

**Monika Haczkowska**

Politechnika Opolska

## Tożsamość konstytucyjna – pojęcie zamknięte czy otwarte?

### 1. Wstęp

Tożsamość konstytucyjna jako pojęcie pojawiło się w doktrynie prawa w kontekście relacji prawa krajowego i unijnego, w szczególności po wprowadzeniu Traktatem z Maastricht do postanowień Traktatu o UE przepisu, zgodnie z którym „Unia szanuje tożsamość narodową państw członkowskich”<sup>1</sup>. Punktem wyjścia do rozważań doktrynalnych było zatem pojęcie „tożsamości narodowej” wyrażone *expressis verbis* w TUE. Od samego początku jego niejasny sens budził wątpliwości interpretacyjne co do skuteczności w zakresie ochrony uprawnień państw członkowskich przed nieuprawnioną ingerencją Unii. Próbę określenia treści pojęcia tożsamości narodowej podejmowali przedstawiciele doktryny prawa różnych państw członkowskich<sup>2</sup>. Zwraca jednak uwagę brak jednolitości w tym zakresie. W każdym przypadku bowiem sposób rozumienia odnoszono do tradycji konstytucyjnych, zasad ustrojowych czy praw podstawowych obowiązujących w danym państwie<sup>3</sup>. Przykładowo w świetle koncepcji niemieckiej na tożsamość narodową składa

99

<sup>1</sup> Art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej, zawartego w Maastricht 7.02.1992 r. (Dz.Urz. z 29.07.1992 r., seria C, nr 191)

<sup>2</sup> L. Besselink, *National and Constitutional Identity before and after Lisbon*, „Utrecht Law Review” 2010, nr 1, s. 44; B. Nabli, *L’identité (constitutionnelle) nationale: limite à l’Union européenne?*, „Revue de l’Union européenne” 2012, nr 556, s. 210; S. Platon, *Le respect de l’identité nationale des États membres: frein ou recomposition de la gouvernance?*, „Revue de l’Union européenne” 2012, nr 556, s. 158.

<sup>3</sup> Por. K. Kowalik-Bańczyk, *Tożsamość narodowa – dopuszczalny wyjątek od zasady prymatu?*, [w:] *Prawo Unii Europejskiej a prawo konstytucyjne państw członkowskich*, red. S. Dudzik, N. Półtorak, Warszawa 2013, s. 41 i n.

się swoista więź spajająca naród, w postaci kultury, języka czy historii. W ujęciu koncepcji francuskiej natomiast na więź tę składa się przede wszystkim wola przynależności do państwa. Niewątpliwie wspólnym mianownikiem dla różnych ujęć tego pojęcia był obowiązek respektowania ciągłości egzystencji państw członkowskich, będących suwerennymi podmiotami, poszanowanie kultur narodowych, języków narodowych, wyznawanych wartości, historii, obyczajów, ustroju konstytucyjnego, zasad ustroju społeczno-gospodarczego państwa czy reguł określających stosunki państwo-kościół<sup>4</sup>. Jednocześnie było ono powiązane z zakresem uprawnień Unii i granicą ingerowania w sferę kompetencji państw członkowskich oraz w ich porządek prawny. Wskazuje się na to, że pojęcie tożsamości narodowej nawiązuje do koncepcji „Europy ojczyzn”<sup>5</sup>. Z jednej strony bowiem państwa członkowskie zawsze eksponowały tożsamość państwową, wyrażającą się w suwerenności i nadrzędności ustroju konstytucyjnego, oraz swoje dziedzictwo kulturowe, z drugiej zaś podkreślały wolę współpracy w różnych dziedzinach życia społecznego, ekonomicznego i politycznego. Przy czym podkreśla się, że dookreślenie pojęcia „tożsamości narodowej” spoczywa na sądach konstytucyjnych państw członkowskich<sup>6</sup>.

100

Do koncepcji tożsamości narodowej po wejściu w życie Traktatu z Maastricht zaczęła odwoływać się Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie. Czynił to w okolicznościach konkretnej sprawy, dlatego też odnosił je zarówno do godności osoby ludzkiej<sup>7</sup>, zakazu dyskryminacji ze względu na pochodzenie<sup>8</sup>, ochrony ustroju republikańskiego w kontekście odmowy uznania tytułów szlacheckich<sup>9</sup>, ochrony języka urzędowego<sup>10</sup> czy ograniczenia unijnego pochodnego prawa pobytu

<sup>4</sup> Zob. J.-H. Reestman, *The Franco-German Constitutional Divide. Reflections on National and Constitutional Identity*, „European Constitutional Law Review” 2009, nr 5, s. 376 i n.

