

Raport

Zespołu Ekspertów do spraw Problematyki Trybunału Konstytucyjnego

z dnia 15 lipca 2016 r.

Działając na podstawie aktów indywidualnych powołań przez Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 31 marca 2016 r. – dokonanych w oparciu o decyzję Marszałka Sejmu nr 4 z dnia 30 marca 2016 r., wydaną na podstawie § 5 ust. 2 uchwały nr 28 Prezydium Sejmu z dnia 19 kwietnia 1995 r. w sprawie zasad organizowania doradztwa naukowego na rzecz Sejmu i jego organów, powoływania doradców sejmowych oraz korzystania z ekspertyz i opinii (ze zm.) – oraz w ramach określonych przez towarzyszące im umowy zawarte z Kancelarią Sejmu RP,

Zespół Ekspertów ds. Problematyki Trybunału Konstytucyjnego w składzie:

- Prof. UJK dr hab. Arkadiusz Adamczyk
 - Dr Wojciech Arndt
 - Prof. dr hab. Bogusław Banaszak
 - Prof. dr hab. Andrzej Bryk
 - Prof. UEK dr hab. Paweł Czubik
 - Prof. dr hab. Andrzej Dziadzio
 - Prof. dr hab. Jolanta Jabłońska-Bonca
 - Prof. dr hab. Anna Łabno
 - Prof. UW dr hab. Jan Majchrowski – Koordynator Zespołu
 - Prof. UW r dr hab. Maciej Marszał
 - Sędzia SN w st. spocz. Bogusław Nizieński
 - Prof. dr hab. Bogdan Szlachta
 - Prof. UKSW dr hab. Bogumił Szmulik
 - Prof. UW dr hab. Jarosław Szymanek
- przy udziale Sekretarza Zespołu mgra Rafała Czarskiego,
- zawiadamia Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej o zakończeniu swojej pracy.

Zgodnie z przywołanymi wyżej prawnymi podstawami działania oraz w nawiązaniu do Oświadczenia Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 22 marca 2016 r. w sprawie konfliktu polityczno-prawnego powstałego wokół Trybunału Konstytucyjnego,

w którym Marszałek Sejmu Pan Marek Kuchciński zapowiedział powołanie zespołu ekspertów, który całościowo zajmie się problematyką Trybunału Konstytucyjnego, wykorzystując w swej pracy stanowiska i opinie różnych podmiotów wypowiadających się w tej kwestii, Zespół Ekspertów ds. Problematyki Trybunału Konstytucyjnego składa niniejszy raport, zaznaczając przy tym, iż zasadniczym stanowiskiem, które brane było pod uwagę przy formułowaniu tez i postulatów niniejszego Raportu, była Opinia Europejskiej Komisji na rzecz Demokracji przez Prawo w sprawie nowelizacji ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym Rzeczypospolitej Polskiej przyjęta przez Komisję Wenecką na 106. sesji plenarnej w Wenecji, 11-12 marca 2016 r. (zwana dalej: „Opinią Komisji Weneckiej”).

CZEŚĆ I

Po rozpatrzeniu wielu analiz, w szczególności Opinii Komisji Weneckiej oraz uzasadnień do projektów ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, prezentowanych w ostatnich tygodniach przez partie polityczne¹, biorąc pod uwagę zmieniający się od roku stan prawny, a także uwzględniając stanowiska odnoszące się do przebiegu wydarzeń z kilku ostatnich lat, Zespół zwrócił uwagę na zachodzące w nich napięcie, które występuje między dwoma sposobami ujmowania poruszanej problematyki. Wiąże się ono z różnym pojmowaniem państwa, akcentując przy jego definiowaniu z jednej strony wspólnotę polityczną, czyli naród, z drugiej zaś porządek prawny. Te dwie wizje państwa nie są rezultatem odmiennych linii rozwoju systemów prawnych poszczególnych państw, nie są też wynikiem występowania w nich (bądź braku) sądów konstytucyjnych. Są natomiast odpowiedzią na pytanie o tzw. suwerenność wewnętrzną, dotyczącą wyłączności suwerena jako ustawodawcy kształtującego, w określonych ramach merytorycznych, treści obowiązującego prawa i legitymizującego każdy z organów władzy publicznej². Zwolennicy pierwszego stanowiska kładą akcent na wspólnotę rozumianą jako tzw. naród polityczny sprawujący najwyższą władzę w państwie, stanowiący ustawę zasadniczą i oparte na niej akty normatywne, któremu podlegają wszystkie organy państwa. Zwolennicy drugiego stanowiska uznają dla odmiany porządek prawny za dziedzinę nie tylko pierwszą (pierwotną) względem wspólnoty politycznej, wiążącą ją oraz wszystkie organy władzy publicznej, ale także legitymizującą funkcjonowanie tej wspólnoty i organów publicznych. O ile w pierwszym przypadku kategorią pierwotną i w każdym przypadku podstawową jest naród jako wspólnota polityczna wszystkich obywateli konstytuujących państwo, o tyle w drugim atrybut suwerenności

¹ Zespół analizował następujące projekty i stanowiska: (1) poselski projekt ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 29 kwietnia 2016 r. (druk sejmowy nr 558) – zwany dalej „projektem PiS”; (2) poselski projekt ustawy o zmianie Konstytucji RP z dnia 15 grudnia 2015 r. (druk sejmowy nr 166) – zwany dalej „projektem Kukiz’15”; (3) poselski projekt ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 10 lutego 2016 r. – zwany dalej „projektem Nowoczesnej”; (4) poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 12 kwietnia 2016 r. – zwany dalej „projektem PSL”; (5) obywatelski projekt ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 20 maja 2016 r. (druk sejmowy nr 550) zwany dalej „projektem KOD”; (6) projekt ustawy o zmianie Konstytucji RP z dnia 20 kwietnia 2016 r. oraz stanowisko Koalicji Odnowy Rzeczypospolitej Wolność i Nadzieja (KORWIN) z dnia 20 kwietnia 2016 r. – zwane dalej „projektem KORWiN”; (7) pismo Partii Razem z dnia 14 kwietnia 2016 r. do Marszałka Sejmu zawierające stanowisko w sprawie ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego.

