



### ■ Izolacja albo integracja? Wybory sędziów do sądów konstytucyjnych z albo przeciw *AfD*

Tekst Michaela Heina  
(VerfBlog, 9.07.2018, zaktualizowany)

Tłumaczenie: dr hab. Magdalena Bainczyk  
(Instytut Zachodni)

Redakcja:  
Radosław Grodzki  
Jacek Kubera  
(redaktor naczelny)  
Piotr Kubiak  
Krzysztof Malinowski

Korekta:  
Hanna Różanek

Nr 358/2018  
10.08.18

ISSN 2450-5080

Biuletyny dostępne  
także dzięki:  
NEWSLETTER IZ  
FACEBOOK  
SCRIBD  
LINKEDIN  
TWITTER

Poniższy tekst dotyczy udziału *AfD* w wyborach sędziów do krajowych sądów konstytucyjnych. Przedstawiony został w nim jeden z aspektów funkcjonowania *AfD* w demokratycznym życiu RFN, a mianowicie problem jej wpływu na nominacje sędziowskie. Interesujący jest sposób ujęcia problemu. W oficjalnym dyskursie w RFN wybory sędziów do sądów konstytucyjnych są sprawą polityczną, a nominacje konkretnych osób przedmiotem, czasami wielomiesięcznych, ustaleń międzypartyjnych, z której do tej pory wykluczone były partia *die Linke* oraz *AfD*. Sami sędziowie bywają określni jako „bliscy” danej partii politycznej, tym bardziej iż czasami dochodzi do bezpośredniego transferu pomiędzy czynną polityką a sądem konstytucyjnym. O ile jednak wobec wysokiego prestiżu Federalnego Trybunału Konstytucyjnego (FTK), gwarantowanego poprzez wybór osób z reguły o wybitnych kompetencjach prawniczych, nie miało to dotąd większego znaczenia dla funkcjonowania tego organu, to w przypadku sądów konstytucyjnych krajów związkowych może już być inaczej. Wzrastające poparcie *AfD*, przy jednocześnie słabszym wyniku wyborczym *CDU* i *SPD* rozbija dotychczasowe niepisane konwencje obowiązujące przy wyborze sędziów do sądów konstytucyjnych, łącznie z samym FTK. W tym kontekście P. Graf Kielsmanegg i T. Gschwend („Frankfurter Allgemeine Zeitung” z 2.08.2018, s. 7) przestrzegają przed zbytnim upolitycznieniem wyborów, które może doprowadzić do upolitycznienia pracy samego sądu konstytucyjnego. Może to również prowadzić do zmiany w samopostreganiu się sędziów konstytucyjnych. W wyniku dalszej polityzacji wyborów mogą oni zacząć silniej prezentować określone

prądy społeczne. Należy jednak pamiętać, iż w federalny system ustrojowy RFN wpisana jest ważna gwarancja dla zachowania niezbędnej równowagi w samym FTK - konieczność uzyskania większości dwóch trzecich głosów do wyboru sędziego FTK. Inaczej jest w krajach związkowych, w niektórych z nich wystarcza do wyboru sędziego krajowego sądu konstytucyjnego zwykła większość głosów.

Oryginalny tekst pt. „Ausgrenzen oder integrieren? Verfassungsrichterwahlen mit oder gegen die AfD” ukazał się na stronie: <https://verfassungsblog.de/ausgrenzen-oder-integrieren-verfassungsrichterwahlen-mit-oder-gegen-die-afd/>. Publikujemy go za zgodą Autora, w zaktualizowanej przez niego wersji.

Magdalena Bainczyk

\*

14 czerwca tego roku parlament krajowy Badenii-Wirtembergii wybrał doradczynię ds. zarządzania przedsiębiorstwem Sabine Reger na sędzinę Trybunału Konstytucyjnego kraju związkowego [Badenii-Wirtembergii - uwaga tłum.]. Tym samym po raz trzeci po 2016 r. kandydatka nominowana przez *Alternative für Deutschland* [Alternatywa dla Niemiec, *AfD* - uwaga tłum.] została członkiem jednego z 17 sądów konstytucyjnych w Republice Federalnej. Sędzina Reger, która nie posiada profesjonalnych kwalifikacji na urząd sędziego, miała jednakże niewielkie poparcie. O ile w pierwszej turze wyborów 6 czerwca przypadła przy 29 głosach za, 36 przeciw (56 wstrzymujących się), przy drugiej próbie otrzymała tylko niewielką większość 30 głosów za przy 28 głosach przeciw, uzyskanie większości było możliwe jedynie dzięki ponownie wysokiej liczbie głosów wstrzymujących się. Mimo wszystko za kandydatką *AfD* musiało głosować co najmniej dziesięciu posłów innych frakcji. Zgodnie z § 2 ust. 2 ustawy Badenii-Wirtembergii o Trybunale Konstytucyjnym [niem. *Verfassungsgerichtshofgesetz, VerfGhG BW* - uwaga tłum.] do wyboru krajowego sędziego konstytucyjnego wystarcza w Badenii-Wirtembergii już zwykła większość głosów.