<sup>5</sup> P. Filipek, *Uwagi do art. 6 TUE*, [w:] *Traktat o Unii Europejskiej. Komentarz*, red. R. Lankosz, Warszawa 2003, s. 136 i n.

<sup>6</sup> K. Wójtowicz, *Zachowanie tożsamości konstytucyjnej państwa polskiego w ramach UE – uwagi na tle wyroku TK z 24.11.2010 r. (K 32/09)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2011, nr 11, s. 6. Podobnie A. Kustra, *Sądy konstytucyjne a ochrona tożsamości narodowej i konstytucyjnej państw członkowskich Unii Europejskiej*, [w:] *Prawo Unii Europejskiej a prawo konstytucyjne państw członkowskich*, red. S. Dudzik, N. Półtorak, Warszawa 2013, s. 65.

<sup>7</sup> Wyrok TS z 14.10.2004 r. w sprawie C-36/02 Omega (ECLI:EU:C:2004:614).

<sup>8</sup> Wyrok TS z 28.11.1989 r. w sprawie C-379/87 Anita Groener v. Minister for Education and the City of Dublin Vocational Educational Committee (Zb. Orz. 1989, s. 3967).

<sup>9</sup> Wyrok TS z 22.12.2010 r. C-208/09 Ilonka Sayn-Wittgenstein v. Landeshauptmann von Wien (ECLI:EU:C:2010:806).

<sup>10</sup> Wyrok TS z 12.05.2011 r. sprawie C-391/09 Malgožata Runevič-Vardyn i Łukasz Paweł Wardyn v. Vilniaus miesto savivaldybės administracija i inni (ECLI:EU:C:2011:291).

dla obywatela państwa trzeciego<sup>11</sup>. Nie zostało ono jednak ostatecznie dookreślone. Na tym tle również sądy konstytucyjne poszczególnych państw członkowskich podjęły próbę zdefiniowania pojęcia tożsamości narodowej, niekiedy przeciwstawiając je tożsamości konstytucyjnej<sup>12</sup>. Niezależnie od licznych wypowiedzi przedstawicieli nauki prawa krajowego czy europejskiego, wniosek, jaki można wysnuć to brak stałego jak dotąd katalogu zasad i wartości, które pozwoliłyby na jednoznaczne określenie tego pojęcia.

Pojawia się zatem pytanie, czy w ogóle możliwe jest stworzenie zamkniętego katalogu zasad tworzących swoiste „jądro konstytucyjne”. Każde państwo kładzie bowiem nacisk na inne elementy, które stanowią o jego tożsamości konstytucyjnej podlegającej szczególnej ochronie. Wspólną cechą wypowiedzi sądów konstytucyjnych jest odwoływanie się do wspólnych wartości „łączących” jednostki w naród, takich jak język, kultura, wspólna historia czy tradycja, przesądzających o istnieniu jedności kulturowej i przynależności państwowej, po szerszy aspekt odnoszący się do obowiązku respektowania przez Unię ciągłości egzystencji państw członkowskich jako suwerennych podmiotów. Zasadne jest zatem pytanie, czy pojęcie to podlega ewolucji, jest dynamiczne, „żywe”, czy też jako mające zakotwiczenie w Konstytucji jest stałe i wymaga jedynie wyinterpretowania. Wreszcie czy tylko Konstytucja jest rezerwuarem wartości tworzących tożsamość konstytucyjną, czy jej elementy należałoby wywodzić z innych aktów, historycznie wcześniejszych.

<sup>11</sup> Wyrok TS z 5.06.2018 r. w sprawie nr C-673/16 Relu Adrian Coman i in. (ECLI:EU:C:2018:385).

<sup>12</sup> Co ciekawe, koncepcję „tożsamości konstytucyjnej” można odnaleźć w orzecznictwie sądów konstytucyjnych państw europejskich zanim jeszcze na mocy Traktatu z Maastricht wprowadzono do postanowień Traktatu o UE przepis o poszanowaniu przez UE tożsamości narodowej państw członkowskich. Pierwsze symptomy widoczne są w orzeczeniach niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego w omówionych wcześniej orzeczeniach w sprawie Solange I oraz Solange II (orzeczenie Drugiego Senatu FSK z 29.05.1974 r., BvL 52/71 (Solange I) oraz orzeczenie Drugiego Senatu FSK z 22.10.1986 r., BvL 197/83 (Solange II)). W pełnym zakresie pojęcie tożsamości konstytucyjnej rozwinęła francuska Rada Konstytucyjna, poczynawszy od decyzji z 27.07.2006 r., nr 2006-540 DC w sprawie Hadopi, dostępnej na stronie <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2006/2006540DC.htm> (dostęp: 1.02.2022). Również interesujące są wypowiedzi włoskiego Corte Costituzionale, który uznaje, że tożsamość konstytucyjna jest elementem i istotą teorii *controlimites*. Pierwszą wypowiedź w tym zakresie datuje się na lata 60., w szczególności wyrok z 7.03.1964 r., nr 14/1964 w sprawie Costa v. E.N.E.L. (G.U. z 14.03.1964 r., nr 67), a następnie wyrok z 18.12.1973 r., nr 183/1973 w sprawie Frontini (G.C. 1973 r., s. 2401 i n.).

