

Cytowanie

CHICAGO: A. Michalak, *Wybrane kierunki badań z zakresu prawa konstytucyjnego na świecie – subiektywny przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2024, nr 1, s. 137–149, <https://doi.org/10.15804/ppk.2024.01.10>

APA: Michalak, A. (2024), *Wybrane kierunki badań z zakresu prawa konstytucyjnego na świecie – subiektywny przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” nr 1, s. 137–149, <https://doi.org/10.15804/ppk.2024.01.10>

Anna Michalak

ORCID ID: 0000-0001-7430-5817

Uniwersytet Łódzki

E-mail: amichalak@wpia.uni.lodz.pl

**Wybrane kierunki badań z zakresu prawa konstytucyjnego
na świecie – subiektywny przyczynek do dyskusji**

Słowa kluczowe: prawa człowieka, prawo konstytucyjne, aktualne badania, kryzys konstytucyjny, badania komparatystyczne

Keywords: human rights, constitutional law, comparative research, current research, kryzys konstytucyjny

Streszczenie

W chwili obecnej globalnie toczy się dyskusja na temat pożądaných i koniecznych zmian w konstytucji, wspólnych i niederogowalnych wartości demokratycznych, zakresu omnipotencji władz wyłonionych w drodze wolnych wyborów. W dyskusji tej uczestniczą politycy, przedstawiciele organizacji reprezentujących społeczeństwo obywatelskie, eksperci i przedstawiciele świata nauki. Polski dyskurs konstytucyjny po 2015 r. zdominowały konsekwencje bezpardonowego obchodzenia przez polityków sprawujących rządy postanowień ustawy zasadniczej. Jak się wydaje w Polsce dopiero zmiany polityczne, tj. zmiana partii politycznej odpowiedzialnej za kształtowanie polityki wewnętrznej i ze-

wewnętrznej państwa otworzy możliwość powrotu do funkcjonowania państwa w sposób zgodny z uznanymi standardami konstytucyjnymi i demokratycznymi, co wymagać będzie wdrożenia procedur naprawczych. Nawet w tych okolicznościach nie można jednak tracić z pola widzenia innych zagadnień, które obecnie stanowią przedmiot debaty na międzynarodowych forach konstytucjonalistów. Jak się wydaje – przynajmniej niektóre z nich – mogą okazać się przydatne w dyskusji nad przywracaniem standardów konstytucyjnych.

Abstract

Selected Directions of Research in the Field of Constitutional Law in the World – a Subjective Contribution to the Discussion

At present, there is a global discussion on desirable and necessary changes to the constitution, common and non-derogable democratic values, and the scope of the omnipotence of the authorities elected in free elections. Politicians, representatives of organizations representing civil society, experts and representatives of the world of science participate in this discussion. The Polish constitutional discourse after 2015 was dominated by the consequences of ruthless circumvention of the provisions of the constitution by politicians in power. Even in these circumstances, however, other issues that are currently being debated in international constitutional forums must not be lost sight of. It seems that at least some of them may prove useful in the discussion on restoring constitutional standards.

✱

Trwający w Polsce od 2015 r. kryzys konstytucyjny¹ stwarza poważne zagrożenie dla ochrony praw człowieka, zasad praworządności oraz trójpodziału władzy. Trudno zatem się dziwić, że to zagadnienie zdominowało prace polskich konstytucjonalistów w ostatnim czasie. Analiza krótko i długofalowych skutków zagrożeń dla funkcjonowania demokratycznego państwa prawnego, które wystąpiły w latach 2015–2022 oraz zdefiniowanie właściwych dzia-

¹ Pomijam w niniejszym tekście rozważania na temat zasadności stosowania tego określenia po 2018 r. choć zauważam toczącą się w tym zakresie dyskusję, a przede wszystkim propozycje Prof. M. Wyrzykowskiego dotyczące wprowadzenia rozróżnienia odnośnie nazywania kolejnych etapów naruszania polskiego ustroju konstytucyjnego od 2015 r. aż do chwili obecnej.