² Por. L. Ehrlich, *Prawo narodów*, K. S. Jakubowski, Lwów 1927, s. 107. Autor wiązał zagadnienie suwerenności wewnętrznej z pojęciem całościowości jako „kompetencji normowania wszystkich stosunków wewnątrz państwa”.

przeniesiony jest na prawo, a zwłaszcza na wieńczący je akt normatywny, jakim jest konstytucja.

W rezultacie zwolennicy dwóch przeciwstawnych wizji postrzegają w charakterze suwerena wspólnotę polityczną (naród) lub system norm prawnych wieńczonych przez konstytucję. Trzeba przyznać, że obie wizje państwa mogą prowadzić do konkurencyjnych sposobów ujęcia władzy suwerennej, odzwierciedlających suwerenność wspólnoty politycznej (narodu)³ lub suwerenność prawa⁴. Jednak mogą one być także odbierane jako współzależne, co wydaje się poważnym i pożądanym wyzwaniem dla współczesnego państwa, budowanego przez wspólnotę prawną⁵.

W pewnym zakresie oba sposoby pojmowania państwa znane są dobrze polskiej tradycji ustrojowej, przypominają bowiem ujęcia zawarte w Konstytucji Marcowej z 1921 r. i w Konstytucji Kwietniowej z 1935 r. Pierwsza z nich eksponowała rolę narodu jako suwerena, natomiast druga podkreślała rolę państwa pojmowanego jako określony porządek prawny. Już przed wybuchem II wojny światowej wskazywano, że pierwsza wzorowana jest na rozwiązaniach francuskich, wskazujących na kluczową rolę prawodawcy działającego za pośrednictwem ciał przedstawicielskich⁶, które możliwie wiernie odwzorowywać miały rozkład partykularnych środowisk i sił społecznych, natomiast druga zwracała uwagę na problem jedności, której znakiem miał być jednolity porządek prawny, co dla odmiany było dziedzictwem doświadczenia konstytucjonalizmu niemieckiego⁷. Podczas gdy Konstytucja Marcowa kładła akcent na prawa i wolności jednostek, Konstytucja Kwietniowa eksponowała ich powinności względem państwa. Pierwsza z nich traktowała państwo na podobieństwo zbiorowości jednostek współtworzących wspólnotę, mającą swoistą „wolę ogólną” zależną od

³ Koncepcji rozwijanej przynajmniej od pism Marsyliusza z Padwy, poprzez dzieła J. Locke'a, J.J. Rousseau i amerykańskich Ojców Założycieli. Trzeba zaznaczyć, że idea ta była obecna w Pierwszej Rzeczypospolitej, a krytycznie na ustrój nawiązujący do niej patrzył J. Bodin, który sceptycznie odbierał „suwerenność szlachty” w Polsce XVI w. Por. jego *Sześć ksiąg o Rzeczypospolitej*, przeł. R. Bierzanek, Z. Izdebski, J. Wróblewski, Warszawa 1958, s. 190, 192. Szerzej na temat koncepcji suwerenności wspólnoty por. G. Nootens, *Popular Sovereignty in the West: Politics, Contention, and Ideas*, London & New York 2013.

⁴ Autorem tego określenia, z którym najczęściej kojarzy się austriackiego teoretyka prawa Hansa Kelsena, był holenderski prawnik Hugo Krabbe (por. tegoż *Die lehre der Rechtssouveränität. Beitrag zur Staatslehre*, J.B. Wolters, Groningen 1906). Warto jedna zaznaczyć, że zasada suwerenności prawa przynajmniej od XVI wieku również (obok wskazanej wyżej idei suwerenności szlachty) była obecna w Pierwszej Rzeczypospolitej, w której podkreślano formułę *in Polonia lex est rex, non rex est lex*. Szlachta postrzegała swoje państwo jako rządy prawa, w którym prawo, a nie król, jest suwerenem. Por. W. Uruszczak, *Zasady ustrojowe I Rzeczypospolitej a Trybunał Koronny*, [w:] *Lex est Rex in Polonia et in Lithuania... Tradycje prawno-ustrojowe Rzeczypospolitej – doświadczenie i dziedzictwo*, red. A. Jankiewicz, t. XXVIII „Studiów i Materiałów Trybunału Konstytucyjnego”, Warszawa 2008, s. 18.

⁵ Pojęcie wspólnoty prawnej podkreślał wspomniany wyżej H. Krabbe (por. tegoż *The Modern Idea of the State*, przeł. A. Wedberg, New Jersey 2007 (reprint wydania z 1945 r.), s. 223-224.

⁶ Por. R. Denoix de Saint Marc, *Histoire de la loi*, Paris 2008, s. 43 i n.