## 2. Pojęcie tożsamości konstytucyjnej oczami przedstawicieli doktryny prawa

Pojęcie tożsamości konstytucyjnej było przedmiotem analizy w doktrynie prawa polskiego<sup>13</sup>. Zawraca się uwagę na sposób jego rozumienia najczęściej w kontekście orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, który odwoływał się do traktatowego pojęcia „tożsamości narodowej” oraz sposobu rozumienia „tożsamości konstytucyjnej” przyjętego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Większość przedstawicieli nauki prawa posługuje się pojęciem tożsamości konstytucyjnej i tożsamości narodowej zamiennie, traktując je ekwiwalentnie<sup>14</sup>, argumentując to tym, że oba te pojęcia sprowadzają się do pewnych fundamentalnych elementów, które wyrażone zostały przez ustrojodawcę w Konstytucji. Składają się na nie podstawowe zasady Konstytucji, które mają charakter „nieprzenaszalnych” kompetencji, takich jak zasada demokratycznego państwa, zasada państwa prawnego, zasada sprawiedliwości społecznej czy solidarności, zakaz przekazywania kompetencji określających ustrój państwa, zasada zakazu przekazywania kompetencji definiujących kompetencje (zakaz rezygnacji z reguły *Kompetenz-Kompetenz*) czy postanowienia dotyczące praw indywidualnych, takich jak ochrona godności ludzkiej<sup>15</sup>. Znacząca większość doktryny prawa wiąże pojęcie tożsamości konstytucyjnej z za-

102

<sup>13</sup> Z najnowszych opracowań w literaturze polskiej na uwagę zasługują zwłaszcza: A. Śledzińska-Simon, M. Ziółkowski, *Pojęcie „tożsamość konstytucyjna” w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *O prawach człowieka. Księga jubileuszowa Profesora Romana Wieruszewskiego*, red. G. Baranowska, A. Gliszczyńska-Grabias, A. Hernandez-Pończyńska, K. Sekowska-Kozłowska, Warszawa 2017, s. 62 i n.; K. Wójtowicz, *Poszanowanie tożsamości konstytucyjnej państw członkowskich Unii Europejskiej*, „Przegląd Sejmowy” 2010, nr 4(99), s. 13 i n.; T.T. Koncewicz, *Trybunał Konstytucyjny wobec prawa europejskiego*, cz. II, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 3(110), s. 134 i n.; M. Laskowska, M. Taborowski, *Obowiązek wykładni przyjaznej prawu Unii Europejskiej – między otwartością na proces integracji a ochroną tożsamości konstytucyjnej*, [w:] *Prawo Unii Europejskiej a prawo konstytucyjne państw członkowskich*, red. S. Dudzik, N. Półtorak, Warszawa 2013, s. 83 i n.; K. Kowalik-Bańczyk, *Tożsamość narodowa...*, s. 29 i n.; A. Kustra, *Sądy konstytucyjne...*, s. 51 i n.; W. Józwicki, *Ochrona wyższego niż unijny konstytucyjnego standardu prawa jednostki i tożsamości konstytucyjnej RP. Trybunał Konstytucyjny a Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej ku sekwencji a nie hierarchii orzekania*, Poznań 2019, s. 303 i n.; M. Ziółkowski, *Mozaika tożsamości konstytucyjnych*, [w:] *Tożsamość konstytucyjna w wybranych państwach członkowskich Unii Europejskiej*, red. A. Wróbel, M. Ziółkowski, Warszawa 2021, s. 11 i n.

<sup>14</sup> Por. P. Filipek, *Uwagi do art. 6 TUE*, [w:] *Traktat o Unii Europejskiej. Komentarz*, red. R. Lankosz, Warszawa 2003, s. 136; K. Wójtowicz, *Poszanowanie tożsamości...*, s. 16; K. Kowalik-Bańczyk, *Tożsamość narodowa...*, s. 46.