łań naprawczych oraz instrumentów mających w przyszłości zapobiegać podobnym kryzysom są bezsprzecznie konieczne. Należy jednak podkreślić, że brak w tym zakresie systemowych i metodycznych poczyniń, a wygłaszane czy opublikowane propozycje cechuje fragmentaryczność² oraz brak spójności³. Trudno jednak się dziwić, gdyż łamanie standardów konstytucyjnych wciąż trwa, a codzienność komplikuje zastaną rzeczywistość i przynosi kolejne problemy do rozwiązania⁴.

Warto mimo wszystko śledzić z jakimi problemami związanymi z funkcjonowaniem demokracji mierzą się inne państwa i jakie zagadnienia badawcze podejmowane są przez konstytucjonalistów spoza Polski. Truizmem jest przecież stwierdzenie, że problemy współczesnego świata nie ograniczają się aktualnie tylko do terytorium jednego kraju. Dobrze jest więc, że – jak słusznie zauważyła J. Zakrzewska – „możemy porównywać naszą sytuację z wieloma krajami, a mając większe możliwości porównań, mamy też znacznie większe możliwości wyboru”⁵. Biorąc pod uwagę globalną sytuację polityczno-ekonomiczną trudno ograniczać rozważania polskiej nauki prawa konstytucyjnego tylko do zagadnień związanych z ww. kryzysem konstytucyjnym, czy – nawet okrągłymi – rocznicami uchwalenia poszczególnych konstytucji.

² Zob. relacja z panelu Sprawiedliwość konstytucyjna po kryzysie konstytucyjnym z 14 grudnia 2018 r. <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/panel/sesja-9-sprawiedliwosc%20konstytucyjna-po-kryzysie-konstytucyjnym-blok> (16.10.2022).

³ Zob. np. M. Matczak, T. Zalaśński, *Preferowane kierunki zmian prowadzących do przywrócenia prawidłowego funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego, Analiza Fundacji im. Stefana Batorego*, forumIdei, <https://obserwatoriumdemokracji.pl/ustawa/preferowane-kierunki-zmian-prowadzacych-do-przywrocenia-prawidlowego-funkcjonowania-trybunalu-konstytucyjnego-marcin-matczak-tomasz-zalasinski-analiza-fundacji-im-stefana-batorego-forumidei> (16.20.2022), dwa alternatywne plany reformy Trybunału Konstytucyjnego przygotowane przez członków zespołu ustrojowego Instytutu Strategii 2050, dr. M. Radwan-Röhrenshef i dr. hab. D. Sześciło, <https://infowire.pl/generic/release/681143/polska-2050-przedstawia-kompleksowy-plan-naprawy-trybunalu-konstytucyjnego-do-ruchu-dolacza-mecenas-jacek-trela> (16.10.2022). Za najbardziej systemową należy uznać analizę, która doprowadziła do powstania projektu ustawy o TK przygotowanego przez Zespół Ekspertów Prawnych Fundacji im. Stefana Batorego <https://www.batory.org.pl/en/publikacja/the-draft-law-on-the-polish-constitutional-tribunal-genesis-and-key-proposals> (20.02.2023).

⁴ Mam tu na myśli przede wszystkim konsekwencje niewykonywania przez polski rząd kolejnych orzeczeń TSUE i ETPCz.

⁵ Cyt. za B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Warszawa 2007, s. 5.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie subiektywnie wybranych, aktualnych kierunków badań prowadzonych przez konstytucjonalistów spoza Polski. Zdaję sobie przy tym sprawę z tego, że prawo konstytucyjne jako przedmiot badań nie może być postrzegany jako uniwersalny, a niewielkie ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na zaprezentowanie wyników wnikliwych studiów literaturowych obejmujących zarówno przemiany materii konstytucyjnej, jak i problemy samej nauki prawa konstytucyjnego, w tym jej metodologii.