⁷ Por. M. Bożek, *Władza ustrojodawcza w konstytucjonalizmie niemieckim*, Warszawa 2013, s. 41 i n.

woli poszczególnych jej członków, druga natomiast wiązała państwo z łaodem normatywnym, nadając mu „prawny charakter”, czyniąc je „anonimowym bytem” wyposażonym w polityczną władzę (*imperium*)⁸. Koncepcja „woli powszechnej”, akcentowana w Konstytucji z 1921 r., budziła sprzeciw jako zakorzeniona w „ideologii demokratycznej”, która miała identyfikować państwo z aktualnie żyjącym pokoleniem (jako suwerenem). Krytycy zwracali uwagę, że państwo pojmować należy raczej jako „twór idealny ujęty myślowo”, porządek prawny, z założenia abstrakcyjny, a nie realny. Państwo miało w rezultacie zapewniać respekt dla norm niesprzecznych z tym porządkiem, a wspólnota polityczna uwzględniać „czynnik władczy” powołany dla realizacji jej dobra, a nie „interesu” jego dysponentów, wzmacniając poczucie wspólnego dobra u wszystkich obywateli⁹.

Napięcie między obiema konstytucjami międzywojennymi¹⁰, od których różna była – i pozbawiona go – Konstytucja Trzeciego Maja, uchwalona w 1791 r. przed dwoma ostatnimi rozbiorami Polski, jako jedna z pierwszych na świecie (eksponująca więź łączącą aktywność prawodawcy i potrzebę utrzymania ładu prawnego¹¹), przypomina to, które można odnaleźć w projektach ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (autorstwa różnych ugrupowań politycznych) oraz w Opinii Komisji Weneckiej¹². O ile w pierwszych akcentuje się język demokracji przedstawicielskiej, podobny do języka właściwego polskiej Konstytucji Marcowej, o tyle w Opinii Komisji Weneckiej i projekcie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, który został przygotowany przez jego sędziów w latach 2011-2013, dominuje raczej język demokracji konstytucyjnej, podobny do języka traktującego konstytucję jako źródło legitymizacji każdego organu władzy publicznej, zarówno parlamentu (i jego izb), jak i sądów oraz trybunałów. W tym ostatnim ujęciu podnoszona często w debacie publicznej w Polsce rola suwerena, jakim ma być – wskazany w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. – „naród polityczny”, wyraźnie słabnie, natomiast w jego miejsce wstępuje Konstytucja RP jako samoistne źródło legitymizacji. Państwo prawne staje się przy takim rozumieniu pierwsze wobec „suwerennego podmiotu”, związanego treściami

⁸ Por. W. L. Jaworski, *Notatki*, Kraków 1929, s. 135.

⁹ Por. *Posiedzenie Komisji Konstytucyjnej Senatu z dnia 11 grudnia 1934 r. Referat senatora Wojciecha Rostworowskiego*, „Nowe Państwo” 1935, t. III, z. 4(12), s. 58-59.

¹⁰ Wskazane napięcie nawiązuje też do różnicy między rozwiązaniami wzorowanymi na francuskiej Konstytucji III Republiki oraz rozwiązaniami przewidywanymi przez zwolenników podejścia normatywistycznego, kojarzonego głównie z koncepcją Hansa Kelsena.

¹¹ Polska Konstytucja Trzeciego Maja była jedyną konstytucją z XVIII wieku, która *expressis verbis* formułowała zasadę nadrzędności konstytucji. W jej preambule zasada ta została uznana za „świętą i niewzruszoną”, a w zdaniu końcowym preambuły stwierdzono, że do konstytucji „we wszystkim mają się stosować ustawy sejmu” (*Volumina Legum, Konstytucje Sejmu pod zwiazkiem konfederackim w Warszawie za Stanisława Augusta od 1789-1792*, t. IX, Kraków 1889, s. 220).

¹² Zwłaszcza w treści najistotniejszych (bo najogólniejszych) zarzutów postawionych przez Komisję Wenecką w punktach 88-91 przytaczanej Opinii.

obecnymi w systemie prawnym, na straży którego stoi Trybunał Konstytucyjny. Tym sposobem miejsce suwerennego, realnego narodu (wspólnoty politycznej) zajmuje suwerenne prawo, utożsamiane przede wszystkim z konstytucją¹³, która „wypiera” naród polityczny dzięki temu, że sama nabiera atrybutów suwerena¹⁴. Zamiana ta nie tylko traci „moment pierwotnego władztwa Narodu” (art. 4 Konstytucji RP), ale także „moment demokratyczności” z nim związany (art. 2 Konstytucji stanowi przecież, iż „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym (...), a nie po prostu „państwem prawnym” lub „państwem prawa”).

Pamiętając o rozstrzygnięciach zawartych w polskiej Konstytucji z 1997 r., wskazujących, że Naród sprawuje władzę zwierzchnią przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio, oraz wymieniających tylko dwa organy sprawujące władzę ustawodawczą w jego imieniu, tj. Sejm i Senat (art. 10 ust. 1), warto zwrócić uwagę, że organy te, podobnie jak wszystkie organy władzy publicznej, powinny działać „na podstawie i w granicach prawa” (art. 7 Konstytucji RP). Wskazane jest prawo, którego hierarchiczną strukturę wieńczy Konstytucja określona mianem „najwyższego prawa” (art. 8 ust. 1 Konstytucji RP). Konstytucja określa jednak w szczególności, w art. 10 ust. 1, prerogatywy parlamentu w dziedzinie stanowienia prawa, przyznane Sejmowi i Senatowi, wskazując na podział i równowagę władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej oraz wyliczając organy tych władz (art. 10 ust. 2)¹⁵. Warto zauważyć, że moment

¹³ Por. M. Granat, *Od klasycznego przedstawicielstwa do demokracji konstytucyjnej (ewolucja prawa i doktryny we Francji)*, Lublin 1994, s. 131 i n.

¹⁴ Na temat problemu oderwania wspólnoty politycznej (jako bytu realnego) od wspólnoty prawnej zwieńczonej konstytucją (jako bytu abstrakcyjnego) por. P. Häberle, *L'État constitutionnel*, Paris 2004, s. 61 i n.