<sup>15</sup> Zob. K. Kowalik-Bańczyk, *Tożsamość narodowa...*, s. 43 i n., powołując się na wyrok TK z 24.11.2010 r., K 32/09.

kresem kompetencji niepodlegających przekazaniu na rzecz Unii i stanowiących fundament ustroju państwa, przy czym katalog ten pozostaje nadal otwarty. Można również spotkać wypowiedzi odwołujące się raczej do odrębności kulturowej, narodowej czy do pewnej refleksji nad prawami podstawowymi, które są akceptowane w danym społeczeństwie czy narodzie<sup>16</sup>.

Dla określenia tożsamości konstytucyjnej istotne znaczenie ma przede wszystkim Preambuła do Konstytucji oraz zasady naczelne. W niej bowiem wskazane są podstawowe zasady i wartości na których opiera się ustawa zasadnicza. Znajduje się tam odwołanie do przeszłości kształtującej polskie tradycje ustrojowe, dla których kluczową była walka o niepodległość i odzyskanie suwerenności po 1989 r. Wśród innych wartości mających znaczenie dla kształtowania tożsamości narodu polskiego jest kultura chrześcijańska. Doświadczenia historyczne mające wpływ na formułowanie zasad konstytucyjnych odnaleźć można też w odwoływaniu się do ochrony podstawowych praw i wolności człowieka i obywatela, a także określeniu współczesnego Narodu Polskiego jako wspólnoty politycznej opartej na takich wartościach, jak prawda, sprawiedliwość, dobro czy piękno. Wreszcie istotne znaczenie ma zasada pluralizmu światopoglądowego, wskazująca na Boga jako źródło tych wartości oraz na inne źródła, z których te uniwersalne wartości mogą być wywodzone przez obywateli<sup>17</sup>. W Preambule znalazło się również odwołanie do konieczności współpracy międzynarodowej, słowami „współpracy ze wszystkimi krajami dla dobra Rodziny Ludzkiej” jako niezbędnego elementu w realizowaniu wartości konstytucyjnych. W Preambule odnaleźć zatem można wiele zasad, wartości i idei określających „tożsamość konstytucyjną”, takich jak suwerenność narodu, zasada pomocniczości, wolności, sprawiedliwości, demokracji, współdziałania władz, solidaryzmu czy dialogu społecznego oraz poszanowanie praw jednostek. Przy czym zasada suwerenności jest wymieniana jako pierwsza wśród wartości konstytucyjnych stanowiących podstawę ustrojową państwa.

W świetle powyższego wydaje się, że pojęcie tożsamości konstytucyjnej jest złożone i różnie interpretowane w doktrynie prawa. Niektórzy

<sup>16</sup> Zob. M. Zirk-Sadowski, *Tożsamość konstytucyjna a prawo europejskie*, „Analizy Natolińskie” 2012, nr 1, s. 1.

<sup>17</sup> P. Tuleja, *Komentarz do Preambuły*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 23. Por. K. Complak, *Komentarz do Preambuły*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. M. Haczkowska, Warszawa 2014, s. 12; M. Piechowiak, *Komentarz do Preambuły*, [w:] *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz – Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 120 i n.; L. Garlicki, M. Derlatka, *Komentarz do Preambuły*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. I – Wstęp, Art. 1–29*, red. L. Garlicki, M. Zubik, wyd. II uzupełnione, Warszawa 2016, s. 33 i n.

jej przedstawiciele podkreślają, że jest ona wyrazem wewnętrznej integralności Konstytucji, mającej zabezpieczać przed zmianami postanowień konstytucyjnych, które byłyby sprzeczne z jej integralnością. Może to prowadzić do wniosku, że niektóre postanowienia konstytucyjne mają charakter niezmienny<sup>18</sup>. Jeśli bowiem ewentualne poprawki konstytucyjne kolidowałyby z „istotą” Konstytucji, a więc naruszałyby zasady i wartości stanowiące o tożsamości obowiązującego systemu konstytucyjnego, to należałoby je traktować jako „sprzeniewierzenie się ustawodawcy konstytucyjnego zasadom i standardom, które sam uznał kiedyś za podstawowe”<sup>19</sup>. Akcentuje się zatem konieczność zachowania spójności aksjologicznej przy dokonywaniu ewentualnych zmian w ustawie zasadniczej. Inni przedstawiciele nauki prawa podkreślają natomiast, że tożsamość konstytucyjna ma istotne znaczenie w procesie wykładni norm konstytucyjnych. Ma ona bowiem stanowić granicę dla wydobywania z treści Konstytucji tego, co nie zostało w niej wyrażone. W tym aspekcie zatem tożsamość konstytucyjna ma zapewnić integralność ustawy zasadniczej i spójność wyrażonych w niej zasad<sup>20</sup>.