I. Kryzys demokracji (konstytucyjnej/liberalnej/parlamentarnej)

Od lat jednym z najważniejszych problemów podejmowanych w opracowaniach politologicznych, socjologicznych analizach i pracach konstytucjonalistów jest bez wątpienia kwestia kondycji demokracji i stanu demokratycznego społeczeństwa. Rozważania te są obecne zarówno w pracach naukowych, jak i w publicystyce. Liczba opracowań wydawanych na ten temat wciąż nie maleje, a otaczająca nas rzeczywistość przynosi coraz to nowe problemy demokracji, z którymi współczesne państwa muszą się mierzyć⁶.

Problem kryzysu demokracji nadal pozostaje aktualny, biorąc pod uwagę rosnącą liczbę autorytarnych i represyjnych reżimów, ataki na parlamenty oraz sprzeciw wobec tradycyjnych partii i procesów politycznych zauważalny na całym świecie. W 2020 r. prawie 75% światowej populacji żyło w państwie mierzącym się z obniżaniem standardów demokratycznych. Według Freedom House, organizacji śledzącej globalny postęp rozwoju demokracji, w 2021 r. po raz piętnasty z rzędu nastąpił spadek globalnych standardów przestrzegania wolności i praw jednostki. Liczba państw doświadczających pogorszenia tych standardów przewyższała liczbę państw, w których zaobserwowano ich poprawę i była to różnica proporcjonalnie najwyższa od początku tego negatywnego trendu, jaki odnotowano w 2006 r.⁷

⁶ Zamiast wielu zob. M.A. Graber, *Constitutional democracy in crisis?*, Oxford University Press, 2018; A. Przeworski, *Crises of democracy*, Cambridge University Press 2020; J. Miller, *Democracy in Crisis*, Andrews UK 2021.

⁷ Freedom in the World 2021 Policy Recommendations, <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/2021/democracy-under-siege/policy-recommendations> (17.10.2022).

Podczas konferencji „Is democracy really in crisis?” zorganizowanej 15 września 2021 r. przez Inter-Parliamentary Union (światową organizację parlamentów narodowych zrzeszającą 178 parlamentów), Prof. Jan-Werner Mueller z Princeton University, wskazał trzy rodzaje kryzysów demokracji, które w tej chwili obserwujemy na świecie. „Pierwszy”, powiedział, „jest wtedy, gdy władza wyprowadza na ulice czołgi”. Drugim jest stopniowe ograniczanie praw jednostki drogą autokratycznego ustawodawstwa, a trzeci typ, widoczny nawet w najbardziej ugruntowanych demokracjach, to ataki na media i dziennikarzy oraz pogłębiające się nierówności społeczne. Jednak, jak dodał Prof. Mueller „nie wolno nam obwiniać ludzi. Nie ma dowodów na to, że ludzie wolą autokratów od demokracji”.

Z kolei Prof. Hélène Landemore, z Yale University, w swoich uwagach wezwała do przemyślenia samej definicji demokracji, argumentując, że „demokracja, którą zbudowaliśmy od XIX w., nie spełnia już oczekiwań ludzi”. Następnie podała przykład Kongresu Stanów Zjednoczonych, organu ustawodawczego, który od czasu rozpoczęcia badań w 1971 r. nigdy nie przekroczył poziomu 30% pozytywnych opinii wśród respondentów, a czasami wartość ta spadała poniżej 10%. W rezultacie musimy ponownie przemyśleć, czym obecnie powinna być istota demokracji. Jednym z pomysłów jest to, aby parlamentarzyści z pokorą delegowali część władzy obywatelom⁸.

Można zgodzić się z tezą, że demokracja jest i zawsze będzie w jakimś kryzysie, ponieważ obywatele nieustannie wymagają dostosowywania instytucji i procedur do ich zmieniających się oczekiwań. Kryzys jest zatem czymś, co należy do tego, co w demokracji jest najlepsze i najbardziej charakterystyczne⁹. Niezadowolenie z obecnego stanu demokracji stanowi zatem bodziec, który prowadzi do poprawy jakości demokracji i jej rozwoju w takim kierunku, aby bardziej odpowiadała aktualnym potrzebom obywateli.