¹⁵ Przywołując w kilku miejscach swej Opinii konstrukcję „podziału władz” (*separation of powers*), Komisja Wenecka zdaje się mylić dwa ujęcia (w polskim przekładzie błędnie rozróżnia się „podział władz” w pkt. 124 i „podział władzy” w pkt. 126 Opinii, co zaciemnia semantyczną i ustrojową klarowność). Warto więc przypomnieć, że tworząc klasyczną formułę ogólną, Monteskiusz odwoływał się jeszcze do mieszanej formy rządów, w której gwarancje wolności i ograniczonej władzy opierały się na równowadze różnych grup społecznych czy stanów. Klasycznym przykładem takiego rządu mieszanego była angielska tradycja parlamentarna i polska tradycja republikańska co najmniej od czasów klasycznego dzieła Wawrzyńca Goślickiego *De optime senatore* z 1568 r., będącego inspiracją m.in. dla Tomasza Jeffersona przy konstruowaniu konstytucji amerykańskiej. Monteskiusz, „dzieląc władzę” między reprezentowanych (lud, poddanych) i reprezentanta oraz opierając się na konstrukcji rządu mieszanego, pragnął uniemożliwić powstanie tyranii większości. Element tradycyjnego rządu mieszanego, dzielącego instytucje na reprezentujące system stanowo-arystokratyczny (dwie izby parlamentu) i monarchiczny został w XIX w. ostatecznie usunięty w systemach parlamentarno-gabinetowych, *de facto* podporządkowując egzekutywę parlamentowi. W takiej sytuacji zabezpieczeniem przed tyranią większościowego parlamentu nie była jednak władza sądów, u Monteskiusza *de facto* marginalna, lecz podział na opozycję i partię rządzącą w parlamencie (dodatkowo zabezpieczonym dwuizbowością) oraz wolne wybory (zob. np. P. Manent, *A World Beyond Politics? A Defense of the Nation State*, Princeton 2006, s. 15-17). Konstrukcja Monteskiusza znalazła zastosowanie w systemie liberalno-demokratycznym najpierw w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Model amerykański był jednak tylko jednym z wielu opartych na doktrynie podziału władzy suwerennego ludu, nie istnieje bowiem raz na zawsze ustalony i jedyny model suwerennej władzy ludu dokonującej konkretnego podziału władz instytucjonalnych (co zdaje się sugerować w swej Opinii Komisja Wenecka). Już James Madison, twórca Konstytucji amerykańskiej, zwracał

„demokratyczności” Konstytucja RP wyraźnie wiąże z Narodem jako depozytariuszem władzy zwierzchniej. Przymiotnik „demokratyczny” pojawia się w Konstytucji sześciokrotnie: (1) w preambule: „W trosce o byt i przyszłość naszej Ojczyzny, odzyskawszy w 1989 roku możliwość suwerennego i demokratycznego stanowienia o Jej losie, my, Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej”; (2) w art. 2: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”; (3) w art. 11 ust. 1: „Rzeczpospolita Polska zapewnia wolność tworzenia i działania partii politycznych. Partie polityczne zrzeszają na zasadach dobrowolności i równości obywateli polskich w celu wpływania metodami demokratycznymi na kształtowanie polityki państwa”; (4) w art. 26 ust. 2: „Siły Zbrojne zachowują neutralność w sprawach politycznych oraz podlegają cywilnej i demokratycznej kontroli”; (5) w art. 31 ust. 3: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”; (6) w art. 51 ust. 2: „Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym”.

Konstytucja wskazuje zatem na „demokratyczność” państwa lub państwa prawnego, a także na demokratyczną kontrolę lub demokratyczne metody, niemal w każdym przypadku odsyłając do Narodu jako depozytariusza władzy zwierzchniej, działającego bezpośrednio albo za pośrednictwem legitymizowanych przez siebie organów. W żadnym razie nie wspomina Konstytucja ani o „demokracji liberalnej”, ani o „demokracji przedstawicielskiej”, ani o „demokracji konstytucyjnej”.

przecież uwagę na to, że instytucjonalno-ustrojowy podział władz, mający zapewnić trwanie wolności, może równie dobrze wolność tę niszczyć, gdy jedna z władz blokuje bądź funkcjonowanie każdej innej lub gdy nastąpi niejawne porozumienie władz dla realizacji jednej woli politycznej czy jednej ideologii. Podział instytucjonalny władz, choć miał chronić przed władzą arbitralną, miał jednak za zadanie umożliwić realizację woli większości wyrażonej w wyborach. Gdyby blokada takiej woli, np. przez jakikolwiek sąd konstytucyjny, była istotą trójpodziału instytucjonalno-ustrojowego, to konsekwencją – argumentował Madison – byłoby tworzenie warunków destabilizacji politycznej, a nawet rewolucji, gdyż wybory stałyby się tylko rodzajem rytuału, a nie zmiany, w której wspólnota polityczna chce przededefiniować swoje cele polityczne z poszanowaniem reguł demokratycznego państwa prawa. Madison proponował przeciw tylko zablokowanie możliwości „posiadania całej władzy przez jeden organ władzy (*government*), mającej całą władzę innej władzy (instytucjonalnej)” (zob. L. Fischer, *Separation of Powers*, [w:] *The Oxford Companion to the American Law*, red. K.L. Hall, Oxford 2002, s. 735), co w przypadku możliwości blokowania ustawodawstwa legislatury przez sąd konstytucyjny także było naruszeniem trójpodziału władz, mających ostateczne umocowanie w woli suwerennego ludu.

