juristische Wochenschrift" 1982.

Jaśkowska M., *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa*, w: *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego Księga Jubileuszowa Profesora Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżyk, Kraków 2001.

Józefowicz A., *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo" 1999, nr 11.

Kriele M., *Recht und Polityk in der Verfassungsrechtsprechung. Zum problem des judicial self-restraint*, "Neue Juristische Wochenschrift" 1976, nr 18.

L'ommissione legislativa nella giurisprudenza constituzionale. Relazione italiana, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/Legislative_Omission_Constitutional_Jurisprudence_it.pdf. (dostęp: 20.03.2019 r.).

Ludwikowska A.M., *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Środkowo-Wschodniej w okresie przekształceń demokratycznych. Studium porównawcze*, Toruń 1997.

Mauer H., *Zur Verfassungswidrigererklärung von Gesetzen*, w: *Im Dienst an Recht und Staat.: Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag, dargebracht von Freunden, Schülern und Kollegen*, red. H. Schneider, V. Götz, Berlin 1974.

Pestalozza Ch., *„Noch verfassungsmässige" und „bloss verfassungswidrige" Rechtslagen, Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz: Festgabe aus Anlass d. 25jähr. Bestehens d. Bundesverfassungsgerichts. 1. Band: Verfassungsgerichtsbarkeit*, red. Ch. Starck, Tübingen, 1976.

Pietrzykowski K., *O tak zwanych „interpretacyjnych" wyrokach Trybunału Konstytucyjnego"*, „Przegląd Sądowy" 2004, nr 3.

Problems of legislative omissions in the constitutional jurisprudence tob the Questionnaire for the XIVthe Congress of the Conference of the European Constitutional Courts drawn up by the Constitutional Court of the Republic of Lituania, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Lithuania_en.pdf. (dostęp: 30.03 2019 r.).

Questionnaire for the XVIth Congress of the Conference of European Constitutional Courts, National Repourt, Constitutional Court of the Czech Republic, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Czech_en.pdf. (dostęp: 22.03.2019 r.).

Requejo J.L., *The problems of legislative ommission in constitutional jurisprudence. Paper from the Consitutional Court of Spain*, http://www.confeuconstco.org/reports/rep-xiv/report_Spain_en.pdf. (dostęp: 12.02.2019 r.).

Rousseau D., *Sądownictwo konstytucyjne w Europie*, Warszawa 1999.

Sadurski W., *Prawo przed sądem. Studium sądownictwa konstytucyjnego w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, Warszawa 2008.

Safjan M., *Interpretacja a kontrola konstytucyjności*, „Rzeczypospolita" z 29 XII 2003.

Safjan M., *Nieporozumienia wokół wyroków interpretacyjnych*, „Rzeczypospolita" z 9 XII 2002.

Sagan S., Serzhanova V., *Kontrola konstytucyjności prawa w państwach nordyckich*, w: *Prawo w służbie państwu i społeczeństwu. Prace dedykowane Profesorowi Kazimierzowi Działosze z okazji osiemdziesiątych urodzin*, red. B. Banaszak, M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, Wrocław 2012.

Saphiro M., *Courts – Comparative and Political Analysis*, Chicago–Londyn 1981.

Schulte M., *Appellentscheidungen des Bundesverfassungsgericht*, DVBl 1988.

Schwart H., *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, Chicago 2000.

Schwartz H., *Eastern Europe's Constitutional Courts*, "Journal of Democracy" 1998, Vol. 9, No. 4.

Schyff G. van, *Constitutional Review by Judiciary in the Netherlands: A Bridge Too Far?*, http://www.germanlawjournal.com/pdfs/Vol11-No2/PDF_Vol_11_No_02_275-290_Developments_Gerhard_van_der_Schyff.pdf. (dostęp: 21.03.2019 r.).

Scupin H.U., *Iudex preceptor legis actoris? Gesetzgebungskontrole als Rechts- und Sachkontrolle, nich politische Verfasssungskontrolle*, w: *Demokratie in Anfechtung in Bewährung. Festschrift für Johannes Broermann*, Bermin 1982.

Spiliotopoulos E., *Judicial Review of legislative Acts in Greece*, „Temple Law Quarterly" 1983, Vol. 56.

Starck Ch., Weber A., *Verfassungsgerichtsbarkeit im Europa, Teil I: Berichte*, Baden Baden 1986.

Sweet Stone A., *The Politics of Constitutional Review in France and Europe*, „International Constitutional Law Journal" 2007, Vol. 5.

Trzciński J., *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo" 2002, nr 1.

Tuleja P., *Zaniechanie ustawodawcze*, w: *Ustroje doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego*, red. J. Czajkowski et al., Kraków 2007.

Wojtyczek K., *Sukces, który zadziwia: metamorfoza francuskiej Rady Konstytucyjnej*, w: *Prawa człowieka. Społeczeństwo obywatelskie. Państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, red. P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas, Warszawa 2010.

Wronkowska S., *O wadliwych aktach normatywnych w ujęciu wiedeńskiej teorii prawa*, w: *Studia z filozofii prawa*, red. J. Stelmach, Kraków 2001.

Zagrebelsky G., *La giustizia constituzionale*, Bologna 1977.

Zeidler W., *Die Verfassungsrechtsprechung in Rahmen der staatlichen Funktionen*, „Europäische Grundrechten Zeitschrift" 1988, z. 2.

Ziółkowski M., *Anonimowa konstytucja. Dyskretna europeizacja (uwagi na tle procedury zmian Konstytucji Królestwa Niderlandów)*, w: *Europeizacja konstytucji państw Unii Europejskiej*, red. K. Kubuj, J. Wawrzyniak, Warszawa 2011.

Zwierzchowski E., *Zakres działania europejskich trybunałów konstytucyjnych*, „Studia Iuridica Silesiana" 1981, t. 9.