Biorąc pod uwagę erozję polskiego ustroju konstytucyjnego, którą obserwujemy od 2015 r. ww. dyskusja tocząca się na temat kryzysu demokracji może być pomocna dla zidentyfikowania przyczyn łatwości z jaką przyszło obchodzenie i naruszanie postanowień polskiej ustawy zasadniczej, ale przede wszystkim może pozwolić wyeliminować w przyszłości podobne działania,

⁸ <https://www.ipu.org/event/democracy-really-in-crisis> (17.10.2022).

⁹ G. O'Donnell, *The Perpetual Crises of Democracy*, „Journal of Democracy” 2007, nr 18, s. 5–11.

pod warunkiem, że z jednej strony zostaną zapewnione efektywne mechanizmy zapobiegania deliktom konstytucyjnym, a z drugiej – zostanie wdrożona idea konstytucji żywej, dynamicznej i ewoluującej zgodnie z oczekiwaniami obywateli.

II. Instrumenty demokracji deliberacyjnej¹⁰

Liberalne demokracje przechodzą ostatnio kryzys spowodowany podawaniem w wątpliwość konwencjonalnych koncepcji demokracji przedstawicielskiej. Wzajemna nieufność, polaryzujące dyskursy, malejąca frekwencja wyborcza i populistyczne narracje odrzucające ideę społeczeństwa otwartego obserwujemy tak w Europie, jak i poza nią. Obecnie prawo obywatela do czynnego udziału w rządzeniu państwem, także w okresie pomiędzy wyborami, jest jednym z podstawowych praw konstytucyjnych. Społeczeństwo obywatelskie, które dopuszcza różnorodność poglądów, jak i dostrzeganie przez rządzących potrzeby pogłębionego dialogu są nie tylko wskaźnikiem dojrzałości politycznej danej zbiorowości, ale również kluczem do stabilizacji, rządów prawa i trwałego pokoju.

Demokracja deliberacyjna to – najkrócej ujmując – koncepcja zakładająca większy udział obywateli w podejmowaniu decyzji istotnych z punktu widzenia społeczności, poprzez wyrażenie różnych opinii i punktów widzenia. Aby to umożliwić, powinno się więc stwarzać różnego rodzaju platformy dialogu między władzą a społeczeństwem. Należy również zauważyć, że deliberacja odbywa się nie tylko między obywatelami a władzą, lecz także między samymi obywatelami i to na wielu płaszczyznach, np. w celu ustalenia wspólnego problemu czy stanowiska¹¹.

W ostatnich dwóch dekadach to właśnie demokracja deliberacyjna i partycypacyjna wydaje się odpowiadać na wyzwania stojące przed liberalnymi

¹⁰ W artykule konsekwentnie używam określenia demokracja deliberacyjna, skłaniając się ku podejściu zgodnie z którym „deliberacyjny” (a nie „deliberatywny”) pochodzi od „deliberacji”, podobnie jak od „integracji” pochodzi „integracyjny” (a nie „integratywny”), zob. A. Krzewińska, *Słabości i niedostatki procedur demokracji deliberacyjnej*, „Przeгляд Socjologiczny” 2017, nr 66 (3), s. 45–72.

¹¹ J. Grybień, *Demokracja na rozdrożu*, Kraków 2017, s. 31 i n.

demokracjami przedstawicielskimi. Nowe praktyki demokratyczne, oparte na pojęciach demokracji bezpośredniej, aktywnym obywatelstwie i decyzjach podejmowanych w drodze argumentacji i konsensusu, mają teoretycznie potencjał do odbudowania demokratycznej legitymacji instytucji demokracji przedstawicielskiej i zlikwidowania przepaści między obywatelami a elitami politycznymi. Instytucje demokracji deliberacyjnej są – często także w ramach eksperymentu – wykorzystywane właściwie przez większość współczesnych państw demokratycznych, np. Szkocja¹² (Citizens' Assembly of Scotland), Islandia (Icelandic National Forum), Irlandia (Citizens' Assembly), Australia (4 days Citizens Parliament), Belgia (mini publics), Kanada (British Columbia Citizens' Assembly on Electoral Reform, Ontario Citizens' Assembly on Electoral Reform), Brazylia (National Councils), Indie (Village Assemblies)¹³.