Autorzy Opinii Komisji Weneckiej, odwołując się do kategorii „demokracja konstytucyjna” (m.in. w punkcie 133), wskazali sposób pojmowania demokracji w skojarzeniu z porządkiem prawnym, którego podstawy wyznacza konstytucja. Zgodnie z tym skojarzeniem to z niej właśnie w sposób bezwzględny mają czerpać nie tylko swoje kompetencje, ale i legitymację wszystkie organy władzy publicznej, w tym Trybunał Konstytucyjny. Organy te, wbrew interpretacjom i skojarzeniom odmiennym, odwołującym się do „demokracji przedstawicielskiej” (eksponującej rolę suwerena zwanego ludem czy narodem politycznym i udzielaną przez niego legitymację poszczególnym organom) nie czerpią już legitymacji od ludu (suwerena, „większości”), nie czerpią jej ze sfery faktyczności, lecz z „ładu normatywnego” wieńczącego przez konstytucję. Organy te są wówczas daleko bardziej „organami porządku prawnego”, na straży którego – jako wynikającego z konstytucji – ma stać Trybunał Konstytucyjny, niż organami wspólnoty „suwerena”. Problem w tym, że sposób wywodu prezentowany przez Komisję Wenecką czyni ułomnym myślenie o „suwerenie”, spychając go do roli nie tyle czynnika legitymizującego swoje konstytucyjnie powołane organy, ile czynnika wskazującego jedynie tych, którzy mają działać w organach czerpiących legitymację wyłącznie z abstrakcyjnego porządku prawnego, który drogą interpretacji sędziów konstytucyjnych mógłby stać się podstawą ich niekontrolowanej przez nikogo władzy arbitralnej, podważając zasady demokratycznego państwa prawa¹⁶.

Dwie tezy przedstawione w Opinii Komisji Weneckiej: (1) „demokracje konstytucyjne wymagają równowagi w podziale władzy” oraz (2) „sąd konstytucyjny został ustanowiony jako jeden z centralnych elementów zapewnienia równowagi władzy”, są niezwykle ważne dla zrozumienia istoty stanowiska w niej prezentowanego, a zarazem sporu o podmiot suwerenności we współczesnym państwie demokratycznym¹⁷. Obie tezy wskazują bowiem,

¹⁶ Suwerenność w takiej sytuacji zostaje osadzona w sądach konstytucyjnych i rodzi stan doktrynalnej i faktycznej jurystokracji. Prowadzi to w konsekwencji do poglądu o rozstrzyganiu sporów politycznych i kulturowych sędziowskim *fiat*, co może trwale wyłączać fundamentalne spory polityczne czy kulturowe i przenosić je w sferę praw lub czystego administrowania, przy jednoczesnym usunięciu deliberacji o dobru wspólnym. Por. J. Waldron, *The Dignity of Legislation*, Oxford 1999; R. Hirsch, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Cambridge, Mass. 2004; I. Shapiro, *Democratic Justice*, New Haven 1999; A. Gutmann, D. Thompson, *Democracy and Disagreement*, Cambridge, Mass. 1996; J. Allan, *Bill of Rights and Judicial Power – A Liberal’s Quandary*, “Oxford Journal of Legal Studies” 1996, nr 16, s. 337-352; P. Manent, *A World Beyond Politics...*; M.A. Glendon, *Rights Talk: The Impoverishment of Political Discourse*, New York 1991; L.M. Friedman, *The Republic of Choice. Law, Authority and Culture*, Cambridge, Mass. 1990.

¹⁷ Nie wystarczy używać pojęcia „podział władz”, by uzyskać efekt synergii prowadzącej do jednego właściwego modelu i sposobu jego stosowania, nawet jeśli konstytucyjna formuła wydaje się taki model określać. Ostrożność w formułowaniu takich opinii powinna wynikać również ze zrozumienia różnych tradycji ustrojowych, politycznych i kulturowych każdego państwa (czego miał świadomość Monteskiusz). Ponadto powinna ona wynikać ze świadomości ograniczoności semantycznej, używając wyrażenia H.L.A. Harta,

że nie ma „demokracji konstytucyjnej” bez równowagi władz i że istnienie sądu konstytucyjnego jest koniecznym elementem dla jej utrzymania, a co za tym idzie dla istnienia tak pojmowanej demokracji. Trudno się więc dziwić, że skoro autorzy Opinii Komisji Weneckiej uznają, iż Trybunał Konstytucyjny nie jest w stanie działać w Polsce „w sposób efektywny”, to zagrożone są nie tylko rządy prawa (kluczowy element „demokracji konstytucyjnej”), ale także prawa człowieka i demokracja pojmowana właśnie jako demokracja konstytucyjna, a nie jako system oparty na zasadzie większości, odsyłający nie tyle do porządku normatywnego, ile do sfery faktyczności (którą można określić mianem „sfery politycznej”). Raz jeszcze warto jednak odnotować, że Konstytucja RP ustanawia „równowagę w podziale władz”, gdy wyróżnia trzy rodzaje władz, z których każda działa w oparciu o władzę zwierzchnią Narodu, zarazem przyznając każdemu organowi realizującemu poszczególne rodzaje władzy właściwe im kompetencje. Parlamentowi powierzono prerogatywy w dziedzinie stanowienia prawa, Trybunałowi Konstytucyjnemu natomiast wyraźnie określono zadania organu władzy sądowniczej, który swoim orzecznictwem nie powinien wchodzić w kompetencje parlamentu, bo mogłoby to skutkować zmianami ustrojowymi – utworzeniem „sądowokonstytucyjnego państwa jurysdykcyjnego”¹⁸.