### 104 3. Tożsamość konstytucyjna z perspektywy Trybunału Konstytucyjnego

Pojęcie „tożsamości konstytucyjnej” było przedmiotem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, przy czym w kontekście prawa unijnego po raz pierwszy pojawiło się w wyroku z 24 listopada 2010 r., K 32/09<sup>21</sup>. Trybunał odnosił je do przekazania przez Polskę kompetencji na podstawie art. 90 ust. 1 Konstytucji. TK nie dostrzegł jednak zagrożenia dla tożsamości konstytucyjnej oraz tożsamości narodowej, w związku z ratyfikacją Traktatu z Lizbony. Jak bowiem stwierdził o tożsamości konstytucyjnej, którą od-

<sup>18</sup> Warto podkreślić, że na gruncie Konstytucji PRL z 1952 r. na konieczność zachowania spójności aksjologicznej Konstytucji w przypadku dokonywania jej ewentualnych zmian zwracał uwagę już Stefan Rozmaryn. Jest to swego rodzaju odwołanie do tożsamości konstytucyjnej, mimo że ustawie zasadniczej odmawiano wówczas normatywnego charakteru. Pogląd Rozmaryna miał zatem szczególnie istotne znaczenie w owym czasie. Zob. S. Rozmaryn, *Konstytucja jako ustawa zasadnicza PRL*, Warszawa 1967, s. 274 i n.

<sup>19</sup> L. Garlicki, *Normy konstytucyjne relatywnie niezmiennalne*, [w:] *Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzciński, Warszawa 1997, s. 154.

<sup>20</sup> A. Dębowska, *Tożsamość konstytucji RP z 1997 r. jako granica dopuszczalnej wykładni jej norm*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w pierwszych dekadach XXI wieku wobec wyzwań politycznych, gospodarczych i społecznych*, red. S. Biernat, Warszawa 2013, s. 95.

<sup>21</sup> OTK ZU 2010, seria A, nr 9, poz. 108.

zwierciedlają wartości, i na których opiera się Konstytucja, stanowią kompetencje objęte zakazem przekazania. Jest to więc zakres materii należącej do tzw. twardego jądra kompetencji, tj. fundamentalnych dla podstaw ustroju danego państwa. Gwarancję zachowania tożsamości konstytucyjnej stanowi art. 90 Konstytucji i określone w nim granice przekazywania kompetencji. Trybunał zauważył, że na poziomie unijnym odpowiednikiem tożsamości konstytucyjnej jest natomiast „tożsamość narodowa”, o której mowa w Preambule do Traktatu o UE oraz w art. 4 ust. 2<sup>22</sup>. Tożsamość narodowa państw członkowskich stanowi więc zasadniczą podstawę aksjologiczną Unii Europejskiej. Jak podkreślił Trybunał, przystąpienie Polski do UE oznacza przynależność do wspólnoty wartości i tradycji, w których zakorzeniona jest polska tożsamość narodowa. Nie zachodzi tu zatem sprzeczność aksjologiczna, bowiem proces integracji europejskiej odpowiada zarówno standardom konstytucyjności, jak i wymaganiom związanym z demokratyczną legitymacją wynikającą z Konstytucji. Podkreślenia wymaga, że pojęcie „tożsamości konstytucyjnej” w wyroku K 32/09 rozumiane jest przez Trybunał w sposób wieloznaczny. Posłużył się nim bowiem w odniesieniu do wartości konstytucyjnych, zasady suwerenności narodu, ale również do celów Unii Europejskiej oraz tożsamości narodowej, o której mowa w art. 4 ust. 2 TUE. W ostateczności stwierdził, że wyznacza ona nieprzekraczalną granicę przekazania na rzecz UE kompetencji organów władzy publicznej. Trudno jednak nie odnieść wrażenia, że użycie po raz pierwszy tego pojęcia przez TK w omawianym wyroku miało na celu wprowadzenie nowej koncepcji konstytucyjnej<sup>23</sup>, jakkolwiek pozbawionej normatywnego uzasadnienia.