Polska doktryna prawa konstytucyjnego do tej pory nie zajmowała się demokracją deliberacyjną. O ile literatura politologiczna i socjologiczna w szerokim zakresie odwołuje się do doświadczeń obcych państw, a także do poglądów przedstawicieli środowisk akademickich, tak polscy konstytucjonaliści w niewielkim stopniu zdają się zauważać procesy, które mają stanowić nie tylko odpowiedź na kryzys demokracji przedstawicielskiej, ale i przyczyniać się do rozwoju społeczeństwa obywatelskiego¹⁴. Nie istnieją również opracowania, które proponowałyby zastosowanie określonych technik deliberacyjnych w polskich warunkach ustrojowych.

¹² Zdając sobie sprawę z niepodległościowych dążeń, a także skutków dewolucji, zob. np. M. Kaczorowska, *Proces dewolucji w Wielkiej Brytanii – między regionalizacją a federalizmem. Przypadki: Szkocji, Walii, Anglii* [w:] *Dylematy państwowości*, red. K. Trzeciński, Warszawa 2006, świadomie umieszczam Szkocję w gronie państw.

¹³ Zob. także D. Sześciło, *Senat obywatelski – demokracja nie tylko dla wybranych i wybieranych*, <https://strategie2050.pl/publikacje/senat-obywatelski-demokracja-nie-tylko-dla-wybranych-i-wybranych> (20.03.2023).

¹⁴ W mojej ocenie cząstkowe opracowania opublikowane na omawiany temat przez konstytucjonalistów nie wyczerpują tego zagadnienia, np. B. Abramowicz, *Koncepcja demokracji deliberacyjnej jako odpowiedź na postulaty usprawnienia demokracji przedstawicielskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2011, t. LXXIII, nr 4, s. 215–229; A. Chmielarz-Grochal, *Obywatelska inicjatywa ustawodawcza jako instytucja demokracji deliberatywnej i wyraz świadomości konstytucyjnej*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2019, t. XIX, s. 33–47; W. Zalewski, *Sprawiedliwość naprawcza – formą demokracji deliberatywnej?*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2016, nr 21, s. 25–35.

Teoria demokracji deliberacyjnej podkreśla znaczenie świadomej i refleksyjnej dyskusji oraz perswazji w procesie podejmowania decyzji politycznych. Teoria ta ma ważne implikacje dla konstytucjonalizmu, gdyż prawa konstytucyjne jednostki w coraz większym stopniu kształtują i ograniczają decyzje polityczne. Pełen zakres tych implikacji nie został dotychczas zbadany w polskiej literaturze prawa konstytucyjnego. Co ważniejsze, nie ma debaty na temat tego, czy jakiegokolwiek instrumenty demokracji deliberacyjnej – funkcjonujące w innych demokratycznych państwach – mogłyby zostać wprowadzone do polskiego porządku prawnego, aby umożliwić obywatelom wpływanie na decyzje podejmowane przez ich przedstawicieli w wyborach powszechnych.

Bezprawne byłoby jednak stwierdzenie, że ma to związek tylko z kryzysem konstytucyjnym, który trwa w Polsce od 2015 r. Niemniej niszczenie dotychczasowych demokratycznych form wpływu opozycji na decyzje podejmowane przez większość parlamentarną i ograniczanie roli konsultacji społecznych wyklucza włączanie innych grup społecznych w proces decyzyjny. Działanie te nie powinny jednak wykluczać tych kwestii z debaty politycznej, społecznej i naukowej, a wręcz przeciwnie stanowić bodziec do inicjowania takich dyskusji.

Choć kryzys konstytucyjny wymusił powrót do dyskusji o niezatartych wartościach demokratycznego państwa prawa i społeczeństwa obywatelskiego, nie możemy pozostać obojętni na rozwój nowych form partycypacji obywateli w sprawowaniu władzy, które wszak realizowano znacznie wcześniej niż w 2015 r. i pozostawały one poza zakresem zainteresowań polskiego porównawczego prawa konstytucyjnego.