Uwzględniając powyższe uwagi, należy podzielić uznanie Komisji Weneckiej dla przywiązania wszystkich stron toczącego się w Polsce sporu do idei Trybunału Konstytucyjnego jako gwaranta nadrzędności konstytucji. Idea ta nie jest bowiem przedmiotem sporu, a nawet więcej: jest ona niesporna. Istota sporu dotyczy nie tyle poszczególnych przepisów zawartych w Konstytucji RP i kolejnych ustawach o Trybunale Konstytucyjnym, ile sposobu pojmowania pozycji Trybunału, ujmowanej z dwóch różnych

„otwartej struktury języka prawnego” umożliwiającej podatność również sędziów konstytucyjnych na różne interpretacje. W państwie liberalno-demokratycznym dość ograniczona wydaje się możliwość zastosowania modelu Kelsena do sądownictwa konstytucyjnego, przy założeniu precyzyjnego języka konstytucji i tradycyjnej roli trybunałów konstytucyjnych jako jego interpretatorów mających wyjątkową pozycję oceniania konstytucyjności systemu prawnego niejako z wnętrza konstytucji (określaną przez Amerykanów mianem „mitu konstytucji jako ‘maszyny samonapędzającej się’ ”, swoistego *perpetuum mobile* po wsze czasy regulującego życie danej społeczności – zob. M.G. Kammen, *A Machine That Would Go of Itself*, New York 1986). Jeśli takie warunki nie są spełnione, to – biorąc pod uwagę brak możliwości w pełni precyzyjnych ustaleń tekstu (a Konstytucja RP z 1997 r. jest przykładem aktu w wielu miejscach „otwartego językowo”) – również sędziowie, mający również własne odniesienia aksjologiczne i preferencje polityczne, stają przed pokusą kształtowania rzeczywistości jako nowa władza prawodawcza. Zjawisko to jest współcześnie dostrzegane w zachodnich demokracjach. Oznacza to, że spór o Trybunał Konstytucyjny nie tylko w Polsce przestaje być wyłącznie sporem o niewłaściwe interpretowanie konstytucji przez jedną z jego stron, a staje się fundamentalnym sporem o model funkcjonowania sądownictwa konstytucyjnego, u podstaw którego stoi z jednej strony postulat wstrzemięźliwości Trybunału, a z drugiej obawa o jego rolę jako blokującego ustawodawstwo demokratycznie wybranej władzy.

¹⁸ Por. A. Voßkuhle, *Federalny Sąd Konstytucyjny a parlament*, [w:] *Wykłady w Trybunale Konstytucyjnym z lat 2011-2012*, t. XLIX „Studiów i Materiałów Trybunału Konstytucyjnego”, Warszawa 2014, s. 222; B. Pokoń, *Jurystokratyczna forma rządów i jej strukturalne aspekty*, „Prawo i Więzy” 2016, nr 1(15), s. 95-113, wraz z licznymi publikacjami również innych autorów przytaczanymi w tym tekście.

perspektyw. Pierwsza z nich jest właściwa „demokracji przedstawicielskiej”, w której główną pozycję zajmuje legitymizujący organ suweren korzystający z prawa jako swego narzędzia, stosunkowo łatwo – choć postulatywnie formalnie poprawnie – zmieniający poszczególne przepisy prawne. Druga z nich odpowiada z kolei „demokracji konstytucyjnej”, w której każdy, także ów tradycyjny suweren (Naród), związany jest prawem potwierdzanym ostatecznie oraz interpretowanym wyłącznie przez Trybunał Konstytucyjny. W drugim ujęciu sąd konstytucyjny miałby pełnić w Polsce nie tyle rolę organu czerpiącego legitymację z woli parlamentu jako ciała przedstawicielskiego „suwerena”, ile wprost z samej konstytucji¹⁹. Przy takim założeniu ani „suweren”, ani jego ciało przedstawicielskie nie stoją już „ponad” takim sądem, lecz są – podobnie jak on – związani prawem oraz traktowani jako jego „organy”. Przyjęcie takiej perspektywy sprawia jednak, że np. problemu wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego nie można wiązać z potrzebą uzyskania pluralizmu ich poglądów, bowiem działają oni w „imieniu prawa” raczej niż w „imieniu suwerena”, jakim konwencjonalnie była wspólnota polityczna, czyli Naród. Sprawia to, że ewentualne odwoływanie się w dyskusji o wyborze sędziów Trybunału do wspomnianej potrzeby pluralizmu może być chybione. Daleko bardziej zasadne wydaje się natomiast argumentowanie w oparciu o stwierdzenie naruszenia przepisów Konstytucji RP lub ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

Przyjmując za punkt wyjścia, głównie ze względów prakseologicznych, nie tyle potrzebę zmiany, całkowitej bądź częściowej, obowiązującej w Rzeczypospolitej Polskiej Konstytucji z 1997 r., ile wypracowania nowych podstaw ustawowych regulacji dotyczących Trybunału Konstytucyjnego, Zespół uwzględnił w szczególności treść art. 10 Konstytucji RP,