Swój pogląd na temat sposobu rozumienia tożsamości konstytucyjnej Trybunał Konstytucyjny rozwinął w wyroku z 16 listopada 2011 r., SK 45/09<sup>24</sup>. TK uznał, że jest ona „istotnym składnikiem” traktatowego pojęcia „tożsamości narodowej”, o której mowa w art. 4 ust. 2 TUE. Zauważył jednocześnie, że w świetle tego przepisu Unia zobowiązała się szanować tożsamość narodową państw członkowskich, która jest nierozzerwalnie związana z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi. Oznacza to, że zarówno na sądach konstytucyjnych, jak i Trybunale Sprawiedliwości spoczywa obowiązek poszukiwania

<sup>22</sup> Traktat o Unii Europejskiej z 7.02.1992 r. (wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE seria C nr 326 z 2012 r., s. 13), zwany dalej „TUE”.

<sup>23</sup> Por. M. Ziółkowski, *Mozaika tożsamości konstytucyjnych...*, s. 33.

<sup>24</sup> OTK ZU 2011 seria A, nr 9, poz. 97. Rozstrzygnięcie zapadło w związku ze skierowaniem skargi konstytucyjnej o zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z 22.12.2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. UE seria L nr 12 z 16.01.2001, s. 1 ze zm.).

rozwiązań, które odwoływałyby się do wspólnej dla państw członkowskich aksjologii systemów prawnych, bowiem między tymi systemami istnieje istotna zbieżność oparta na wspólnych wartościach konstytucyjnych. W kolejnych wyrokach w sprawach europejskich – w wyroku z 26 czerwca 2013 r., K 33/12<sup>25</sup>, oraz wyroku z 11 marca 2015 r., P 4/14<sup>26</sup> – TK podkreślał, że gwarancją zachowania tożsamości konstytucyjnej pozostaje art. 90 Konstytucji i określone w nim granice przekazywania kompetencji. Przy czym uznał zasadę suwerenności jako dotyczącą tego, co jest nieprzekazywalne na mocy art. 90 Konstytucji, i dlatego należy ją zaliczyć do zasad określających „tożsamość konstytucyjną”. Analiza orzecznictwa TK do 2020 r. pozwala stwierdzić, że pojęcie „tożsamości konstytucyjnej” Trybunał odnosi przede wszystkim do granicy przekazania kompetencji na rzecz UE. Mimo możliwości doprecyzowania tego pojęcia w swoich wypowiedziach orzeczniczych, nie uczynił tego jednak. W dalszym ciągu pozostawało ono formułą szeroką i niejasną, którą posługiwał się w kontekście różnych zasad konstytucyjnych.

W kolejnych orzeczeniach, wydanych po 2020 r., Trybunał Konstytucyjny tożsamość konstytucyjną oraz suwerenność narodu uczynił głównym argumentem w dialogu z Trybunałem Sprawiedliwości<sup>27</sup> na rzecz stwierdzenia, że działał on *ultra vires* w ramach kompetencji orzeczniczych. W wyroku z 20 kwietnia 2020 r., U 2/20<sup>28</sup>, oraz w postanowieniu z 21 kwietnia 2020 r., Kpt 1/20<sup>29</sup>, Trybunał akcentował ścisły związek zasady nadrzędności Konstytucji z suwerennością narodu, eksponując konstytucyjną tożsamość, jednocześnie nadal pozostawiając niewyjaśnioną treść tego pojęcia. Natomiast w wyroku z 14 lipca 2021 r., P 7/20<sup>30</sup>, uznał, że w ramach swoich konstytucyjnych uprawnień i w celu ochrony polskiej tożsamości konstytucyjnej ma prawo i obowiązek badać zgodność z Konstytucją w trybie kontroli *ultra vires* normy wspólnotowe. Ponadto, mimo pierwotnego zastrzeżenia o braku swojej kognicji do kontroli zgodności z Konstytucją orzecznictwa TS uznał, że w sytuacji gdy orzecznictwo to nie mieści się w ramach kompetencji przekazanych lub TS przekroczy

<sup>25</sup> OTK ZU 2013 seria A, nr 5, poz. 63. Przedmiotem badania zgodności z Konstytucją była ustawa z 11.05.2012 r. o ratyfikacji decyzji Rady Europejskiej 2011/199/UE z 25.03.2011 r. w sprawie zmiany art. 136 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w odniesieniu do mechanizmu stabilności dla państw członkowskich, których walutą jest euro (Dz.U. z 2012 r., poz. 748).

<sup>26</sup> OTK ZU 2015 seria A, nr 3, poz. 30.

<sup>27</sup> Podobny zarzut został sformułowany wobec działalności orzeczniczej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w wyroku z 24.11.2021 r., K 6/21 (OTK ZU 2022 seria A, poz. 9) oraz w wyroku z 10.03.2022 r., K 7/21 (OTK ZU 2022 seria A, poz. 24).

<sup>28</sup> Wyrok TK z 20.04.2020 r., U 2/20 (OTK ZU 2020 seria A, poz. 61).