Zwiększenie partycypacji obywateli w życiu politycznym i społecznym może przełożyć się na jakość demokracji, poprzez podniesienie poziomu wiedzy na temat istoty i funkcjonowania ustroju, w którym owi obywatele żyją. Ich uczestnictwo w życiu publicznym może przełożyć się również na jakość klasy politycznej, gdyż przyczynia się do podniesienia świadomości politycznej, pojmowania jej mechanizmów, a przez to do bardziej krytycznego postrzegania polityków i ich poczynań.

Przede wszystkim jednak to aktorzy polskiej sceny politycznej (ze szczególnym uwzględnieniem polityków samorządowych) powinni zostać uświadomieni w kwestii funkcjonujących w innych państwach demokratycznych

mechanizmów współuczestniczenia obywateli w podejmowaniu decyzji. Jak się wydaje w Polsce w chwili obecnej, żadna siła polityczna nie proponuje zachęcania i włączania obywateli w procesy decyzyjne (wyjątkiem są budżety partycypacyjne, których coraz większa popularność widoczna jest zwłaszcza w większych miastach – nie jest to jednak typowy instrument demokracji deliberacyjnej), co więcej – istniejące instytucje zapewniające udział społeczeństwa w rządzeniu mają charakter fasadowy (konsultacje społeczne w ramach rządowego postępowania legislacyjnego, czy działalność instytucji dialogu społecznego), a przede wszystkim są nieefektywne.

Dlatego wyzwaniem jest zbadanie, czy i w jaki sposób procedury deliberacyjne i partycypacyjne – teoretycznie i praktycznie – mogą spełnić obietnicę większego i bardziej świadomego uczestnictwa w procesie decyzyjnym. W szczególności należy się zastanowić, czy regulacje konstytucyjne – a przede wszystkim przyjęta przez ustrojodawcę zasada przedstawicielskości polskiej demokracji¹⁵ – pozwalają na realizację mechanizmów deliberacyjnych bez zmiany konstytucji. Z drugiej strony, być może załączki takich procedur już funkcjonują, ale nie zostały sklasyfikowane jako procedury deliberacyjne lub są niedostatecznie wykorzystywane.

III. Nowe standardy ochrony praw człowieka – małżeństwa jedнопłciowe

Zmiana podejścia do homoseksualizmu i do związku homoseksualnego następowała stopniowo. W okresie międzywojennym oraz w pierwszych dwóch dekadach po II wojnie światowej w krajach rozwiniętych doszło do depenalizacji czynów homoseksualnych. Zwieńczeniem tego etapu było oficjalne skreślenie homoseksualizmu z listy zaburzeń psychicznych przez Amerykańskie Towarzystwo Psychiatryczne w 1973 r., a w 1990 r. przez WHO z Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych¹⁶.

Obecnie na całym świecie małżeństwa osób tej samej płci są legalne w ponad 30 państwach, a w kolejnych (Estonia, Armenia i Izrael) małżeństwa ta-

¹⁵ Na subsydiarny charakter form demokracji bezpośredniej zwraca uwagę m.in. M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 4 [w:] Konstytucja RP*, t. I, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.

¹⁶ <https://www.who.int/bulletin/volumes/92/9/14-135541/en> (12.01.2019).

kie są uznawane jeśli zostały zawarte w innym państwie. Legalizacja, jak również zrównanie statusu trwałych związków osób tej samej płci oraz związków mężczyzny i kobiety w ramach systemu prawnego danego państwa nastąpiło w wyniku uchwalenia stosownego ustawodawstwa albo stosowania orzecznictwa sądowego¹⁷. Wciąż poszerza się liczba państw uznających małżeństwa jedнопłciowe, a stosowne unormowania analizowane są podczas licznych konferencji międzynarodowych¹⁸.

Zagadnienie małżeństw jedнопłciowych to temat na odrębny artykuł. Konstytucyjnego aspektu tego zagadnienia nie da się w pełni zanalizować w ramach niniejszej publikacji. Niemniej jego doniosłość i aktualność nakazuje choćby wzmiankować tę problematykę w tym miejscu.

Sądy w Polsce (a także Trybunał Konstytucyjny) dotychczas konsekwentnie wskazywały w swoich orzeczeniach, że w polskim systemie prawnym przesłanka zróżnicowania ze względu na płeć jest niewątpliwie materialną przesłanką zawarcia małżeństwa¹⁹.

