

ANDRZEJ WRÓBEL\*, MICHAŁ ZIÓŁKOWSKI\*\*

## MISJA PRAWNICZEGO CZASOPISMA NAUKOWEGO W KRYZYSIE I ANOMII KONSTYTUCYJNEJ

### I. WSTĘP

Do podjęcia tytułowego zagadnienia prowokuje wspaniała tradycja „Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego”, na którego łamach przez ostatni wiek toczyły się doniosłe naukowe debaty, między innymi o: zakresie<sup>1</sup> i reformie<sup>2</sup> Konstytucji marcowej, podstawach teorii czynności konwencjonalnych<sup>3</sup> oraz derywacyjnej koncepcji<sup>4</sup> wykładni prawa. Aktualność tytułowego zagadnienia z kolei uzasadnia wyjątkowość sytuacji faktycznej i prawnej, w której RPiES obchodzi nobliwą rocznicę. W latach 2015–2020 doszło bowiem do kulminacji bezprecedensowych zdarzeń, w tym do: niekonstytucyjnej obsady Trybunału Konstytucyjnego (TK), reform Krajowej Rady Sądownictwa (KRS) i Sądu Najwyższego (SN) naruszających standard niezawisłości i niezależności sądownictwa, a ponadto do niekonstytucyjnej działalności Prezydenta RP (m.in. zaniechanie powołania sędziów TK), Prezesa Rady Ministrów (m.in. odmowa publikacji wyroków TK), TK (m.in. orzekanie w wadliwym składzie) oraz Izby Dyscyplinarnej SN (ID), by wskazać tylko niektóre z nich<sup>5</sup>.

Niespotykana dotąd głębokość i skala naruszeń Konstytucji nie pozostają bez znaczenia dla misji prawniczego czasopisma naukowego. W naszym przekonaniu częścią tej misji jest stworzenie stabilnych ram dla odważnej i kry-

---

\* Andrzej Wróbel, Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie,  
<https://orcid.org/0000-0003-1007-847X>,  
Redaktor naczelny czasopisma „Państwo i Prawo”.

\*\* Michał Ziółkowski, Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie,  
Europejski Instytut Uniwersytecki we Florencji,  
[mziolkowski@kozminski.edu.pl](mailto:mziolkowski@kozminski.edu.pl), <https://orcid.org/0000-0001-7019-7193>,  
Sekretarz redakcji czasopisma „Państwo i Prawo”.

<sup>1</sup> M.in. konserwatywne artykuły: Gołąb (1926); Jaworski (1928): 254–271; Jaworski (1929): 237–243.

<sup>2</sup> Ankieta (1925): 411–446; Ankieta (1930): 297–322.

<sup>3</sup> M.in. Ziemiński (1969): 23–41.

<sup>4</sup> M.in. Zieliński (2006): 93–101.

<sup>5</sup> Zob. też obszerną analizę Sadurskiego (2019).

tycznej dyskusji, także w sytuacji destabilizacji lub zerwania z ugruntowanymi interpretacjami konstytucyjnymi.

Niniejszy esej, który stanowi tylko głos w okolicznościowej dyskusji i nie aspiruje do wyczerpującego opracowania poruszonych w nim zagadnień, składa się z czterech części, w których kolejno odnosimy się do misji prawniczego czasopisma naukowego i jego roli w trakcie konstytucyjnych rewolucji, kryzysu konstytucyjnego oraz anomii konstytucyjnej.

## II. MISJA PRAWNICZEGO CZASOPISMA NAUKOWEGO

Czasopisma naukowe prawnicze określają w różny sposób swoje cele i zadania. W eseju posługujemy się słowem misja<sup>6</sup>, które – w naszym przekonaniu – najtrafniej oddaje społeczne zaangażowanie i odzwierciedla społeczne skutki tego typu działalności wydawniczej.

Celem naukowego czasopisma prawniczego jest publikowanie artykułów naukowych z dziedziny nauk prawnych, głos do orzeczeń sądowych i recenzji książek prawniczych. Niemniej doniosłym elementem działalności tego typu czasopism jest prowokowanie i prowadzenie dyskusji naukowej, w formie debat, wykładów i seminariów, o doniosłych systemowo zdarzeniach prawnych lub kierunkach reformy prawa<sup>7</sup>. Publikowanie utworów prawniczych nie jest jednak celem samym w sobie. Publikacje, mając charakter instrumentalny, służą różnym nieinstrumentalnym celom, takim jak między innymi upowszechnianie wyników badań naukowych w dziedzinie prawa, wymiana wiedzy prawniczej między uczonymi i ośrodkami naukowymi, informowanie odbiorców o istotnych zdarzeniach prawnych, komentowanie tych zdarzeń, w tym krytyka naruszeń wartości, zasad i reguł demokratycznego państwa prawnego (upowszechnianie i krzewienie wiedzy prawniczej<sup>8</sup>).

W społeczeństwie demokratycznym „wymiana informacji i idei za pośrednictwem wolnej prasy, a także wolna i otwarta debata publiczna, są podstawowymi elementami masowej partycypacji i wymaganiem demokratycznej odpowiedzi na preferencje publiczne”<sup>9</sup>. Efektywne spełnianie tej funkcji par-

<sup>6</sup> Według Słownika języka polskiego „misja” to „posłannictwo, ważne odpowiedzialne zadanie do spełnienia”.

<sup>7</sup> Zob. np. dyskusję „Skutki wyroków Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Najwyższego dotyczących Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego i Krajowej Rady Sądownictwa” (debata w redakcji „Europejskiego Przeglądu Sądowego”, 17.12.2019 r.), Europejski Przegląd Sądowy 2020, nr 1, s. 1 i n.; zob. też debatę „Państwa i Prawa” o kryzysie TK – Karczewski (2016).

<sup>8</sup> Zob. Cybichowski (1913: 280): „gdzie nie ma wiedzy prawniczej, panoszy się dyletantyzm, który działa zabójczo i zasługuje na pogardę. I on to ongiś zniszczył Polskę”; Boyd White (2002: 1396–1431): „Legal knowledge is an activity of mind, a way of doing something with the rules and cases and other materials of law, an activity that is itself not reducible to a set of directions or any fixed description. It is a species of cultural competence, like learning a language; this may in fact be the closest analogy we have, for what a lawyer knows at the center is how to speak and write the language of the law, in actual situations in the world – how to use legal language to create legal meaning. Legal knowledge is in the end not factual but rhetorical and imaginative” (ibid.: 1399).

<sup>9</sup> Sartori (1987).

tycypacyjnej przez prawnicze czasopisma wymaga zarówno skrupulatnego przestrzegania przez redakcję, autorów i recenzentów wysokich wydawniczych standardów etycznych<sup>10</sup>, troski o wysoki poziom naukowy publikowanych materiałów, jak i dołożenia najwyższej staranności, by łamy czasopism zapełniały analizy zagadnień aktualnych i społecznie doniosłych (np. naruszania wartości, zasad i reguł porządku konstytucyjnego), które są nowymi – choćby w minimalnym stopniu analizami i rozwiązaniami problemów prawnych; zdolnymi do przetrwania próby czasu. Wyrażamy pogląd, że uczeni odpowiadający w opracowaniach naukowych, publikowanych na łamach czasopism prawniczych, na preferencje i wybory prawodawcy nie tylko osobiście uczestniczą w dyskursie publicznym, lecz także w swoisty sposób reprezentują w tym dyskursie osoby, które podzielają prezentowane w tych publikacjach poglądy, stanowiska, opinie czy postulaty.

Prawniczne czasopisma naukowe, podobnie jak inne media, są też formą społecznej komunikacji. Według normatywnej teorii komunikacji społecznej jest nią racjonalne wyjaśnienie sposobu prowadzenia dyskursu publicznego w celu wypracowania przez wspólnotę (np. naród rozumiany obywatelsko) rozwiązania jej problemów. Teoria ta próbuje wyjaśnić, w jaki sposób pewne formy publicznego dyskursu prowadzą do korzystnych zbiorowych decyzji<sup>11</sup>. Do podstawowych celów społecznej komunikacji w społeczeństwie demokratycznym zalicza się: (i) obserwowanie i informowanie, przede wszystkim w służbie społeczeństwu; (ii) uczestniczenie w życiu publicznym „w charakterze niezależnego aktora przez krytyczny komentarz, porady, rzecznictwo i wyrażanie opinii”; (iii) zapewnianie „kanału, forum lub platformy dla pozamedialnych głosów lub źródła dotarcia do wybranej przez siebie publiczności”<sup>12</sup>. Społeczna komunikacja prawniczego czasopisma naukowego z odbiorcami jest jednak swoista ze względu na cechy przekazywanych informacji i węższy krąg ich odbiorców.

Czasopisma prawnicze są jedną z podstawowych, obok książek i komunikacji elektronicznej<sup>13</sup>, z form społecznej dystrybucji wiedzy prawniczej. Osobliwością zaś tego typu wiedzy jest to, że zasadniczo nie jest ona weryfikowalna jako prawdziwa albo fałszywa, lecz to, czy stanowiące jej jądro wartości, zasady i reguły zostały skonstruowane/ zrekonstruowane poprawnie, według założeń i zgodnie z metodologią nauk prawnych<sup>14</sup>, a ponadto twierdzenia zostały uzasadnione zgodnie z przyjmowanymi w danym polu prawoznawstwa sposobami uzasadniania<sup>15</sup>. Jednym z rysów tej wiedzy jest też jej normatywny charakter, co sprawia, że może być spożytkowana w reformach systemu praw-

<sup>10</sup> Zob. np. Committee on Publication Ethics: Core Practices 2017.

<sup>11</sup> Christians et al. (2009): 65.

<sup>12</sup> Christians et al. (2009): 116.

<sup>13</sup> Czasopisma prawnicze nie są jedyną formą rozpowszechniania wiedzy prawniczej. Popularne blogi prawnicze, którym towarzyszą poradniki online i inne „krótkie formy” nauki prawniczej, mogą równie dobrze, jak czasopisma, służyć potrzebom praktyki prawniczej i naukowej debacie akademickiej – Stolker (2014): 233.

<sup>14</sup> Zob. np. perswazyjną próbę obrony naukowości dogmatyki prawniczej na przykładzie nauki prawa cywilnego Mularski (2018): 20–31 i cyt. lit.

<sup>15</sup> Np. Zieliński, Ziemiński (1988).

nego. W tym kontekście, wystarczy wspomnieć tradycję RPEiS do inicjowania i publikowania monograficznych numerów, w których naukowcy cyklicznie dokonują oceny funkcjonowania podstawowych instytucji konstytucyjnych, w tym zwłaszcza samorządu terytorialnego.