¹⁹ Takie podejście jest szczególnie widoczne w sądach konstytucyjnych pozostających pod wpływem tradycji i myśli konstytucyjnej Republiki Federalnej Niemiec, w szczególności w Europie postkomunistycznej. Tradycja niemiecka jest jednak specyficzna, bowiem niemiecki sąd konstytucyjny ze względów historycznych zmonopolizował *de facto* „dostęp” do konstytucji, której tekst zawiera niezwykle ogólne normatywne pojęcia konstytucyjne. Daje to sędziom konstytucyjnym szerokie pole do niekontrolowanej przez nikogo interpretacji, rodzaj władzy z uprawnieniami władzy ustawodawczej (podobna tendencja jest jednak także widoczna np. w działalności amerykańskiego Sądu Najwyższego, który nie tylko wykorzystuje ogólne formuły konstytucyjne takie jak *due process of law* czy *equal protection of law* do wczytywania w tekst konstytucji nowych praw nigdzie *explicite* w niej nie zawartych, lecz także sam tworzy nowe formuły konstytucyjne, np. *substantive due process* czy „prawo do prywatności”, które są na tyle ogólne, że dają Sądowi Najwyższemu dowolność w kreowaniu praw i zasad konstytucyjnych będących w jego mniemaniu warunkami granicznymi zmiany konstytucyjnej). Przypadek Niemiec jest szczególny, gdyż tam pojawił się po raz pierwszy drastyczny z punktu widzenia demokratycznego państwa prawa problem, czy sąd konstytucyjny może orzekać o konstytucyjności poprawek do konstytucji dokonywanych przez parlament, co oznaczałoby absolutne prawo weta wobec jakichkolwiek przewidzianych prawem zmian konstytucyjnych nawet w drodze procedury demokratycznej. Wynikało to z faktu traktowania Niemiec jako *de facto* kraju okupowanego początkowo po katastrofie nazizmu i próbie nadzorowania społeczeństwa niemieckiego przez organ mający absolutne kompetencje do interpretowania działań demokratycznych władz pod kątem ich zgodności z katalogiem niezwykle szerokich praw niepodlegających zmianom, co wynikało z kolei z sytuacji, w której amerykańskie władze okupacyjne uznały sąd konstytucyjny za rodzaj gwaranta nadzoru nad wychodzącym z doświadczenia nazizmu narodem niemieckim (Por. B. Pokol *Jurystokratyczna forma rządów...*, s.109).

w którym – w ust. 1 – ustanowiono, iż „Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej”, zaś w ust. 2 doprecyzowano, że „Władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat, władzę wykonawczą Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sądy i trybunały”. Wyliczenie organów władzy ustawodawczej, zakłócone następnie przez uznanie, iż na „ścieżce legislacyjnej” prowadzącej do uchwalenia ustawy zwykłej²⁰ występuje przykładowo Prezydent RP bądź Rada Ministrów²¹, nie uchyla podziału opisanego w ust. 1 art. 10. Trybunał Konstytucyjny nie jest więc organem władzy ustawodawczej, a stawałby się nim, gdyby przyjąć – co sugeruje Komisja Wenecka w swej Opinii – iż „musi” on wystąpić na każdej ścieżce legislacyjnej prowadzącej do uchwalenia ustawy zwykłej. Teza o konieczności wystąpienia Trybunału w roli organu „zatwierdzającego” (lub negującego) konstytucyjność ustawy prowadziłaby do wniosku, iż organ ten nie jest już (lub jest już nie tylko) organem władzy sądowniczej (obok innych organów tej władzy, określanych w rozdziale VIII Konstytucji RP), lecz staje się (lub jest również) organem władzy ustawodawczej²².

Oparcie tej tezy (negującej powszechnie uznawane w doktrynie domniemanie konstytucyjności ustaw) na koncepcji „suwerenności konstytucji” jako kluczowym elemencie demokratycznego państwa prawnego jest próbą o tyle problematyczną, że stawia Trybunał Konstytucyjny w roli, której nie przewiduje dla niego obowiązująca Konstytucja RP, a przecież na straży jej supremacji, w roli „gwaranta konstytucyjności ustaw”, ma stać ten organ. Warto dodać, że wpisana w tę koncepcję teza, zgodnie z którą każdy organ czerpie swą legitymizację nie z woli narodu politycznego jako „suwerena”, lecz z Konstytucji RP, w żadnym razie nie narusza treści spostrzeżenia wyrażonego wyżej²³. Przecież w granicach

²⁰ Taką ustawą jest w szczególności, wspomniana w punkcie 30 Opinii Komisji Weneckiej, ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. nowelizująca ustawę o Trybunale Konstytucyjnym.

²¹ Która w całym procesie ustawodawczym ma określoną pozycję wykraczającą daleko poza pozycję typowego wnioskodawcy projektu ustawy.

²² Warto byłoby w związku z tym postawić pytanie autorom Opinii Komisji Weneckiej o status ustawy między jej promulgacją i orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego.

²³ W punkcie 43 Opinii Komisja Wenecka powołała się na historyczny przykład: w 1803 r. Sąd Najwyższy USA stwierdził, że „Konstytucja jest nadrzędnym, głównym prawem, niepodlegającym zmianie za pomocą zwykłych środków” (Marbury v. Madison, 5 US. 137 (1803)). Argument ten nie jest fortunny, stanowi rodzaj prezentyzmu historycznego i politycznego, odnosi się bowiem do sytuacji nieporównywalnych i posługuje ogólną formułą, której treść była w różnych krajach i kontekstach rozmaicie interpretowana. Decyzja w sprawie Marbury v. Madison ustanowiła precedens federalnego *judicial review*, ostro krytykowana spowodowała jeden z wielu kryzysów konstytucyjnych. Najpoważniejszą, wciąż zachowującą swoją wartość, polemikę ze stanowiskiem Marshalla podjął sędzia Sądu Najwyższego Pensylwanii John Gibson w 1825 r., który w sprawie Eakin v. Raub orzekł, iż „zadaniem sądów jest interpretowanie prawa, a nie prześwietlanie autorytetu prawodawcy” (12 Serg. & Rawle (Pa.), s. 343-358 (1825)). Uzasadnienie tego rozumowania było oparte na zaufaniu do systemu konstytucyjnego, który – oparty na konstrukcji trójpodziału władzy – nigdy nie dawał jednej władzy prawa unieważniania ogólnych aktów innej. Pełnia władzy znajdowała się zawsze w suwerennym ludzie, który poprzez