Powyższe m.in. prowadzi do: odmowy transkrypcji aktu małżeństwa osób tej samej płci zawartego za granicą²⁰, braku możliwości objęcia w Polsce obowiązkowym ubezpieczeniem zdrowotnym partnera kobiety pozostającej w związku partnerskim tej samej płci zawartym w Wielkiej Brytanii²¹, odmowy zmiany nazwiska nabytego w wyniku zawarcia związku małżeńskiego osób tej samej płci²², odmowy transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia dziecka, w którym osoby tej samej płci są wpisane jako rodzice²³.

W mojej ocenie, taki stan rzeczy, w sposób oczywisty prowadzi do ograniczenia konstytucyjnie poręczonych wolności praw obywateli, a światopo-

¹⁷ <https://www.hrc.org/resources/marriage-equality-around-the-world> (28.11.2021).

¹⁸ Zob.: *Legalisation of Same-sex Marriage: A Global Perspective. Conference Proceedings Book*, red. Sarah Biddulph, Wietnam 2022.

¹⁹ Warto przy tym nadmienić, że w Trybunale wciąż oczekują na rozpoznanie skarga konstytucyjna dotycząca braku instytucjonalizacji związków tej samej płci (sygn. akt SK 12/17). W tożsamych co do problemu konstytucyjnego skargach (sygn. akt: SK 13/17, SK 14/17 i SK 15/17) umorzono postępowania (postanowienia TK z 15 grudnia 2021 r., OTK ZU A/2022 poz. 13 i 15 oraz postanowienie TK z 1 lipca 2021 r., OTK ZU A/2021 poz. 51).

²⁰ Wyrok WSA w Warszawie z 18 września 2019 r., sygn. akt IV SA/Wa 1638/19.

²¹ Wyrok NSA z 25 października 2016 r., sygn. akt II GSK 866/15.

²² Wyrok NSA z 10 października 2017 r., sygn. akt II OSK 293/16.

²³ Uchwała 7 sędziów NSA z 2 grudnia 2019 r., sygn. akt II OPS 1/19.

glądowy rodowód aktualnej większości parlamentarnej uniemożliwia jakąkolwiek racjonalną debatę na temat koniecznych zmian w prawie.

Niemniej po pierwsze, nie jest to problem wyłącznie określonej grupy obywateli, ale jak się wydaje również kwestia przestrzegania przez Polskę międzynarodowych zobowiązań²⁴.

Po drugie, kwestia małżeństw/związków jedнопłciowych to jedna, lecz nie jedyna materia dotycząca np. zagadnienia tzw. praw czwartej generacji²⁵ z którymi będzie musiała się zmierzyć Konstytucja z 1997 r. i jej interpretatorzy. Wystarczy wspomnieć o problematyce tzw. trzeciej płci, czy sytuacji osób trans(inter)płciowych. Kwestie te niewątpliwie wymagają nowych ustaleń z uwzględnieniem aktualnego stanu wiedzy i z perspektywy dokonujących się przemian społecznych.

IV. Podsumowanie

Prawo konstytucyjne należy do tych gałęzi prawa, które bardzo dynamicznie się rozwijają. Nauka prawa konstytucyjnego nie tylko ma nadążać za zmianami społecznymi, prawnymi i ustrojowymi, ale w wielu przypadkach powinna je wyprzedzać i wychodzić naprzeciw potrzebom społeczeństwa demokratycznego. Stąd też należy wywodzić silny mandat przedstawicieli doktryny prawa konstytucyjnego do zabierania głosu w ww. dyskusji, a także nadawania jej kierunku i wskazywania problemów, które powinny stać się jej przedmiotem.