Głównymi odbiorcami tej wiedzy są w pierwszej kolejności uczeni. Pismo prawnicze jest jednym z czynników współkształtujących i cementujących prawniczą wspólnotę uczonych, na wzór oświeceniowej *Respublica literaria*. Krąg odbiorców jest jednak szerszy, ponieważ obejmuje także uczonych innych specjalności, prawników praktyków, zwłaszcza sędziów, studentów prawa, polityków, administratorów oraz osób zainteresowanych prawem i jego działaniem. Szczególnie silne więzi łączą autorów utworów prawniczych z sędziami, zarówno w sferze personalnej, gdy sędzia łączy funkcje społeczną sprawowania wymiaru sprawiedliwości ze społeczną funkcją uczonego prawnika, jak i w sferze praktycznej, gdy sędziowie wykorzystują utwory uczonych prawników w bieżącym orzekaniu.

Efektywne wypełnianie misji przez naukowe czasopisma prawnicze zależy od wielu czynników, do których należą między innymi: prestiż i pozycja naukowa czasopisma, stopień jego wyspecjalizowania, autorytet naukowy i społeczny autorów, język i styl publikowanych utworów, aktualność i waga roztrząsanych w piśmie zagadnień, metody rozpowszechniania pisma, jego nakład i/ lub dostępność (otwarty dostęp). Jednym z tych czynników jest również zdolność i umiejętność odpowiedzi w racjonalnym i realnym tempie na zdarzenia prawnie doniosłe, jakimi są rewolucja konstytucyjna, kryzys konstytucyjny i anomia konstytucyjna.

### III. REWOLUCJA KONSTYTUCYJNA

W nauce prawa konstytucyjnego pojęciem rewolucji konstytucyjnych obejmuje się nie tylko zjawiska nagłe i nieprzewidziane połączone z anarchią i przemocą, ale również zjawiska szczególnej „mobilizacji” demokratycznej obywateli pod wodzą charyzmatycznego lidera w „momentach konstytucyjnych”, które rozdzielają okresy zwykłej polityki<sup>16</sup> od polityki konstytucyjnej<sup>17</sup>. Ponadto współcześnie jako rewolucje określa się też wieloletnie zmiany porządków konstytucyjnych<sup>18</sup> na podstawie prawa i w granicach prawa<sup>19</sup> (np. rewolucyjne transformacje porządków konstytucyjnych<sup>20</sup>).

<sup>16</sup> Zob. rozróżnienie między zwykłą polityką i polityką konstytucyjną Ackerman (1995).

<sup>17</sup> Ackerman (1992): 5–11; (2019): 27–31.

<sup>18</sup> Przyjmujemy rozróżnienie pojęć systemu konstytucyjnego (tj. zbioru norm konstytucyjnych) i porządku konstytucyjnego (tj. racjonalnie stabilnego systemu norm konstytucyjnych, instytucji konstytucyjnych, dyrektyw wykładni oraz zwyczajów konstytucyjnych). Zob. koncepcję porządku konstytucyjnego – Tushnet (2003): 1–4; zob. też związaną z tą koncepcją propozycję wyodrębnienia okresów orzeczniczych istotnych dla utrzymania konkretnych porządków konstytucyjnych w czasie – Tushnet (2019).

<sup>19</sup> Jacobsohn, Roznai (2020): 20–23.

<sup>20</sup> Balkin, Levinson (2001): 1054 n.

Wzorcowym niemalże przykładem może być zarówno ukształtowanie się izraelskiego konstytucjonalizmu pod wpływem orzecznictwa Sądu Najwyższego<sup>21</sup>, jak i rewolucja<sup>22</sup> konstytucyjna w Polsce 1989–1997. Jej swoistość i doniosłość polegała między innymi na oparciu zmian społecznych i prawnych na stopniowym przekształcaniu nieliberalnego i niedemokratycznego porządku konstytucyjnego przy pomocy prawa i w granicach prawa, aby zachować jego formalną ciągłość i legitymację (tj. na podstawie normy kompetencji prawodawczej wynikającej z wielokrotnie nowelizowanej konstytucji z 1952 r.).

Gdy zmiany porządku konstytucyjnego przyjmują postać „chwalebnych” rewolucji (tj. skutkują uchwaleniem demokratycznej oraz liberalnej konstytucji), czasopisma prawnicze stają się forum pozaparlamentarnej, merytorycznej debaty o intencjach prawodawcy konstytucyjnego, zakresie nowej regulacji konstytucyjnej oraz możliwych jej interpretacjach. Na forum prawniczych czasopism naukowych dyskutowana jest wszakże migracja konstytucyjnych idei, argumenty komparatystyczne oraz zasadność konstytucyjnych transplantów<sup>23</sup>. Odgrywają one merytoryczną rolę w kształtowaniu się między innymi „refleksyjnego konstytucjonalizmu”<sup>24</sup>. Przy wspomnianym powyżej zaś spojrzeniu na rewolucję konstytucyjną jako stopniową zmianę porządku konstytucyjnego na podstawie i w granicach prawa prawnicze czasopisma naukowe stają się jej narzędziem i miernikiem<sup>25</sup>. Wystarczy wspomnieć chociażby debaty na łamach „Państwa i Prawa” o nowej Konstytucji<sup>26</sup> albo o zakresie normowania i zastosowania art. 77 ust. 1 Konstytucji<sup>27</sup>, która to debata wywarła kształtujący wpływ na doktrynę<sup>28</sup> i orzecznictwo TK<sup>29</sup>. Innym przykładem mogą być debaty na łamach RPEiS o kierunkach reformy konstytucyjnej przed uchwaleniem obowiązującej Konstytucji<sup>30</sup>, reformie samorządu terytorialnego oraz wyzwaniach stojących przez sądownictwem administracyjnym<sup>31</sup>.

<sup>21</sup> Zob. np. Rataj (2016).

<sup>22</sup> Zob. np. Skąpska (2018).

<sup>23</sup> Warto w tym kontekście przywołać łamy „Droit Polonais Contemporain Revue Trimestrielle”, na których w latach 1997–2000 ukazywały się artykuły dogmatyczne o polskim prawie konstytucyjnym lub anglojęzyczne wydania specjalne „Przeglądu Sejmowego” (np. 2002 i 2007).

<sup>24</sup> Szerzej o pojęciu zob. Kaleta (2020) oraz Pichlak (2018).

<sup>25</sup> Przykładowo, przyjmując koniec 2016 r. za pewną granicę w działalności TK (z uwagi na wejście w życie nowych przepisów o postępowaniu przed TK oraz włączenie do składu osób niebędących sędziami), warto odnotować, że – według wyszukiwarki orzecznictwa na stronie internetowej TK – prawnicze artykuły naukowe publikowane na łamach „Przeglądu Sejmowego” były przywoływane przez TK w części argumentacyjnej uzasadnienia orzeczeń w 111 sprawach, a artykuły publikowane na łamach „Państwa i Prawa” – w 214 sprawach na etapie ich merytorycznego rozpoznania.

<sup>26</sup> Działocha (1997): 125–133; Garlicki (1997): 106–124; Pietrzak (1997): 173–184; Winczorek (1997): 3–18; Zubik (1997): 19–25.

<sup>27</sup> Safjan (1999); Szpunar (1999); Łętowska (1999); Kępiński, Szczepaniak (2000).

<sup>28</sup> O ewolucji zob. Bagińska (2010) i cyt. lit.

<sup>29</sup> M.in. wyrok TK z 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, OTK ZU 2001, nr 8, poz. 256.

<sup>30</sup> M.in. Pospieszalski, Ziemiński (1991): 19–27; Naleziński, Wojtyczek (1993): 47–60; Leszczyński (1994): 61–68; Winczorek (1994): 53–59; Rabska (1995): 41–56; Wronkowska (1995): 3–6.

<sup>31</sup> Np. RPEiS 1991, z. 1; 1993, z. 2; oraz 2015, z. 3.

Rewolucje konstytucyjne niekoniecznie jednak muszą mieć chwalebny przebieg i rezultat. Od wielu już lat dyskutowane są wypadki transformacji konstytucyjnych (m.in. na Węgrzech, w Turcji, Wenezueli)<sup>32</sup>, które polegają na zachowaniu podstawowych instytucji (liberalnego) konstytucjonalizmu (np. procedura wyborcza, sądowa kontrola aktów władzy publicznej itd.) przy jednoczesnym stopniowym<sup>33</sup> i legalnym<sup>34</sup> stanowieniu norm i tworzeniu instytucji nieliberalnych lub autorytarnych<sup>35</sup>. Transformacji, podkreślmy, które są wspierane również przez niektórych badaczy – konstytucjonalistów i czasopisma naukowe<sup>36</sup>.

W takiej sytuacji można argumentować, że konstytucjonalizm albo traci swoją normatywną treść i funkcję i zyskuje nową (tj. nieliberalną lub autorytarną), gdyż naruszane normy liberalnych konstytucji faktycznie przestają wyznaczać powinno zachowanie, a wyrafinowane koncepcje dogmatyczne przestają opisywać rzeczywistość oraz służyć analizie czynności organów konstytucyjnych i ich wytworów. Z jednej strony możliwe w takiej sytuacji ograniczenie się naukowców i czasopism prawniczych do opisywania i podkreślania nielegalności działań organów konstytucyjnych stanowi daleko idące uproszczenie badań i misji czasopism. Z drugiej strony alternatywne podejście, postulujące wyjście naukowców i czasopism prawniczych poza ugruntowane teoretyczne i dogmatyczne konstrukcje oraz metody (skutkujące w szczególności prowadzeniem i publikowaniem rezultatów „badań nadzwyczajnych”, by tylko przykładowo nawiązać do krytycznego stanowiska Thomasa S. Kuhna<sup>37</sup>), naraża niekiedy czasopisma na zarzut zaangażowania w spór polityczny<sup>38</sup>. Problem ten staje się tym mocniej widoczny, gdy prawnicze czasopisma naukowe publikują artykuły naukowców, którzy równocześnie prowadzą aktywną działalność na innych polach (m.in. jako czynni sędziowie, adwokaci i radcowie prawni lub eksperci organizacji pozarządowych). W konsekwencji pojawia się pytanie o możliwość i celowość publikacji w czasopismach prawniczych badań nad (nieliberalną) rewolucją konstytucyjną w czasie rzeczywistym w państwach doświadczających owej rewolucji.

<sup>32</sup> Zamiast wielu zob. Landau (2013); Landau, Dixon (2019).

<sup>33</sup> Szerzej zob. np. Drinóczy, Bień-Kacała (2020).

<sup>34</sup> Zamiast wielu zob. Skapska (2018); Scheppele (2018).

<sup>35</sup> Np. Tóth (2017).

<sup>36</sup> Zob. krytyczne, i podzielane przez nas, uwagi pod adresem dogmatyków i teoretyków instrumentalnie traktujących naukę prawa w czasie kryzysu konstytucyjnego – Zubik (2017); Wronkowska (2019): 17–21.