Również poprzedniczka Reger, Rosa-Maria Reiter została wybrana w grudniu 2016 r. na sędzinę Trybunału Konstytucyjnego Badenii-Wirtembergii dopiero w drugiej turze wyborów większością tylko 53 głosów do 40 głosów przeciwko (przy 39 głosach wstrzymujących się). Zajęła stanowisko jako następczyni na skróconą półtoraroczną kadencję. Ponadto w marcu 2017 r. na sędziego krajowego Trybunału Konstytucyjnego Meklemburgi-Pomorza Przedniego wybrany został Konstantin Tränkmann nominowany wewnętrznie w parlamencie krajowym (ale nie publicznie) przez frakcję *AfD*. Tränkmann w odróżnieniu od obu koleżanek z Badenii-Wirtembergii otrzymał szerokie poparcie w sejmie krajowym - 61 głosów z 63 głosów oddanych.

Debata o wzrastającym wpływie populistyczno-prawicowej, częściowo radykalnie-prawicowej *AfD*, ostatnio koncentrująca się przykładowo na jej ewentualnym uczestnictwie w rządzie w Saksonii po wyznaczonych na 2019 r. wyborach do parlamentu krajowego albo na założeniu fundacji powiązanej z tą partią, uwzględniała w niewielkim stopniu obsadę sądów konstytucyjnych Federacji i krajów związkowych. Jednakże siły okrzyknięte przez *AfD* jako „stare partie” stoją przed dylematem: z jednej strony na sędziów konstytucyjnych powinny być wybierane tylko osoby, które jednoznacznie opowiadały się za ochroną praw podstawowych i demokratycznym państwem prawa.

Z drugiej jednak strony praktykowany wszędzie wybór sędziów przez parlamenty powinien zapewniać odpowiedni stopień demokratycznej reprezentatywności.

Dotąd zarysowują się trzy strategie radzenia sobie z tym dylematem. Pierwsza strategia to izolacja *AfD*. W tym przypadku inne partie wysuwają propozycje kandydatów i próbują osiągnąć konieczną większość parlamentarną bez *AfD*. Działanie tego typu można było zaobserwować w Turyngii (2015, 2018 r.), Nadrenii-Palatynacie (2017 r.) i Nadrenii-Westfalii (w marcu i czerwcu 2018 r.). Z jednej strony uniemożliwia to nominację kandydatów populistyczno-prawicowych lub wręcz wrogo nastawionych do konstytucji. Z drugiej jednak strony takie postępowanie ogranicza demokratyczną reprezentatywność nominacji sędziowskich i umożliwia izolowanej *AfD* prezentowanie się jako ofiara (co rzeczywiście miało miejsce w Turyngii w 2015 r., gdzie *AfD* zbojkotowała głosowanie). We wschodniemieckich krajach związkowych, w których do wyboru sędziów konstytucyjnych konieczna jest większość dwóch trzecich głosów, a gdzie *AfD* posiada już jedną czwartą parlamentarzystów, strategia izolacji utrudnia porozumienie się co do kandydatów. W Turyngii doprowadziło to ostatnio nawet do tego, że stanowisko prezesa Trybunału Konstytucyjnego pozostawało nieobsadzone przez trzy miesiące, ponieważ *die Linke*, *SPD*, *Bündnis 90/Zieloni* i *CDU* nie mogły się porozumieć co do kandydata.

Drugą strategię można opisać jako „warunkową integrację”. W tym przypadku frakcje polityczne dzielą się między sobą prawem do nominacji, opierając się na zasadzie proporcjonalności, ale pozostawiają pojedynczym partiom politycznym zabieganie o zgodę na ich kandydaty. Strategia ta została zastosowana w Badenii-Wirtembergii, co wydaje się warte uwagi dlatego, że ze względu na wymóg zwykłej większości głosów *AfD* byłaby możliwie łatwa do wykluczenia. Zamiast tego *Bündnis 90/Zieloni*, *CDU*, *SPD* i *FDP* zrezygnowały na korzyść prawicowych populistów z jednej z łącznie sześciu kandydatów. Podczas gdy nominowani przez cztery pierwsze partie wybrani zostali 6 czerwca 2018 r. znaczącą większością, która obejmowała również głosy z szeregów *AfD*, kandydatka *AfD* najpierw przepadła i została wybrana dopiero w drugiej turze głosowania ze wskazanym na początku słabym wynikiem wyborczym.

„Warunkowa integracja” przynosi jeszcze więcej korzyści *AfD* niż „izolacja”. Daje bowiem partii możliwość – całkiem przekonująco – przedstawiania się jako prawdziwa obrończyni konstytucji. Przewodniczący frakcji *AfD* Bernd Gögel sformułował to 6 czerwca następująco: „My, frakcja *AfD*, zachowaliśmy się dzisiaj w sposób odpowiadający godności Trybunału Konstytucyjnego Badenii-Wirtembergii. Również w głosowaniu *AfD* pokazała się jako partia świadoma swojej odpowiedzialności i trzymająca się uprzednio poczynionych ustaleń. Uważamy, że jest to godne pożalowania, iż wybory do Trybunału Konstytucyjnego stają się tutaj polemiczne i polityczne, a nie są w żadnym stopniu sprawiedliwe wobec kandydujących osób”.