<sup>29</sup> OTK ZU 2020 seria A, poz. 60.

<sup>30</sup> OTK ZU 2021 seria A, poz. 49.



granice powierzonych kompetencji, albo „wkroczy arbitralnie w obszar tożsamości konstytucyjnej – nie jest wykluczona trybunalska kontrola takiej normotwórczej działalności TSUE (kontrola *ultra vires*) pod kątem zgodności norm wydawanych przez TSUE z Konstytucją RP” (pkt 6.5. uzasadnienia). Trybunał stwierdził, że środki tymczasowe, które zostały orzeczone przez TS wobec Polski<sup>31</sup> wbrew art. 4 ust 2 zdanie pierwsze TUE, wkraczały w sposób wyraźny oraz istotny w obszar regulacji konstytucyjnej, naruszając w ten sposób polską tożsamość konstytucyjną, której immanentną częścią jest polskie sądownictwo<sup>32</sup>. W orzeczeniu tym Trybunał Konstytucyjny pojęcie „tożsamości konstytucyjnej” odniósł, podobnie jak w poprzednich wyrokach, do granic kompetencji przekazanych, granic wykładni przyjaznej prawu UE, zasady nadrzędności, suwerenności narodu, a także uzupełnił o ustrój i niezależność sądownictwa oraz sprawy objęte monopolem sądów w zakresie sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Wreszcie w wyroku z 7 października 2021 r., K 3/21<sup>33</sup>, Trybunał badając zgodność z Konstytucją przepisów art. 4 ust. 3, art. 19 ust. 1 akapit drugi w zw. z art. 4 ust. 3 TUE oraz art. 19 ust. 1 akapit drugi w zw. z art. 2 TUE, których sposób rozumienia w świetle orzecznictwa TS zakwestionował wnioskodawca, w wyroku zakresowym stwierdził ich niezgodność z Konstytucją w brzmieniu nadanym im w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. Uznał, że działania Unii są poza zakresem kompetencji i mają charakter *ultra vires*, naruszają jednocześnie tożsamość konstytucyjną i nie mają zatem mocy wiążącej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Analizując orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego do 2020 r., tj. do wyroku U 2/20, można stwierdzić, że w jego rozważaniach na temat tożsamości konstytucyjnej eksponowany jest aspekt suwerennościowy, odnoszący się do odrębności państwowej i konieczności zachowania podstawowych funkcji państwowych<sup>34</sup>. Zwraca uwagę przede wszystkim to, że zasada suwerenności przywoływana jest wespół z innymi fundamentalnymi zasadami konstytucyjnymi, ale głównym punktem odniesienia jest kwestia nieprzekazywalnych kompetencji organów władzy publicznej, które stanowią o istnieniu polskiej tożsamości konstytucyjnej. Trybunał

<sup>31</sup> Postanowienie zabezpieczające TS z 8.04.2020 r., w sprawie C-791/19 Komisja Europejska v. Polska.

<sup>32</sup> Pkt 6.8. uzasadnienia wyroku P 7/20.

<sup>33</sup> Komunikat po wyroku wydanym przez TK w dniu 7.10.2021 r. w sprawie K 3/21, <https://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/komunikaty-prasowe/komunikaty-po/art/11664-ocena-zgodnosci-z-konstytucja-rp-wybranych-przepisow-traktatu-o-unii-europejskiej> (dostęp: 7.02.2022). Do czasu publikacji tego artykułu uzasadnienie nie zostało sporządzone przez Trybunał Konstytucyjny.

<sup>34</sup> K. Wójtowicz, *Poszanowanie tożsamości...*, s. 13.

utożsamia pojęcie tożsamości konstytucyjnej z traktatowym pojęciem „tożsamości narodowej”, o którym mowa w art. 4 ust. 2 TUE, dostrzegając wspólną aksjologię. Po wyroku U 2/20 natomiast Trybunał eksponuje element narodowościowy, powołuje się na swoiście rozumianą „suwerenność” oraz poszerza „katalog” zasad o ustrój i niezależność sądownictwa. Nadal jednak pozostawiając to pojęcie niedookreślonym.