<sup>37</sup> Chodzi o badania oparte na nowych metodach, zakresowo lub kompletnie zrywające z dotychczasową metodologią, kwestionujące ukształtowany paradygmat i wpierające wyłanianie się nowego, konkurencyjnego paradygmatu w nauce – Kuhn (1996): 80–90.

<sup>38</sup> Ramy artykułu nie pozwalają nam odnieść się do inspirującej dyskusji o pojmowaniu polityczności nauki prawa, a w konsekwencji i prawniczych czasopism naukowych. Szerzej o problemie zob. *Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji* 2017, *Polityczność nauki prawa i praktyki prawniczej*, nr 110.



Podzielając założenie<sup>39</sup> o normatywnej treści i funkcji liberalnego<sup>40</sup> konstytucjonalizmu<sup>41</sup>, który – podobnie jak demokracja<sup>42</sup> – staje się oksymoronem<sup>43</sup>, gdy poprzedzany jest przymiotnikiem „neliberalny”, sądzimy, że prawnicze czasopisma naukowe mają do spełnienia szczególnie doniosłe prawnicze i społecznie role w okresach rewolucji konstytucyjnych. Należy bowiem przypomnieć, że choć rewolucje te zrywają z normatywnym rozumieniem i funkcją konstytucjonalizmu (m.in. kwestionując nienaruszalność i nienegocjowalność praw człowieka i ich sądową ochronę) i niekiedy wprost prowadzą do autorytaryzmu<sup>44</sup>, są one współcześnie legitymizowane w debacie publicznej oraz nauce prawa (abuzywnymi) odwołaniami do politycznego konstytucjonalizmu<sup>45</sup>, *mere rule-of-law constitutionalism*<sup>46</sup>, wykorzystaniem „abuzywnego komparatywizmu”<sup>47</sup> lub innych formuł uzasadniających zmianę konstytucyjnego *status quo*<sup>48</sup>. Odwołania te w połączeniu z oparciem rewolucji na prawie czynią te rewolucje niekiedy trudnymi do uchwycenia w początkowej fazie<sup>49</sup>, co najmniej na poziomie prawa konstytucyjnego porównawczego lub debaty ponad-

<sup>39</sup> Szerzej zob. np. Halmai (2019).

<sup>40</sup> Liberalny konstytucjonalizm według klasycznego sformułowania Ch. McIlwain: „has one essential quality; it is a legal limitation on government; it is the antithesis of arbitrary rule; its opposite is despotic government, the government of will instead of law”, oraz „[a]ll constitutional government is by definition limited government” – cyt. za: Tushnet (2014): 37. Konstytucjonalizm „jest to po II wojnie światowej wizja systemu prawa opartego na wartościach zorientowanych na wolności i prawa człowieka i obywatela, coraz częściej określane jako prawa podstawowe. Wartości składają się na podstawy tego, co nazywa się demokracją liberalną [...] i demokratycznym państwem prawnym, przy czym europejskie »państwo prawne«, choć ma inną genezę sięgającą zaledwie XIX w., jest dziś tożsame z »rządami prawa« mającymi za sobą tradycję sięgającą doby średniowiecza, nieprzerwaną jednak tylko w krajach anglosaskich. Podstawy systemu prawa wyraża konstytucja, która nie tylko określa podstawy ustroju państwa, ale przede wszystkim staje się »konstytucją wartości« prawnych” – Izdebski (2016): 13.

<sup>41</sup> Przyjmujemy, że w podstawowym i idealnym ujęciu konstytucjonalizm: (i) „presupposes that government respects individual liberty and hence a sphere of social and private activities”; (ii) „assumes that perpetual concentration of political power is detrimental to social peace and to individual liberty”; (ii) „presupposes a culture of justification, reason-giving, and even of legitimation” – Sajó, Uitz (2017): 15, 17.

<sup>42</sup> Zob. np. Issacharoff (2015): 271–272 oraz Sadurski (2019): 242–244.

<sup>43</sup> Halmai (2019) i cyt. lit.; przeciwny pogląd zob. np. Frankenberg (2019): 7 n.

<sup>44</sup> Szerzj o pojęciu zob. Tóth (2017). Władza publiczna jest prawnie nieograniczona, a wszystkie decyzje mogą zostać potencjalnie podjęte nawet przez jeden podmiot działający bez formalnych i materialnych ograniczeń konstytucyjnych – zob. definicję Tushneta (2014: 45), który wskazuje sześć cech tzw. autorytarnego konstytucjonalizmu (45–47).

<sup>45</sup> Szerzej zob. Bellamy (2009).

<sup>46</sup> Tushnet (2014): 37.

<sup>47</sup> Pojęcie to stosujemy w rozumieniu zaproponowanym przez Grabowska-Moroz (2020): 12.

<sup>48</sup> Zob. przykładowo stanowisko ekspertów Marszałka Sejmu legitymizujące niekonstytucyjne działania m.in. wobec Trybunału Konstytucyjnego, <<http://www.marekkuchcinski.pl/wp-content/uploads/2016/09/EN-Raport-Zespo%C5%82u-Ekspert%C3%B3w-do-spraw-problematyki-Trybuna%C5%82u-Konstytucyjnego-wersja-angielska-1.pdf>>.

<sup>49</sup> Uitz (2015): 297–300.

narodowej (np. w ramach UE<sup>50</sup>). Dlatego społecznym zadaniem prawniczych czasopism naukowych naszych czasów jest monitorowanie i diagnozowanie rewolucji konstytucyjnych pod kątem treści i funkcji liberalnego konstytucjonalizmu, zwłaszcza zasady rządów prawa i sądowej ochrony praw człowieka. Misją czasopisma prawniczego w czasie transformacji konstytucyjnej, zarówno jako odejścia od liberalnego konstytucjonalizmu, jak i wzmocnienia jego struktury, celu i treści, jest udostępnienie łam pism dla rzetelnych analiz naukowych zachodzących procesów zmian konstytucyjnych.

W dalszej części eseju postaramy się zilustrować nasze stanowisko wybranymi przykładami reakcji nauki prawa i prawniczych czasopism naukowych na dwa zjawiska, które często występują w okresach niechwalonych rewolucji konstytucyjnych (choć nie są z nimi koniecznie równoznaczne), a które można było zaobserwować w Polsce po 2015 r., tj. kryzys konstytucyjny oraz anomie konstytucyjną.

#### IV. KRYZYS KONSTYTUCYJNY

Wyrażenie „kryzys konstytucyjny” „popularnością dorównuje [...] takim kluczowym pojęciom współczesnej nauki jak paradygmat czy dyskurs. Rodzi też podobne problemy, gdy chodzi o jego rygorystyczne użycie”<sup>51</sup>. W nauce prawa konstytucyjnego zaobserwowano wyraźną tendencję do nadużywania tego wyrażenia w debacie o konstytucji<sup>52</sup> oraz do obejmowania nim bardzo szerokiego spektrum naruszeń konstytucji lub zmian porządku konstytucyjnego<sup>53</sup>. Przykładowo, kryzysem konstytucyjnym określa się: spór o obsadę organu konstytucyjnego, odmienną ocenę konstytucyjności aktu normatywnego przez parlament i sąd konstytucyjny (wyrażającą się m.in. w ponownym uchwaleniu aktu raz już uznanego za niekonstytucyjny), spór kompetencyjny między organami konstytucyjnymi, stan nadzwyczajny, uchwalanie ustaw incydentalnych w celu osiągnięcia jednorazowego efektu korzystnego dla większości politycznej lub ustaw<sup>54</sup>. Kryzysem konstytucyjnym określa się również znacznie poważniejsze w skutkach działania organów władzy publicznej, polegające między innymi na masowych aresztowaniach bez podstawy prawnej, zawieszeniu lub likwidacji sądu konstytucyjnego, derogacji obowiązującej konstytucji, zamachu stanu.

Od 2015 r. sytuację faktyczną i prawną w Polsce charakteryzuje się jako przykład kryzysu konstytucyjnego<sup>55</sup>, a zarazem analizuje w kategoriach: „osu-

<sup>50</sup> Zob. na przykładzie strategii dezinformacji stosowanej przez nieliberalne rządy państw członkowskich UE – Bard, Grabowska-Moroz (2020): 20–21.

<sup>51</sup> Skuczyński (2018): 251.

<sup>52</sup> Levinson, Balkin (2009): 707–754.

<sup>53</sup> Zob. wypadki użycia wyrażenia wśród autorów monografii poświęconej kryzysowi demokracji i konstytucjonalizmu – Garber, Levinson, Tushnet (2018).

<sup>54</sup> Zob. w tym kontekście pojęcie ustaw imitacyjnych, które cechuje „pozorność woli ustawodawcy wywołania skutków swej działalności”, zaproponowane przez Smolaka (2016): 34–38.

<sup>55</sup> M.in. Kmiecik (2016): 31; Zajadło (2016): 38; Brzozowski (2017): 20; Garlicki (2017), Wyrzykowski (2018); Kruk (2018): 45; Pach, Małecki (2018); Radajewski (2019); Radziejewicz (2020).



wania się demokracji”<sup>56</sup>, „obejścia konstytucji”<sup>57</sup>, „ustawowego anty-konstytucjonalizmu”<sup>58</sup> oraz „nadużytego konstytucjonalizmu”<sup>59</sup>. Charakterystyce tej towarzyszą perswazyjne metafory „wymazywania Konstytucji”<sup>60</sup>, „wrogiego przejścia”<sup>61</sup> lub „wykładni wrogiej wobec Konstytucji”<sup>62</sup>. Określenia te, choć wskazują na różne aspekty zmian prawnych i faktycznych (np. personalnych) dokonanych w latach 2015–2020 (np. strategię polityczne, metody interpretacyjne, rozwiązania ustawowe, skutki w obszarze ustrojowym lub praw człowieka), mają swoje wspólne źródło. Jest nim seria naruszeń Konstytucji w 2015 r. dokonanych najpierw przez Sejm VII kadencji<sup>63</sup>, a następnie przez Sejm VIII kadencji<sup>64</sup> oraz Prezydenta RP<sup>65</sup>. Określenia te znajdują wreszcie uzasadnienie w kolejnych niekonstytucyjnych zmianach, m.in.: ustaw o Trybunale Konstytucyjnym<sup>66</sup>, Krajowej Radzie Sądownictwa<sup>67</sup>, stopniowym ograniczaniu<sup>68</sup> praw i wolności oraz niekonstytucyjności działania samego TK<sup>69</sup>.