Jak się wydaje, wszyscy przedstawiciele polskiej doktryny prawa konstytucyjnego są zgodni co do tego, że pierwszym i bezwzględnie koniecznym

²⁴ Np. w zakresie obowiązku uznania, wyłącznie do celów przyznania pochodnego prawa pobytu obywatelowi państwa nienależącego do Unii, małżeństwa homoseksualnego zawartego w jednym z państw członkowskich zgodnie z prawem tego państwa (wyrok TSUE z 5 czerwca 2018 r. w sprawie C-673/16). W wydanym 24 czerwca 2022 r. postanowieniu TSUE, po rozpatrzeniu pytania prejudycjalnego WSA w Krakowie (w sprawie C-2/21) wskazał, że bez względu na to, czy polskie prawo uznaje pary jedнопłciowe oraz możliwość ich rodzicielstwa, dziecko takiej pary musi mieć możliwość uzyskania dowodu tożsamości lub paszportu umożliwiającego mu podróżowanie po Unii Europejskiej i przebywanie z rodzicami, bez względu na to, czy są oni tej samej płci.

²⁵ Zob. K. Stępniaak, *Koncepcja jurydykacji czwartej generacji praw człowieka w międzynarodowym systemie ochrony*, „Przegląd Sejmowy” 2019, nr 2, s. 97–121.

etapem przywracania ładu konstytucyjnego w Polsce powinien być powrót do stanu zgodności prawa i instytucji ustrojowych z Konstytucją z 1997 r. Kolejnym krokiem powinna być debata nad ewentualnymi zmianami konstytucji, które nie tylko zabezpieczą ustroj konstytucyjny na przyszłość chroniąc go przed podobną dewastacją, jaka ma miejsce po 2015 r., ale będą również stanowiły odpowiedź na ewidentne niedostatki regulacji konstytucyjnej zauważalne w związku z nowymi wyzwaniami, jakie stawia przed państwem XXI w. oraz szeroko rozumiany postęp cywilizacyjny i globalizacja, rozumiana nie jako konieczność unifikacji i wykluczenie regionalizacji, czy tradycji ale nieodzowność rozwiązywania wspólnych dla całego świata (danego regionu) problemów. Z tych względów aktywne włączanie się w ponadnarodową debatę i inicjatywy jest niezbędne.

Niewielkie ramy niniejszego artykułu nie pozwoliły na podjęcie innych wątków diskutowanych na forach międzynarodowych. Niemniej mam nadzieję, że stanie się przyczynkiem do inicjowania nowych i włączania się w toczące się przedsięwzięcia badawcze o charakterze komparatystycznym.

Literatura

- Abramowicz B., *Koncepcja demokracji deliberacyjnej jako odpowiedź na postulaty usprawnienia demokracji przedstawicielskiej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2011, t. LXXIII, nr 4.
- Banaszak B., *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Warszawa 2007.
- Chmielarz-Grochal A., *Obywatelska inicjatywa ustawodawcza jako instytucja demokracji deliberatywnej i wyraz świadomości konstytucyjnej*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2019, t. XIX.
- Constitutional democracy in crisis?*, red. M.A. Graber Oxford University Press 2018.
- Grygień J., *Demokracja na rozdrożu*, Kraków 2017.
- Kaczorowska M., *Proces dewolucji w Wielkiej Brytanii – między regionalizacją a federalizmem. Przypadki: Szkocji, Walii, Anglii* [w:] *Dylematy państwowości*, red. K. Trzcinski, Warszawa 2006.
- Konstytucja RP*, t. I, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
- Krzewińska A., *Słabości i niedostatki procedur demokracji deliberacyjnej*, „Przegląd Socjologiczny” 2017, nr 66 (3).

Legalisation of Same-sex Marriage: A Global Perspective. Conference Proceedings Book, red. S. Biddulph, Wietnam 2022.

Miller J., *Democracy in Crisis*, Andrews UK, 2021.

O'Donnell G., *The Perpetual Crises of Democracy*, „Journal of Democracy” 2007, nr 18.

Przeworski A., *Crises of democracy*, Cambridge University Press 2020.

Stępnia K., *Koncepcja jurydyzacji czwartej generacji praw człowieka w międzynarodowym systemie ochrony*, „Przegląd Sejmowy” 2019, nr 2.

Zalewski W., *Sprawiedliwość naprawcza – formą demokracji deliberatywnej?*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2016, nr 21.