#### 4. Czy można mówić o zamkniętym katalogu zasad określających tożsamość konstytucyjną?

Na podstawie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego oraz wypowiedzi przedstawicieli doktryny prawa wydaje się, że stworzenie stałego katalogu zasad określających tożsamość konstytucyjną nie jest ani celowe, ani możliwe. Zarówno polski TK, jak i Trybunał Sprawiedliwości czy sądy konstytucyjne państw członkowskich wypełniają je treścią *a casu ad casum*. Jest to więc pojęcie dynamiczne, a jego treść kształtować się będzie nie tylko w okolicznościach konkretnej sprawy, ale również w zmiennym kontekście polityczno-społeczno-historycznym. Nawet jeśli daje się zauważyć pewne zasady, które powtarzają się w wypowiedziach doktryny i judykaturze, takie jak zasada suwerenności narodu czy ochrona praw podstawowych, to sposób ich rozumienia nie zawsze jest jednakowy. Inaczej normy konstytucyjne odczytywane są przez doktrynę, inaczej zaś przez Trybunał Konstytucyjny. Co więcej, sam Trybunał w swoich orzeczeniach zajmował różne stanowiska. Wydaje się ponadto, że zasad, wartości czy standardów stanowiących o tożsamości konstytucyjnej państwa nie można ograniczyć tylko do obowiązującej ustawy zasadniczej. W kontekście choćby tradycji, dziedzictwa narodowego, języka, kultury, obrządków religijnych czy ludowych wykraczają one poza ramy obowiązującej Konstytucji. Wreszcie podkreślenia wymaga, że próba określenia katalogu zasad składających się na pojęcie tożsamości konstytucyjnej jest utrudniona z powodu braku konkretnej normy prawnej, która stanowiłaby jej podstawę. Swoistym rezerwuarem wartości stanowiących o tożsamości państwa i określających aksjologię Konstytucji jest Preambuła, ale istotne znaczenie mają również zasady rozsiane po całej ustawie zasadniczej. Co więcej, wydaje się, że tożsamości konstytucyjnej nie można zamykać w obrębie jednego aktu prawnego oraz sprowadzać odkodowywania jej treści tylko do aktu prawnego. Jest to bowiem pojęcie z pogranicza filozofii, prawa, socjologii, antropologii, historii czy tradycji kultury i próba jego uchwycenia w sztywne ramy, ujęcia w zamknięty katalog byłaby co najmniej

bezczelowa. Każdy system prawny opiera się bowiem na pewnej aksjologii, która stanowi podstawowe wartości odwołujące się do porządków różnej natury – filozoficznej, religijnej, społecznej czy politycznej. W tym względzie szczególną rolę odgrywają konstytucje, w których ustanowione są podstawowe wartości dla danego systemu, określane mianem wartości konstytucyjnych. Ich cechą szczególną jest to, że inkorporują z zewnątrz pewne treści, mają nadrzędny charakter oraz samoistny status. Można powiedzieć, że wartości zostały „spisane” dlatego, że istnieją, w przeciwieństwie do innych norm, które istnieją tylko dlatego, że zostały ustanowione<sup>35</sup>.

Podjęmując próbę określenia katalogu zasad, trzeba dodatkowo wziąć pod uwagę fakt, że w odczuciu społecznym pojęcie tożsamości państwowej, konstytucyjnej czy narodowej może być rozumiane w różny sposób, w zależności od wyznawanych wartości i poglądów, wiary, wyrażanego światopoglądu, stosunku człowieka do otaczającego go świata, potrzeb, oczekiwań, wychowania czy przekonań, dlatego też trudno byłoby jednoznacznie uchwycić to, co jest w równym stopniu istotne dla wszystkich jednostek tworzących określoną społeczność czy naród. Część społeczeństwa tożsamość konstytucyjną utożsamiać będzie przede wszystkim z ładem i porządkiem prawnym, ideą demokratycznego państwa, respektowaniem zasad niedyskryminacji, ochroną praw podstawowych, poszanowaniem praw mniejszości i przestrzeganiem zasad praworządności. Z kolei dla części społeczeństwa kluczowe będą te wartości, które odnoszą się do tradycji kultury, dziedzictwa narodowego i kulturowego, historii, religii czy wyznania. Spór o wartości z góry wydaje się nierozwiązalny<sup>36</sup>.

<sup>35</sup> A. Cieśliński, *Wartości Unii Europejskiej jako wartości konstytucyjne*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2012, t. XCI, Acta Universitatis Wratislaviensis, nr 3469, s. 13.

<sup>36</sup> Widoczne jest to chociażby w stosunku społeczeństwa do obowiązującej Konstytucji. Dla części jest to akt, który należy szanować i przestrzegać jego postanowienia. Część społeczeństwa natomiast nie utożsamia się z Konstytucją i ma do niej stosunek co najmniej obojętny. Zwłaszcza wyniki dotychczasowych wyborów jak w soczewce ukazywały to, co jest istotne, fundamentalne, kluczowe, a co relatywne, względne czy niemające większego znaczenia.