Wspólnym elementem części doktrynalnych propozycji analizujących sytuację prawną i faktyczną w Polsce po 2015 r. jest posługiwanie się wyrażeniem „kryzysu konstytucyjnego”. Stopniowo utrwala się ono w nauce prawa konstytucyjnego, jak również w debacie publicznej o Konstytucji. Uważna lektura wypadków jego użycia prowadzi nas do wniosku, iż różne sprawy różni autorzy mają na myśli, pisząc o kryzysie. Po pierwsze, wyrażenie to odnoszone jest co najmniej do trzech obiektów: konstytucjonalizmu (np. kryzys idealnego porządku normatywnego: norm postępowania, dyrektyw interpretacyjnych, zwyczajów i konwencji konstytucyjnych), demokracji (np. kryzys procedury wyborczej, która choć cyklicznie i w terminach konstytucyjnych przeprowadzana nie może doprowadzić do zmiany rządów oraz demokratycznej rozliczalności sprawujących władzę) oraz samej konstytucji (np. kryzys aktu normatywnego, który przestaje wyznaczać powinno zachowanie organów konstytucyjnych). Po drugie, wyrażenie to stosowane jest zarówno opisowo jako synonim zmiany porządku konstytucyjnego (np. w twierdzeniach akcentujących różnice między

<sup>56</sup> Sadurski (2019).

<sup>57</sup> Wyrzykowski (2016).

<sup>58</sup> Bernatt, Ziółkowski (2019): 492–493.

<sup>59</sup> Skąpska (2018).

<sup>60</sup> Wyrzykowski (2018).

<sup>61</sup> Wyrzykowski (2018).

<sup>62</sup> Zajadło (2018).

<sup>63</sup> Tj. niekonstytucyjny wybór sędziów TK – zob. wyrok TK z 3 grudnia 2015 r., K 34/15, OTK-ZU 2015, nr 11, poz. 185.

<sup>64</sup> Tj. niekonstytucyjny wybór trzech osób na stanowiska sędziów TK legalnie obsadzone wcześniej – szerzej zob. Sułkowski, Chmielarz-Grochal (2018).

<sup>65</sup> Tj. niepowołanie trzech sędziów TK legalnie wybranych przez Sejm VII kadencji w 2015 r. oraz powołanie trzech osób wybranych nielegalnie przez Sejm VIII kadencji – szerzej zob. Sułkowski (2017): 44–48; 65–69; 132–148.

<sup>66</sup> Zob. np. wyroki TK: z 9 marca 2016 r., K 47/15, OTK ZU 2016, poz. 31, oraz z 11 sierpnia 2016 r., K 39/16, OTK ZU 2016, poz. 71.

<sup>67</sup> Szerzej zob. Śledzińska-Simon (2018).

<sup>68</sup> Np. wyroki TK: z 16 marca 2017 r., Kp 1/17, OTK ZU 2017, poz. 28 (prawo do zgromadzeń), oraz z 22 października 2020 r., K 1/20, OTK ZU 2021, poz. 1 (prawo do przerywania ciąży).

<sup>69</sup> Zob. szerzej Pyziak-Szafnicka (2020): 5 n.; Ziółkowski (2020b): 33 n. oraz cyt. lit.

liberalnym a nieliberalnym konstytucjonalizmem albo sygnalizujących kształtowanie się nowego paradygmatu w naukach prawnych) lub zapowiedź owej zmiany (np. w twierdzeniach łączących kryzys i moment konstytucyjny albo kryzys z wadami ukształtowanego już liberalnego konstytucjonalizmu), jak i normatywnie (np. w twierdzeniu, że czas kryzysu konstytucyjnego nie jest odpowiedni do uchwalenia ustawy zmieniającej konstytucję). Po trzecie, część z dotychczasowych wypadków użycia wyrażenia „kryzys konstytucyjny” koncentruje się na jego przebiegu i rezultatach, rzadziej na przyczynach, nie wyczerpując jeszcze problemu prawniczego spojrzenia na możliwe warunki pojawienia się kryzysu (tj. wynikające z samej regulacji konstytucyjnej, zwyczajów i konwencji konstytucyjnych). Po czwarte, kryzys konstytucyjny postrzegany jest zarówno statycznie, jak i dynamicznie (np. jako złożony proces kolejnych czynności organów konstytucyjnych i ich rezultatów).

Obejmując wiele różnych zdarzeń i zachowań, o różnych przyczynach i konsekwencjach dla samej konstytucji i społeczeństwa, wyrażenie „kryzys konstytucyjny” może nie spełnić interpretacyjnej lub normatywnej funkcji. Przykładowo, trudno niekiedy odróżnić kryzys polityczny od kryzysu konstytucyjnego, gdy tym ostatnim okazuje się niemalże każdy spór o treść porządku konstytucyjnego, w tym o obowiązywanie konstytucji. Ponadto, skoro naruszenia konstytucji są – realistycznie rzecz ujmując – nieuniknione w demokratycznym państwie prawnym<sup>70</sup> i mogą być stopniowalne<sup>71</sup>, pojawia się pytanie, jakiego typu naruszenia, w jakiej skali i częstotliwości uzasadniają twierdzenie o kryzysie konstytucyjnym<sup>72</sup>.

Forma, ramy i cel tego artykułu nie pozwalają nam na anatomię kryzysu konstytucyjnego. Zdecydowaliśmy się zatem odwołać do – rozpowszechnionej<sup>73</sup> i perswazyjnej<sup>74</sup> – propozycji Balkina i Levinsona, by za kryterium wyodrębnienia kryzysu przyjąć podstawową funkcję konstytucji, którą jest wyznaczenie ram proceduralnych i minimalnych merytorycznych standardów prowadzenia zwykłej podkonstytucyjnej polityki w celu uniknięcia anarchii, przemocy oraz wojny domowej<sup>75</sup>. Stosując to kryterium, Balkin i Levinson wyróżnili trzy rodzaje kryzysu konstytucyjnego.

Kryzys pierwszego typu polega na zakwestionowaniu mocy obowiązującej konstytucji przez polityków sprawujących władzę publiczną<sup>76</sup>. Chodzi tu

<sup>70</sup> Odpowiedzią na to realistyczne zapatrywanie jest wszakże instytucja sądowej kontroli konstytucyjności aktów normatywnych oraz odpowiedzialności odszkodowawczej władzy publicznej.

<sup>71</sup> Brzozowski (2017). Tezę Brzozowskiego rozumiemy nie tyle jako odnoszącą się do stopniowości naruszeń *per se*, ile do różnej doniosłości wymogów dotyczących czynności konwencjonalnej organu konstytucyjnego oraz różnej doniosłości wymogów dot. wytworu tejsze czynności, których naruszenie może mieć różny skutek oraz różne znaczenie merytoryczne w porządku konstytucyjnym, np. nieważność, niekonstytucyjność – por. uwagi Wronkowskiej, Hermanna (2015).

<sup>72</sup> Na poziomie prawa UE analogiczne zagadnienia dyskutowane są w ramach kryzysu praworządności za pomocą pojęcia systemowych niedostatków w ochronie praworządności – von Bogdandy, Ioannidis (2014): 73; Scheppele, Kochenov, Grabowska-Moroz (2021):

<sup>73</sup> Np. Garber, Levinson, Tushnet (2018).

<sup>74</sup> Ostatnio do koncepcji tej odwołał się Radziewicz (2020).

<sup>75</sup> Levinson, Balkin (2009): 711, 714–715.

<sup>76</sup> Levinson, Balkin (2009): 711, 714–715.

o sytuację, w której piastuni organów lub członkowie kolegialnych organów władzy publicznej (osoby publiczne) oświadczają, że nie będą przestrzegać obowiązującej konstytucji albo działają tak, jakby ona nie obowiązywała (np. odmawiają przeprowadzenia wyborów w konstytucyjnie określonym terminie). Bez znaczenia dla kwalifikacji tej sytuacji jest intencja osób publicznych. Kryzysem konstytucyjnym jest również sytuacja, w której sprawujący władzę odmawiają postępowania zgodnie z konstytucją po to, aby „ochronić” porządek konstytucyjny (np. naruszają konstytucję dla „większego” lub „wyższego” dobra<sup>77</sup>). Jako przykład działania kwestionującego moc obowiązującą konstytucji Balkin podaje również odmowę stosowania się do wyroków sądu (np. sądu najwyższego albo sądu konstytucyjnego)<sup>78</sup>, gdy orzecznictwo uznawane jest w danym porządku konstytucyjnym za istotny jego element, a osoby publiczne powinny się mu podporządkować, nawet gdy nie podzielają sądowej interpretacji przepisów konstytucyjnych. Drugi typ kryzysu konstytucyjnego, zdaniem Balkina i Levinsona, pojawia się w sytuacji, w której osoby publiczne, postępując zgodnie z przepisami konstytucyjnymi (np. kierując się nadmiernym formalizmem), nie potrafią zapobiec zdarzeniu, które ma katastrofalne skutki dla społeczeństwa i konstytucji (np. wojnie domowej, secesji)<sup>79</sup>. O ile pierwszy typ kryzysu konstytucyjnego spowodowany jest niekonstytucyjnym działaniem osób publicznych, o tyle źródło drugiego typu kryzysu tkwi również w samych przepisach konstytucyjnych, których literalna i oderwana od zmieniającej się społecznie rzeczywistości interpretacja może ujawnić dysfunkcyjność konstytucji<sup>80</sup>. Trzeci typ kryzysu konstytucyjnego, wyróżniony przez Balkina i Levinsona, pojawia się w sytuacji, w której obywatele, podmioty federacji lub armia kwestionują moc obowiązującą konstytucji<sup>81</sup>. Chodzi tu o sytuację, w której spór polityczny wykracza poza ramy prawne (np. debatę parlamentarną) i przyjmuje formę radykalnych masowych protestów lub mobilizacji wojska<sup>82</sup>.

<sup>77</sup> Levinson, Balkin (2009): 729.

<sup>78</sup> Balkin (2018): 14.

<sup>79</sup> Levinson, Balkin (2009): 728–738.

<sup>80</sup> Levinson, Balkin (2009): 733–734.

<sup>81</sup> Levinson, Balkin (2009): 738–746.