Trzecia wreszcie strategia polega na całkowitej integracji *AfD*. Zostaje ona włączona w wypracowanie wspólnej propozycji przez przewidzianą do tego komisję parlamentarną, w celu zapewnienia wspólnego wyboru zdecydowaną większością głosów. Paradygmatyczne są tutaj wspomniane na początku wybory sędziów z marca 2017 r. w Meklemburgii-Pomorzu Przednim, gdzie łącznie czterech sędziów albo ich przedstawicieli zostało wybranych do krajowego sądu konstytucyjnego (a nominowany przez *AfD* kandydat Konstantin Tränkmann z 61 głosami poparcia na 63 głosy oddane jak na ironię

otrzymał najlepszy wynik wyborczy). Innym przykładem całkowitej „integracji” są wybory prezeski i wiceprezeski krajowego sądu konstytucyjnego Saksonii-Anhalt. Wybory odbyły się na podstawie jednomyślnej propozycji komisji prawnej, prawie że jednogłośnie na posiedzeniu plenarnym parlamentu krajowego. Taki sposób postępowania zapewnia demokratyczną reprezentatywność nominacji sędziowskich, uniemożliwia nominację kandydatów, którzy nie opowiadają się jednoznacznie za wolnościowo-demokratycznym porządkiem ustrojowym i ograniczają możliwość wykorzystywania przez *AfD* wyborów sędziów konstytucyjnych w celu autoreklamy. Jednocześnie strategia ta kryje w sobie niebezpieczeństwo pełzającego „przesunięcia w prawo” sądów konstytucyjnych.

Wobec dotychczasowych doświadczeń w krajach związkowych żadna ze strategii nie okazuje się idealna. Można jednak utrzymywać, iż „warunkowa integracja” nie nadaje się do zwalczania populizmu prawicowego, ponieważ nie zapewnia ani demokratycznej reprezentatywności nominacji sędziowskich, ani wyboru odpowiednich osobowości, lecz pozwala *AfD* na instrumentalizację wyborów sędziów konstytucyjnych. Natomiast strategia „izolacji”, wobec prawdopodobnego dalszego wzrostu udziału głosów populistów prawicowych, może wkrótce stać się nieaktualna. Co prawda jeszcze nigdzie nie jest możliwy wybór sędziego tylko za zgodą *AfD*, ale już w nadchodzących wyborach do saksońskiego parlamentu krajowego może się to zmienić. Jeśli *AfD* ugruntuje swoją pozycję dzięki wysokim wynikom wyborczym, nie uda się na dłuższą metę zapobiec nominacji sędziów bliskich *AfD* - w każdym razie tam, gdzie do nominacji sędziowskiej konieczna jest większość kwalifikowana.

Może do wywołać określne skutki na poziomie federalnym. Tutaj *CDU*, *CSU*, *SPD*, *FDP* i *Bündnis 90/Zieloni* dzielą się pomiędzy sobą 16 urzędami sędziowskimi w Federalnym Trybunale Konstytucyjnym, opierając się tradycyjnie na zasadzie quasi-proporcjonalności. Przy tym nominacja ośmiu sędziów wybieranych przez Bundestag od zmiany ustawy o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym następuje na posiedzeniu plenarnym - tak jak we wszystkich krajach związkowych z wyjątkiem Hesji. Już teraz pięć wspomnianych partii musi się porozumieć ze sobą, gdyż tylko *CDU*, *CSU*, *SPD* i *FDP* mogą łącznie osiągnąć większość dwóch trzecich głosów, a *Bündnis 90/Zieloni* posiadają w Bundesracie taką pozycję, która daje im prawo weta. Wzmocnienie *AfD* w następnych wyborach do Bundestagu (które wobec częstych kryzysów w obecnej „wielkiej koalicji” *CDU*, *CSU* i *SPD* mogłyby mieć miejsce przed 2021 r.) skutkowałoby tym, że wspomniane partie albo musiałby porzucić do tej pory praktykowaną izolację partii *die Linke*, albo zintegrować *AfD*. Najpóźniej wtedy wpływ *AfD* na obsadę najwyższych stanowisk sędziowskich w Federacji i krajach związkowych i związane z tym problemy dla demokracji i państwa prawnego staną się przedmiotem silniejszej uwagi ze strony opinii publicznej.

*Michael Hein*

Tezy zawarte w tekście wyrażają jedynie opinie autora.

Dr **Michael Hein** jest pracownikiem naukowym Katedry Komparatywnego Konstytucjonalizmu w Instytucie Nauk Politycznych na Uniwersytecie Georga Augusta w Getyndze.