<sup>82</sup> Levinson, Balkin (2009): 714. Inne niż wskazane powyżej wypadki radykalnych sporów o interpretację konstytucji i związanych z tym działań osób publicznych analizowane są przez Balkina w kategoriach *constitutional rot* – Balkin (2018): 17. Jest to rozwinięcie zaproponowanej wcześniej przez Tushneta interpretacyjno-normatywnej koncepcji *constitutional hardball* – Tushnet (2004): 523. Przez ostatnie z pojęć Tushnet rozumie: zachowania (działania, zaniechania, czynności) partii politycznych, prezydenta, parlamentu lub sądów, które „bez wątplenia mieszczą się w granicach wyznaczonych przez obowiązujące doktryny i praktykę konstytucyjną, jednakże zarazem pozostają w napięciu z istniejącymi, choć niewysłowionymi wprost, konwencjami konstytucyjnymi określającymi funkcjonowanie systemu rządów” (Tushnet 2004: 523). Podjęcie takich zachowań przez aktorów konstytucyjnych może być sygnałem o ich przekonaniu do zdolności ustanowienia nowych konwencji lub reguł, a nawet zmiany konstytucyjnego porządku prawnego – Tushnet (2004): 523. Rezultat ten nie musi jednak koniecznie wystąpić. Zob. przykłady Tushnet (2004): 544–545. Naszym jednak zdaniem koncepcja *constitutional hardball* nie może posłużyć do opisu i analizy wszystkich zdarzeń i czynności konwencjonalnych w polu prawa konstytucyjnego w Polsce po 2015 r. Założeniem koncepcji jest bowiem legalność działań aktorów w tym polu oraz

Co najmniej trzy zdarzenia, które miały miejsce w polu prawa konstytucyjnego w latach 2015–2020, kwalifikujemy jako kryzys pierwszego typu. Pierwszym jest spór o obsadę i działanie Trybunału Konstytucyjnego<sup>83</sup>. Drugim jest kilkakrotna odmowa przez prezes Rady Ministrów publikacji wyroków TK w 2016 r., której kontynuacją stała się – wymykająca się dogmatyce prawa konstytucyjnego – decyzja o niepublikacji wyroku TK w sprawie prawa do aborcji i publikacja oświadczenia w dzienniku urzędowym, w którym Rada Ministrów zastrzegła sobie prawo do rozstrzygnięcia o terminie publikacji orzeczeń z uwagi na kryterium stanu wyższej konieczności<sup>84</sup>. Trzecim zdarzeniem – w naszej ocenie – najlepiej odpowiadającym kryzysowi pierwszego typu, jest przeprowadzenie<sup>85</sup> wyborów prezydenckich w Polsce zamiast w konstytucyjnie określonym terminie 10 maja 2020 r.<sup>86</sup> w terminie późniejszym<sup>87</sup>, a następnie stwierdzenie ich ważności przez SN<sup>88</sup> w składzie niedającym rękami niezależności<sup>89</sup>. We wszystkich tych wypadkach piastuni organów władzy publicznej wprost odmówili zastosowania, doniosłych dla całego porządku konstytucyjnego, reguł wynikających z przepisów konstytucyjnych oraz ich utrwalonej lub niebudzącej wątpliwości ugruntowanej interpretacji w orzecznictwie i doktrynie prawa konstytucyjnego.

W takich momentach ważnym zagadnieniem staje się nie tylko detaliczna anatomia kryzysu konstytucyjnego, w tym orzecznictwa sądowego, które pogłębia i wspiera ten kryzys<sup>90</sup>, ale również misja edukacyjna prawniczego czasopisma naukowego. Nie oznacza to, że w czasach poza kryzysem prawnicze czasopisma nie pełnią takiej misji lub pełnią ją w niewystarczającym stopniu. Kryzys konstytucyjny wywołuje konieczność zintensyfikowania edukacji obywatelskiej, w tym edukacji praw człowieka z uwagi na pojawiające się w trakcie kryzysu nadinterpretacje konstytucyjne (wrogie Konstytucji, by odwołać się do metafor Wyrzykowskiego i Zajadły) oraz interpretacje wadliwe metodologicznie lub nieosadzone w konstytucjonalizmie. Naukowe czasopisma praw-

---

funkcjonowanie niezależnego sądownictwa. Oba zaś założenia, w naszej ocenie, nie są spełnione w wypadku np. zmian dotyczących TK oraz reformy SN.

<sup>83</sup> Zob. obszernie i szczegółowo Radziejewicz, Tuleja (2017).

<sup>84</sup> Stanowisko Rady Ministrów z 1 grudnia 2020 r. w przedmiocie terminu publikacji wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 1/20 (M.P. poz. 1104).

<sup>85</sup> Por. uchwała PKW z 10 maja 2020 r., nr 129/2020.

<sup>86</sup> Szerzej o nielegalności działań organów administracji publicznej, w tym prezesa Rady Ministrów na etapie przygotowania wyborów, zob. wyrok WSA w Warszawie 15 września 2020 r., VII SA/Wa 992/20.

<sup>87</sup> Zob. ustawa z 2 czerwca 2020 r. o szczególnych zasadach organizacji wyborów powszechnych na Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej zarządzonych w 2020 r. z możliwością głosowania korespondencyjnego (Dz. U. poz. 979) – przewidująca wybory w terminie nieznanym Konstytucji oraz uchwalona z naruszeniem m.in. zakazu zmiany istotnych zasad prawa wyborczego w trakcie procedury wyborczej (zob. odpowiednio wyrok TK z 20 lipca 2011 r., K 9/11, OTK ZU 2011, nr 6, poz. 61).

<sup>88</sup> Uchwała SN z 3 sierpnia 2020 r., I NSW 5890/20.

<sup>89</sup> Zob. konsekwencje wyroku TS z 19 listopada 2019 r., C-585/18, C-624/18, C-625/18, EU:C:2019:982 z głosem Krajewskiego i Ziółkowskiego (2020): 1107–1138.

<sup>90</sup> Szerzej o roli niekonstytucyjnego TK w kryzysie zob. Brzozowski (2019), (2021); Garlicki, Derlatka (2019); Łętowska, Wiewiórowska-Domagalska (2016).

nicze pełnią tę funkcję rozumianą szeroko jako polityczną socjalizację obejmującą procesy, przez które demokratyczne społeczeństwa przekazują swoim obywatelom polityczne wartości, postawy i sposoby zachowania się<sup>91</sup>. Nauka prawa pomaga demokracji w staniu się bardziej refleksyjną, lepiej poinformowaną, kompetentną i deliberacyjną<sup>92</sup>. Pisma prawnicze rozpowszechniają wartości i zasady prawa, których znajomość i umiejętność aplikacji są wymagane od racjonalnie działającego, dobrze poinformowanego obywatela i stanowią konieczne przesłanki świadomego uczestnictwa w procesach politycznych. Wtedy gdy uczeni<sup>93</sup> za pośrednictwem czasopism prawniczych angażują się w rozwiązywanie oczekiwań grup społecznych, wówczas stają się reprezentantami tych grup. Natomiast wówczas, gdy „angażują większość społeczeństwa w bieżące procesy deliberacji i ocen, stają się uczestnikami demokratycznej reprezentacji”<sup>94</sup>.

W czasach konstytucyjnego kryzysu wiele publikowanych w czasopismach prawniczych utworów oferuje wymiarowi sprawiedliwości zobiektywizowane i naukowo weryfikowalne diagnozy stanu rzeczy w pewnej dziedzinie prawa oraz racjonalne propozycje rozwiązania istotnych problemów prawnych<sup>95</sup>. Co więcej, komunikacja społeczna uczonych i sędziów za pośrednictwem czasopism prawniczych i orzeczeń sądowych jest nieodzownym warunkiem tworzenia i rozwoju dogmatyki prawa, która jest postrzegana jako wspólne dzieło tych dwóch grup społecznych<sup>96</sup>.

## V. ANOMIA KONSTYTUCYJNA

Współcześnie, gdy – powodowane lub napędzane kolejnymi kryzysami konstytucyjnymi – rewolucje konstytucyjne nie powstają ani nie przebiegają w próżni konstytucyjnej (m.in. z uwagi na obowiązywanie norm konstytucyjnych wynikających z przepisów prawa krajowego, unijnego oraz międzynarodowego), a prawo konstytucyjne jest doniosłym narzędziem tych rewolucji

<sup>91</sup> Gutmann (1987): 15.

<sup>92</sup> Brown (2009): 259.

<sup>93</sup> Znaniński (1976): 110–153, 117: „Nazwijmy »uczonymi« osoby, które w przekonaniu swych kręgów i swoim własnym mają specjalny obowiązek »uprawiania« wiedzy, tj. stałego (choć oczywiście nie nieprzerwanego w czasie) wykonywania jednej lub kilku następujących czynności: utrwalanie systemów wiedzy dla własnego i cudzego użytku w sposób dostępny innym ludziom; przekazywanie systemów wiedzy innym ludziom przez nauczanie lub publikację; krytyczne sprawdzanie systemów wiedzy; obrona systemów wiedzy przed ujemną krytyką; włączanie do systemów wiedzy nowych prawd lub usuwanie z nich dawnych prawd; doskonalenie strukturalne systemów wiedzy lub ich przebudowa; tworzenie nowych systemów wiedzy. Uczony jest więc osobą, w którego roli społecznej uprawianie wiedzy w powyższym znaczeniu jest odrębną funkcją społeczną, wymaganą od niego przez jego krąg społeczny i przez niego faktycznie wykonywaną (choć niekoniecznie jedyną jego funkcją)”.

<sup>94</sup> Brown (2009): 259.

<sup>95</sup> Zob. np. Kmiecik (2016): 31; Zajadło (2016): 38; Brzozowski (2017): 20; Kruk (2018): 45; Pach, Małecki (2018); Garlicki (2017).

<sup>96</sup> Schmidt-Aßmann (2013): 3.

(m.in. casus nowych praw podstawowych na Węgrzech), zerwanie ciągłości systemu w znaczeniu prawnym (tj. wykraczającym poza symboliczną funkcję) należy do rzadkości. Nie w każdym wypadku kryzys konstytucyjny jest w stanie też doprowadzić do trwałej zmiany konstytucyjnej w wspomnianym powyżej szerokim i rewolucyjnym znaczeniu. Analizowany w doktrynie proces pokojowej i stopniowej zmiany porządku konstytucyjnego w kierunku nieliberalnym, zjawisko „abuzywnego konstytucjonalizmu”<sup>97</sup> lub powstanie „reżimów hybrydowych”<sup>98</sup>, które utrzymują proces wyborczy przy jednoczesnym odejściu od zasad liberalnego konstytucjonalizmu, odsłaniają też trzeci możliwy skutek. Jest nim, w naszej ocenie, anomia konstytucyjna.

W znaczeniu używanym przez Durkheima<sup>99</sup> anomia pojawia się w sytuacji braku możliwych do rekonstrukcji i zrozumiałych dla adresatów reguł zachowania; skutkuje zaś podważeniem solidarności społecznej oraz załamaniem się systemu norm postępowania danej wspólnoty. Durkheimowskie rozumienie anomii znalazło zastosowanie wiele lat później w prawniczej refleksji o transformacjach konstytucyjnych. Zauważono, że pojęcie to pozwala analizować wewnętrzną niespójność treściową porządków konstytucyjnych w okresie transformacji oraz związane z nią poczucie niepewności odnośnie do treści i przewidywalności prawa konstytucyjnego oraz jego funkcji regulacyjnej i kolizyjnej<sup>100</sup>. Zdaniem Blokera<sup>101</sup> w Europie Środkowej po 1989 r. dostrzegalna była tego rodzaju niepewność związana między innymi z rozbieżnościami między wyobrażeniami o instytucjach demokratycznego państwa prawnego, konstytucyjnymi normami postępowania a ich faktyczną instytucjonalizacją<sup>102</sup>.

Sądzymy, że pojęcie anomii konstytucyjnej jako – możliwy obok transformacji konstytucyjnej o rewolucyjnym znaczeniu – rezultat kryzysu konstytucyjnego może zostać odniesione nie tylko do opisanego i analizy sytuacji jednostek w polu prawa konstytucyjnego, ale również innych aktorów tego pola (np. organów władzy publicznej). Anomia konstytucyjna pojawia się, gdy instytucjonalni aktorzy (np. parlament, prezydent, prezes Rady Ministrów, sędziowie TK lub SN) przyjmują skrajnie rozbieżne i wykluczające się wzajemnie interpretacje tych samych przepisów konstytucyjnych, tworząc tym samym nowe precedensy, kształtując nowe zwyczaje konstytucyjne, a także nie uznają wzajemnie (lub kwestionują) legalność dokonanych na tej podstawie czynności konwencjonalnych i ich rezultatów. Tego rodzaju skrajna rozbieżność prowadzi do sytuacji podważenia wzajemnego zaufania organów władzy publicznej oraz zaufania do organów władzy publicznej. Skutkuje też niepewnością odnośnie do treści konstytucji, a w konsekwencji nawet do zakwestionowania jej funkcji regulacyjnej. Ugruntowane (w wyborach prawodawcy konstytucyjnego, orzecznictwie i doktrynie) odczytanie przepisów konstytucyjnych przestaje

<sup>97</sup> Landau (2013).

<sup>98</sup> Levitsky, Way (2010).

<sup>99</sup> Durkheim (2006).

<sup>100</sup> Blocker (2014).

<sup>101</sup> Blocker (2010): 8.

<sup>102</sup> Zob. w szczególności też Krygiera (2019: 544–573) o braku instytucjonalizacji praworządności w Polsce.



odpowiadać rzeczywistości, gdyż dawne interpretacje, zwyczaje lub konwencje konstytucyjne jeszcze nie umarły, nowe jeszcze się nie narodziły lub nie ugruntowały. W konsekwencji, adresaci norm konstytucyjnych nie mogą mieć pewności odnośnie do treści tych norm lub zakresu ich zastosowania.

Przykładem takiego zjawiska jest – w naszej ocenie – spór<sup>103</sup> o niezawisłość sędziów SN oraz legalność działalności członków ID, powołanych przez Prezydenta po 2018 r. na wniosek KRS, która nie jest organem niezależnym. Z jednej strony SN – działając w graniach swej konstytucyjnej kompetencji, w składzie zgodnym z Konstytucją oraz wykonując prawo UE<sup>104</sup> – stwierdził<sup>105</sup>, że członkowie ID oraz sędziowie SN powołani po 2018 r. nie dają oznak niezależności i niezawisłości wymaganych przez prawo UE oraz Konstytucję. W konsekwencji nie powinni sprawować wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu konstytucyjnym. Rolą zaś niezależnych sądów jest ocena *a casu ad casum* niezawisłości sędziów powołanych po 2018 r.<sup>106</sup> Innymi słowy, sądy te są uprawnione do zakwestionowania w ramach konkretnej sprawy efektywności aktu Prezydenta RP o powołaniu konkretnego sędziego, który to akt dokonywany jest bezpośrednio na podstawie konstytucyjnej i formalnie nie był dotychczas kontrolowany ani przez sądy, ani przez TK. Z drugiej jednak strony KRS<sup>107</sup>, ID<sup>108</sup> oraz TK<sup>109</sup>, przy niekonstytucyjnym wsparciu prawodawcy<sup>110</sup>, stoją na stanowisku o braku konstytucyjnych, konwencyjnych i europejskich podstaw do zakwestionowania przez sądy efektywności aktów powołania sędziów, dokonanych przez Prezydenta przy udziale KRS, która nie daje oznak niezależności. W szczególności TK podkreśla w tym kontekście swoistość i jednoznaczność polskiej regulacji konstytucyjnej oraz jej bezwzględny prymat nad standardem niezależności sądownictwa, podyktowaną traktatową regulacją.

Ten spór interpretacyjny, naszym zdaniem, różni się istotnie od pluralistycznego dialogu sądowego lub nawet radykalnej rozbieżności orzeczniczej, która jest zjawiskiem nierzadko występującym (i pożądanym) w konstytucjonalizmie. Różnica wynika bowiem z aktorów sporu, jego przedmiotu, zakresu, konsekwencji oraz kontekstu w jakim powstał<sup>111</sup>. Spór interpretacyjny powstał między konstytucyjnie obsadzonym i działającym w granicach konstytucyjnej kompetencji SN a KRS, ID oraz TK, które nie są organami niezawis-

<sup>103</sup> W artykule używamy słowa „spór” w innym znaczeniu niż wynikające z art. 189 Konstytucji.

<sup>104</sup> Szerzej o kontekście unijnym zob. m.in. Bogdanowicz, Taborowski (2018); Filipek (2019).

<sup>105</sup> Uchwała SN z 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, Lex nr 2784794; wyroki SN: z 5 grudnia 2019 r., III PO 7/18, Lex nr 2746893; z 15 stycznia 2020 r., III PO 8/18; z 15 stycznia 2020 r., III PO 9/18.

<sup>106</sup> Szerzej o uchwale i jej skutkach zob. Tuleja (2020) oraz Ziółkowski (2020a).

<sup>107</sup> M.in. stanowisko KRS z 13 grudnia 2019 r., WO 401-20/19.

<sup>108</sup> M.in. postanowienie ID z 21 stycznia 2020 r., II DSI 75/19 i por. z uchwałą Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych z 8 stycznia 2020 r., I NOZP 3/19.

<sup>109</sup> Postanowienie TK z 21 kwietnia 2020 r., Kpt 1/2020, OTK ZU-A 2020, poz. 15; wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20.

<sup>110</sup> Ustawa z 20 grudnia 2019 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2020, poz. 190.

<sup>111</sup> Krajewski, Ziółkowski (2020); Ziółkowski (2020c).

leżnymi w rozumieniu konstytucyjnym, a ostatni z nich w dodatku nielegalnie obsadzonym. Obie strony sporu kwestionują legalność własnych działań, używając analogicznych form (m.in. orzeczeń, decyzji), argumentów (m.in. legalność i konstytucyjność powołań sędziowskich, nadrzędność Konstytucji), technik orzeczniczych (m.in. unijny test oznak niezależności). Spór dotyczy fundamentalnej kwestii, jaką jest zagwarantowanie efektywności konstytucyjnego prawa do sądu niezależnego i należycie (tj. niezawisłe) obsadzonego oraz efektywności prawa UE w analogicznym zakresie. Zakres sporu obejmuje problem konstytucyjnych granic i skutków czynności Prezydenta oraz KRS w procedurze powoływania sędziów. W istocie dotyka on problemu arbitralności i możliwych konstytucyjnych środków reakcji (np. kontroli legalności tych działań). Dwie różne interpretacje prawa konstytucyjnego i prawa do sądu wyłaniają się z orzeczeń TK, stanowiska KRS i ID – z jednej strony, oraz uchwały trzech Izb SN i innych orzeczeń SN zapewniających efektywności prawa UE – z drugiej<sup>112</sup>. Argument odwołujący się do legalności i konstytucyjności działań trzech izb SN napotyka wszakże na instytucjonalny i faktyczny sprzeciw oparty na „interpretacji wrogiej Konstytucji” (używając słów Zajadły). Kontekstem sporu jest zaś wykonanie wyroku TSUE oraz realizacja zobowiązań traktatowych.

W stanie poprzedzającym anomię, jak również w trakcie jej trwania, prawnicze czasopisma spełniają doniosłą – naszym zdaniem – rolę przez publikację naukowych opracowań między innymi: (i) opisujących i wyjaśniających niespójności aksjologiczne, jakie powstały w wyniku działań aktorów w polu prawa konstytucyjnego<sup>113</sup>; (ii) analizujących owe działania z różnych normatywnych perspektyw<sup>114</sup>, w tym perspektywy (liberalnego) konstytucjonalizmu<sup>115</sup> oraz prawa UE<sup>116</sup>; (iii) opisujących i analizujących zakres naruszonych zasad i reguł konstytucyjnych<sup>117</sup>, które faktycznie przestają wyznaczać zachowania powinny aktorom w polu prawa konstytucyjnego<sup>118</sup>; (iv) dyskutujące i wyjaśniające przyczyny, przebieg oraz potencjalne konsekwencje naruszeń Konstytucji<sup>119</sup>. Stawką jest zapobiegnięcie załamaniu się konstytucjonalizmu lub przezwyciężenie tego stanu, aby uniknąć „dewiacji konstytucyjnych” jako reakcji na stan anomii.

<sup>112</sup> Ziółkowski (2020c).

<sup>113</sup> Np. Piotrowski (2018); Gajda-Roszczyńska, Markiewicz (2020); Łazarska (2020).

<sup>114</sup> Np. Zajadło (2017): 33–38; Smolak (2017): 24–29; Ciszewski (2018): 25–30; Grabowski, Naleziński (2020).

<sup>115</sup> Zob. np. Wróbel (2019); Wrzolek-Romańczuk (2020); Tuleja (2020).

<sup>116</sup> Zob. np. Boganowicz, Taborowski (2018a), (2018b), (2019); Filipek (2019); Łętowska (2020); Safjan (2020).

<sup>117</sup> Zob. np. Wronkowska (2020); Brzozowski (2019), (2021).

<sup>118</sup> Np. Wyrzykowski (2019); Garlicki (2019); Łączkowski (2016): 51–56; Kappes, Skrzydło (2020); Radajewski (2018): 123.

<sup>119</sup> Np. dyskusja o skutkach prawnych wyroków TK w niekonstytucyjnym składzie: Radziejewicz (2017); Florczak-Wątor (2018).

- Ackerman, B. (1992). *The Future of Liberal Revolution*. New Haven: Yale University Press.
- Ackerman, B. (1995). *We the People*. Vol. 1. *Foundations*. Cambridge: Harvard University Press.
- Ackerman, B. (2019). *Revolutionary Constitutions. Charismatic Leadership and the Rule of Law*. Cambridge: Harvard University Press.
- Bagińska, E. (2010). Konstytucjonalizacja prawa podmiotowego do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej, [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System prawa administracyjnego*. Tom 12: *Odpowiedzialność odszkodowawcza w administracji*. Warszawa: 1–47, 101–195.
- Balkin, J. (2018). Constitutional crisis and constitutional rot, [w:] M.A. Graber, S. Levinson, M. Tushnet (eds.), *Constitutional Democracy in Crisis?* Oxford: 13–29.
- Balkin, J., Levinson, S. (2001). *Understanding the Constitutional Revolution*. *Virginia Law Review* 87(6): 1045–1109.
- Bard, P., Grabowska-Moroz, B. (2020). The Strategies and Mechanisms Used by National Authorities to Systematically Undermine the Rule of Law and Possible EU Responses. *Reconnect*. <<https://reconnect-europe.eu/wp-content/uploads/2021/01/D8.2.pdf>>.
- Bernatt, M., Ziółkowski, M. (2019). Statutory anti-constitutionalism. *Washington International Law Journal* 28(2): 477–526. <<https://digitalcommons.law.uw.edu/wilj/vol28/iss2/9/>>.
- Blokker, P. (2010). *Constitutionalism and constitutional anomie in the New Europe*. Trento: Dipartimento di Sociologia e Ricerca Sociale Quaderni 53.
- Blokker, P. (2014). *New Democracies in Crisis? A Comparative Constitutional Study of the Czech Republic, Hungary, Poland, Romania and Slovakia*. Routledge.
- Bogdanowicz, P., Taborowski, M. (2018a). Brak niezależności sądów krajowych jako uchybienie zobowiązaniu w rozumieniu art. 258 TFUE (cz. 1). *Europejski Przegląd Sądowy* 1: 4–11.
- Bogdanowicz, P., Taborowski, M. (2018b). Brak niezależności sądów krajowych jako uchybienie zobowiązaniu w rozumieniu art. 258 TFUE (cz. 2). *Europejski Przegląd Sądowy* 2: 15–24.
- Bogdanowicz, P., Taborowski, M. (2019). Regulacje dotyczące stanu spoczynku jako narzędzie służące odsunięciu określonej grupy sędziów od pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego – uwagi na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 24.06.2019 r., C-619/18, Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej. *Europejski Przegląd Sądowy* 12: 15–25.
- Boyd White, J. (2002). Legal knowledge. *Harvard Law Review* 115(5): 1396–1431.
- Brown, M.B. (2009). *Science in Democracy: Expertise, Institutions, and Representation*. Cambridge.
- Brzozowski, W. (2017). O potrzebie reformy konstytucyjnej. *Państwo i Prawo* 72(12): 3–22.
- Brzozowski, W. (2019). Can the Constitutional Court accelerate democratic backsliding? Lessons from the Polish experience, [w:] M. Belov (ed), *The Role of Courts in Contemporary Legal Orders*. Den Haag: 371–383.
- Brzozowski, W. (2021). Whatever works constitutional interpretation in Poland in times of populism, [w:] F. Gárdos-Orosz, Z. Sente, *Populist Challenges to Constitutional Interpretation in Europe and Beyond*. Routledge: 174–194.
- Bugarić, B. (2019). Central Europe's descent into autocracy: a constitutional analysis of authoritarian populism. *European Constitutional Law Review* 15(3): 597–616.
- Chmielarz-Grochal, A., Sułkowski, J. (2018). Appointment of Judges to the Constitutional. *Przegląd Konstytucyjny* 3: 91–119.
- Christians, C.G., Glasser, Th.L., McQuail, D., Nordenstreng K., White, R.A. (2009). *Normative Theories of the Media, Journalism in Democratic Societies*. Urbana–Chicago.
- Ciszewski, W. (2018). Rozum publiczny w praktyce – kwestia legitymacji moralnej wniosku grupy posłów o stwierdzenie niekonstytucyjności przesłanki aborcyjnej. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 80(3): 17–31.
- Cybuchowski, Z. (1913). Dyletantyzm a nauka prawa. *Prawnik* 2: 278–463.
- Czarnota, A. (2019). Populistyczny konstytucjonalizm czy nowy konstytucjonalizm? *Krytyka Prawa* 11: 27–42.
- Dixon, R., Landau, D. (2019). *Abusive judicial review: courts against democracy*. *University of California Davis* 53: 1313–1387.
- Drinóczy, T., Bień-Kacała, A. (2020). Illiberal constitutionalism and the European rule of law, [w:] T. Drinóczy, A. Bień-Kacała (eds.), *Rule of Law, Common Values, and Illiberal Constitutionalism Poland and Hungary within the European Union*. Routledge: 3–41.

- Durkheim, E. (2006). *On Suicide*. Trans. R. Buss, introduction by R. Sennett, and notes by A. Riley. Penguin.
- Działocha, K. (1997). Dostosowanie ustawodawstwa do nowej Konstytucji w świetle jej artykułu 236 ust. 1. *Państwo i Prawo* 52(11/12): 125–133.
- Filipek, P. (2019). Nieusuwalność sędziów i granice kompetencji państwa członkowskiego do regulowania krajowego wymiaru sprawiedliwości – uwagi w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 24.06.2019 r., C-619/18, Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej. *Europejski Przegląd Sądowy* 12: 4–14.
- Florczak-Wątor, M. (2018). O skutkach prawnych orzeczeń TK wydanych z udziałem osób nieuprawnionych do orzekania, [w:] R. Balicki, M. Jabłoński (red.), *Państwo i jego instytucje. Konstytucje – sądownictwo – samorząd terytorialny*. Wrocław: 299–313.
- Frankenberg, G. (2019). Authoritarian constitutionalism: coming to terms with modernity's nightmares, [w:] H.A. Garcia, G. Frankenberg (eds.), *Authoritarian Constitutionalism: Comparative Analysis and Critique*. Elgar: 1–36.
- Gajda-Roszczyńska, K., Markiewicz, K. (2020). Disciplinary proceedings as an instrument for breaking the rule of law in Poland. *Hague Journal on the Rule of Law* 12: 451–483.
- Garlicki, L. (2019). Constitutional Court and politics: the Polish crisis, [w:] Ch. Landfried (ed.), *Judicial Power How Constitutional Courts Affect Political Transformations*. Cambridge: 141–163.
- Garlicki, L. (1997). Trybunał Konstytucyjny a wejście w życie nowej Konstytucji. *Państwo i Prawo* 52(11/12): 106–124.
- Garlicki, L. (2017). O powołaniu naszych czasów do uchwalania konstytucji. *Państwo i Prawo* 72(9): 3–15.
- Garlicki, L., Derlatka, M. (2019). Constitutional Court of Poland 1996–2018, [w:] R. Arnold, A. Rytel-Warzocho, A. Szmyt (eds.), *Development of Constitutional Law Through Constitutional Justice. XX International Congress of European and Comparative Constitutional Law*. Gdansk: 151–169.
- Grabowski, A., Naleziński, B. (2020). Konstytucyjne prawo do niezawisłego i bezstronnego sądu w państwie pozornie praworządnym. *Państwo i Prawo* 75(10): 25–47.
- Grabowska-Moroz, B. (2020). The Systemic Implications of the Vertical Layering of the Legal Orders in the EU for the Practice of the Rule of Law. *Reconnect Paper*.
- Gutmann, A. (1987). *Democratic Education (with a new Preface and Epilogue)*. Princeton, NJ.
- Halmi, G. (2019). The making of 'illiberal constitutionalism' with or without a new constitution, [w:] D. Landau, H. Lerner (red.) *Comparative Constitution Making*. Elgar.
- Hauser, R. (1995). Sądownictwo administracyjne w nowej Konstytucji. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 57(2): 57–66.
- Issacharoff, S. (2007). Fragile democracies. *Harvard Law Review* 120(6): 1450–1467.
- Issacharoff, S. (2015). *Fragile Democracies: Contested Power in the Era of Constitutional Courts*. Cambridge.
- Izdebski, H. (2016). Konstytucjonalizm – legicentryzm – ustawowy nihilizm prawny. O powołaniu naszych czasów do nauki konstytucji. *Państwo i Prawo* 71(6): 5–24.
- Jacobsohn, G., Roznai, Y. (2020). *Constitutional Revolution*. New Haven: Yale University Press.
- Kaleta, K.J. (2013). Sądownictwo konstytucyjne a refleksyjny konstytucjonalizm (przeszłość – teraźniejszość – przyszłość), [w:] S. Biernat (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w pierwszych dekadach XXI wieku wobec wyzwań politycznych, gospodarczych, technologicznych i społecznych*. Warszawa: 27–45.
- Kappes, A., Skrzydło, J. (2020). Czy wyroki neo-sędziów są ważne? – rozważania na tle uchwały trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z 23.01.2020 r. (BSA I-4110-1/20). *Palestra* 5: 120–141.
- Karczewski, J. (2016). Trybunał Konstytucyjny – teraźniejszość i przyszłość. *Państwo i Prawo* 73(8): 102–109.
- Kępiński, M., Szczepaniak, R. (2000). O bezpośrednim stosowaniu art. 77 ust. 1 Konstytucji. *Państwo i Prawo* 55(3): 79–84.
- Kmieciak, Z. (2016). O pojęciu rządów prawa. *Państwo i Prawo* 71(9): 21–35.
- Krajewski, M., Ziółkowski, M. (2020). EU judicial independence decentralized. *Common Market Law Review* 4: 1107–1138.

- Kruk, M. (2018). Czy praktyka ustrojowa wskazuje na konieczność zmian w Konstytucji? *Państwo i Prawo* 73(12): 38–55.
- Krygier, M. (2019). The challenge of institutionalisation: post-communist ‘transitions’, populism, and the rule of law. *European Constitutional Law Review* 3(15): 544–573.
- Kuhn, T.S. (1996). *The Structure of Scientific Revolutions*. Chicago.
- Landau, D. (2013). *Abusive constitutionalism*. University of California, Davis, Law Review 47: 189–260.
- Leszczyński, L. (1994). Kontekst czasu w powstawaniu Konstytucji (problem wykorzystania efektu reakcji na zmianę społeczną). *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 56(4): 61–68.
- Levitsky, S., Way, L.A. (2010). *Competitive Authoritarianism: Hybrid Regimes after the Cold War*. Cambridge.
- Łazarska, A. (2020). Refleksje na temat czynników „mrozących” europejski dialog prejudycjalny. *Europejski Przegląd Sądowy* 12: 4–11.
- Łączkowski, W. (2016). Uwagi do aktualnych wydarzeń wokół polskiego Trybunału Konstytucyjnego. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 78(1): 51–56.
- Łętowska, E. (1999). W kwestii zmian przepisów k.c. o odpowiedzialności za szkody wyrządzone działaniem władzy publicznej. *Państwo i Prawo* 54(7): 57–82.
- Łętowska, E. (2020). Czego uczą odpowiedzi na pytania prejudycjalne dotyczące polskiego wymiaru sprawiedliwości. *Palestra* 5: 30–42.
- Łętowska, E., Wiewiórowska-Domagalska, A. (2016). A “good” change in the Polish Constitutional Tribunal? *Osteuropa Recht* 61(1): 4–29.
- Naleziński, B., Wojtyczek, K. (1993). Problematyka kompetencji prawodawczych a kontrola konstytucyjności prawa. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 55(1): 47–60.
- Pach, M., Małecki, M. (2018). Stan wyższej konieczności konstytucyjnej. *Państwo i Prawo* 73(7): 38–57.
- Pichlak, M. (2018). Konstytucjonalizm jako refleksja. *Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna* 1: 5–24.
- Pietrzak, M. (1997). Stosunki państwo-kościół w nowej Konstytucji. *Państwo i Prawo* 52(11/12): 173–184.
- Piotrowski, R. (2018). Sędziowie i granice władzy demokratycznej w świetle Konstytucji RP. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 80(1): 215–229.
- Przeworski, A. (2019). *Crises of Democracy*. Cambridge.
- Pyziak-Szafnicka, M. (2020). Trybunał Konstytucyjny á rebours. *Państwo i Prawo* 75(5): 25–45.
- Rabska, T. (1995). Pozycja samorządu terytorialnego w Konstytucji. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 57(2): 41–56.
- Radajewski, M. (2018). Głosa do wyroku TK z 20.06.2017 r., K 5/17 (wybór członków Krajowej Rady Sądownictwa). *Państwo i Prawo* 73(3): 132–139.
- Radziejewicz, P. (2017). On legal consequences of judgements of the Polish Constitutional Tribunal passed by an irregular panel. *Review of Comparative Law* 31: 12–31.
- Radziejewicz, P. (2020). Kryzys konstytucyjny i paradygmatyczna zmiana konstytucji. *Państwo i Prawo* 75(10): 3–24.
- Rataj, A. (2016). *Sąd Najwyższy Izraela jako sąd konstytucyjny*. Kraków.
- Sadurski, W. (2018). Constitutional crisis in Poland, [w:] M.A. Graber, S. Levinson, M. Tushnet (eds.), *Constitutional Democracy in Crisis?* Oxford: 257–277.
- Sadurski, W. (2019). *Poland’s Constitutional Breakdown*. Oxford.
- Safjan, M. (1999). Odpowiedzialność państwa na podstawie art. 77 Konstytucji RP. *Państwo i Prawo* 54(4): 3–18.
- Safjan, M. (2020). Prawo do skutecznej ochrony sądowej – refleksje dotyczące wyroku TSUE z 19.11.2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18, C-625/18. *Palestra* 5: 5–25.
- Sajó, A. (2019). The constitution of illiberal democracy as a theory about society. *Polish Sociological Review* 4(208): 395–412.
- Sartori, G. (1987). *The Theory of Democracy Revisited*. Chatham.
- Scheppele, K.L., Kochenov, D.V., Grabowska-Moroz, B. (2021). EU values are law, after all: enforcing EU values through systemic infringement actions by the European Commission and the Member States of the European Union. *Yearbook of European Law* 38: 1–122.



- Schmidt-Aßmann, E. (2013). *Verwaltungsrechtliche Dogmatik. Eine Zwischenbilanz zu Entwicklung, Reform und künftigen Aufgaben*. Mohr Siebeck.
- Skąpska, G. (2019). Abuse of the Constitution as a means of political change: sociological reflections on the crisis of constitutionalism in Poland. *Polish Sociological Review* 4(208): 421–438.
- Smolak, M. (2016). Ustawy imitacyjne. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 78(4): 31–39.
- Smolak, M. (2017). Kultura władzy i kultura uzasadniania w ujęciu Davida Dyzenhausa jako kategorie analizy proponowanych zmian w ustawie o Sądzie Najwyższym. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 79(4): 19–30.
- Stolker, C. (2014). *Rethinking the Law School: Education, Research, Outreach and Governance*. Cambridge.
- Suchocka, H. (1995). Ustrój gospodarczy w nowej Konstytucji. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 57(2): 99–109.
- Suchocka, H. (2018). Polska Konstytucja z 1997 roku jako element europejskiego dziedzictwa konstytucyjnego. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 80(1): 12–22.
- Szpunar, A. (1999). O odpowiedzialność odszkodowawczej państwa. *Państwo i Prawo* 54(6): 86–91.
- Śledzińska-Simon, A. (2018). The rise and fall of judicial self-government in Poland: on judicial reform reversing democratic transition. *German Law Journal* 19(7): 1839–1870.
- Tóth, G.A. (2017). Illiberal rule of law? Changing features of Hungarian constitutionalism, [w:] M. Adams, A. Meuwese, E. Hirsch Ballin (eds.), *Constitutionalism and the Rule of Law Bridging Idealism and Realism*. Cambridge: 386–416.
- Tuleja, P. (2020). Ustrojowe znaczenie uchwały SN z 23.01.2020 r. *Państwo i Prawo* 75(10): 48–70.
- Tuleja, P., Radzewicz, P. (red.) (2017). *Konstytucyjny spór o granice zmian organizacji i zasad działania Trybunału Konstytucyjnego, czerwiec 2015 – marzec 2016*. Warszawa.
- Tushnet, M. (2003). *The New Constitutional Order*. Princeton.
- Tushnet, M. (2004). Constitutional hardball. *John Marshall Law Review* 37: 523–553.
- Tushnet, M. (2014). Authoritarian constitutionalism, [w:] T. Ginsburg, A. Simpsen (eds.), *Constitutions in Authoritarian Regimes*. Cambridge: 36–50
- Tushnet, M. (2015). Authoritarian Constitutionalism. *Cornell Law Review* 100: 393–460.
- Uitz, R. (2015). Can you tell when an illiberal democracy is in the making? An appeal to comparative constitutional scholarship from Hungary. *International Journal of Constitutional Law* 13(1): 279–300.
- Uitz, R., Sajó A. (2017). *The Constitution of Freedom: An Introduction to Legal Constitutionalism*. Oxford.
- Winczorek, P. (1994). Uwagi o aksjologicznych aspektach działalności legislacyjnej w dziedzinie prawa publicznego (konstytucyjnego) w Polsce. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 56(4): 53–59.
- Winczorek, P. (1997). Uwarunkowania prac nad nową Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. *Państwo i Prawo* 52(11/12): 3–18.
- Wójtowicz, W. (2018). Wspólnota wartości w Unii Europejskiej z perspektywy art. 90 ust. 1 Konstytucji RP. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 80(1): 111–118.
- Wronkowska, S. (2018). O swoistości wykładni konstytucji. Uwagi kolejne. *Przegląd Konstytucyjny* 1: 12–25.
- Wronkowska, S. (2019). O woluntaryzmie, instrumentalizacji i odpowiedzialności za prawo. *Przegląd Konstytucyjny* 1: 5–23.
- Wronkowska, S. (2020). Kilka uwag o sporze kompetencyjnym między Sejmem RP i Sądem Najwyższym oraz Prezydentem RP i Sądem Najwyższym. *Palestra* 5: 46–58.
- Wronkowska, S., Hermann, M. (2015). Problematyka intertemporalna prawa konstytucyjnego. Zagadnienia podstawowe, [w:] J. Mikołajewicz (red.), *Problematyka intertemporalna w prawie. Zagadnienia podstawowe. Rozstrzygnięcia intertemporalne. Geneza i funkcje*. Warszawa: 195–241.
- Wróbel, W. (2019). Izba Dyscyplinarna jako sąd wyjątkowy w rozumieniu art. 175 ust. 2 Konstytucji RP. *Palestra* 1/2: 17–33.
- Wrzolek-Romańczuk, M. (2020). Status prawny osoby formalnie powołanej na urząd sędziego na skutek rekomendacji udzielonej przez Krajową Radę Sądownictwa w obecnym składzie – uwagi na tle wyroku TSUE z 19.11.2019 r. oraz orzeczeń Sądu Najwyższego będących konsekwencją tego rozstrzygnięcia. *Palestra* 5: 74–100.



- Wyrzykowski, M. (2016). Bypassing the constitution or changing the constitutional order outside the constitution, [w:] A. Szmyt, B. Banaszak (eds.), *Transformation of Law Systems in Central, Eastern and Southeastern Europe in 1989–2015*. Gdańsk: 159–178.
- Wyrzykowski, M. (2018). The vanishing constitution. *European Yearbook on Human Rights*: 3–47.
- Zajadło, J. (2016). Nieposłuszeństwo sędziowskie. *Państwo i Prawo* 71(1): 18–39.
- Zajadło, J. (2017). Sumienie sędziego. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 79(4): 31–41.
- Zajadło, J. (2018). Constitution-hostile interpretation. *Przegląd Konstytucyjny* 2: 26–36.
- Zieliński, M., Ziemiński, Z. (1988). *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*. Warszawa.
- Ziemiński, Z. (1969). Kompetencja i norma kompetencyjna. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 31(4): 23–41.
- Ziółkowski, M. (2020a). Konstytucyjna kompetencja sądu do ochrony własnej niezależności (uwagi na marginesie uchwały SN z 23.01.2020 r.). *Państwo i Prawo* 75(10): 71–95.
- Ziółkowski, M. (2020b). Przesłanki wyznaczenia sędziów do składu orzekającego Trybunału Konstytucyjnego i konsekwencje ich naruszenia. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 82(3): 33–49.
- Ziółkowski, M. (2020c). Two Faces of the Polish Supreme Court After “Reforms” of the Judiciary System in Poland: The Question of Judicial Independence and Appointments. *European Papers* 1: 1–16. doi:10.15166/2499-8249/362
- Znaniecki, F. (1976). Społeczne role uczonych a historyczne cechy wiedzy. *Przegląd Socjologiczny* 28: 110–153.
- Zubik, M. (1997.) Immunitet parlamentarny w nowej konstytucji RP. *Państwo i Prawo* 52(9): 19–25.
- Zubik, M. (2017). O przewrotnych interpretacjach przepisów Konstytucji dotyczących władzy sądowniczej. *Państwo i Prawo* 72(10): 5–19.

#### THE MISSION OF SCIENTIFIC, LEGAL JOURNALS IN TIMES OF CONSTITUTIONAL CRISIS AND CONSTITUTIONAL ANOMY

##### Summary

Referring to the honourable one-hundred-year history of *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, and the more than seventy-year tradition of *Państwo i Prawo*, the two most prestigious legal journals in Poland, the authors discuss the mission of legal journals in a democratic society. They focus on the times of constitutional revolutions and transformations, where the well-established interpretations of constitutional provisions became questioned or even violated. The 2015–2020 constitutional developments in Poland serve as an illustrative background and point of reference for the authors in answering the following question: how and what should legal journals publish when the constitution is being ‘vanished’ (to use the compelling metaphor of Mirosław Wyrzykowski). This predominantly descriptive and interpretative article consists of the following four parts: the mission of journals, constitutional revolution, constitutional crisis, and constitutional anomaly.

Keywords: legal journals; constitutional crisis; constitutional anomaly; constitutional revolution