kompetencji udzielanych Trybunałowi przez Konstytucję RP zasadniczo nie pojawia się możliwość aktywności Trybunału Konstytucyjnego przed wejściem w życie ustawy (poza przypadkiem orzekania w odniesieniu do ustawy skierowanej do TK przed jej podpisaniem przez Prezydenta RP, która to kompetencja w logice działania Trybunału jest wyjątkiem od reguły działania w trybie następczym). Trybunał posiada natomiast kompetencję w zakresie jego aktywności po wejściu w życie ustawy, nawet jeśli ustawa ta dotyczy samego Trybunału. Choć więc Trybunał Konstytucyjny poprawnie uznał 14 stycznia 2016 r. (punkt 33 Opinii Komisji Weneckiej), że rozpatrzy sprawę o sygn. K 47/15, to jednak błędnie przyjął, iż nie będzie stosował przepisów Nowelizacji w przypadku tej sprawy, ponieważ bezpośrednio dotyczy ona jego funkcjonowania. Tego rodzaju wyłączenia nie przewiduje obowiązująca

trójpodział władz delegował w demokratycznych wyborach swą władzę ustawodawcy, prezydentowi i sądom, nie czyniąc tych ostatnich strażnikami konstytucji pozostającymi na zewnątrz systemu politycznego. Wynikało to z kilku przesłanek: (1) zaufania do systemu konstytucyjnego z 1787 r., w którym suwerenny lud „posiadający pełną i absolutną władzę [jako jedyny posiada] władzę naprawiania nadużyć ustawodawcy, nakłaniając reprezentantów, by odrzucili niesprawiedliwą czy niekonstytucyjną ustawę” lub zmieniając ich go w akcie wyborów. Gibson zauważył, że amerykański system konstytucyjny „wytrzymał (...) wstrząsy potężnej partyjnej rywalizacji politycznej przez trzydzieści lat, kiedy żaden akt legislatury nie został uznany za niekonstytucyjny, choć sądownictwo nieustannie rościło sobie prawo do takiego działania w (...) konkretnych przypadkach” (tamże, s. 346, 354 (1825); (2) niebezpieczeństwa, iż sama władza sądownicza może zagrozić państwu konstytucyjnemu poprzez sojusz z aktualną większością parlamentarną i tworzenie konstytucyjnych blokad ograniczających wolę suwerennego ludu w przyszłych wyborach (*coterminous power*). Warto odnotować na marginesie, że analogiczną sytuację analizował w kontekście amerykańskim „Brutus”, jeden z antyfederalistów, przestrzegając przed sytuacją, gdy Sąd Najwyższy „zostanie wyniesiony ponad wszystkie inne władze, bez żadnej nad nim kontroli (...). Świat nie widział nigdy sądu obdarzonego tak ogromną władzą, jednocześnie bez żadnej odpowiedzialności (...). Nie istnieje żadna inna władza kontrolująca ich decyzje [ani] organ, który mógłby ich usunąć, [a sami] nie mogą być kontrolowani prawami legislatury. (...) Są niezależni od ludu, od legislatury i od jakiegokolwiek władzy pod słońcem. Ludzie znajdujący się w takiej sytuacji będą wkrótce przekonani, iż są niezależni od samych niebios” (Brutus, *Essay XV*, 20 marca 1788, *The Anti-Federalists: An Abridgement of the Complete Anti-Federalist*, red. H.J. Storing, wybór Murray Dry, Chicago 1985, s. 183).

Komentując z kolei w pkt. 101 uchwałę Sejmu o wyborze pięciu nowych sędziów Trybunału Konstytucyjnego i odmowę przez Prezydenta RP przyjęcia od nich ślubowania, Komisja Wenecka powołuje się w przypisie 25 na w domniemaniu analogiczny problem, przed jakim stanął Sąd Najwyższy USA w sprawie *Marbury v. Madison* w 1803 r. Ten ponowny argument z autorytetu historycznego znów nie jest adekwatny do polskiej sytuacji, bowiem podpisanie przez prezydenta USA dokumentu wieńczyło proces nominacyjny, jego dostarczenie było czynnością techniczną, a blokowanie dostarczenia nominacji było decyzją polityczną. Polska sytuacja jest konstytucyjnie inna: nominacji Sejmu nie podpisał Prezydent jako „stojący na straży konstytucji”, uważając, że uchwały nominacyjne podważały zwyczaj konstytucyjny, naruszały trójpodział władzy i fundamentalny aksjomat rządów prawa *nemo iudex in causa sua* poprzez bezpośredni udział sędziów Trybunału w procesie legislacyjnym nad ustawą o Trybunale Konstytucyjnym z czerwca 2015 r. W przypadku amerykańskim zachodził ostry konflikt konstytucyjny między władzą ustawodawczą (Kongresem), zdominowaną po wyborach 1932 r. przez Partię Demokratyczną i prezydentem F.D. Rooseveltem z tej partii a Sądem Najwyższym w okresie tzw. Nowego Ładu. W latach 1934-1937 Sąd Najwyższy uznawał ówczesne ustawodawstwo „hurtowo [za sprzeczne z konstytucją] działanie, niemające precedensu w amerykańskiej historii”. W odpowiedzi Roosevelt zaproponował Kongresowi w 1937 r. zmianę Ustawy o Sądownictwie z 1869 r. poprzez nominowanie dodatkowych 6 sędziów sprzyjających reformom (*Court Packing*). Napotkał opór Kongresu, niemniej groźba ta doprowadziła do samoograniczenia Sądu Najwyższego (*self-restraint*), który przyjął doktrynę interpretacyjną (w *United States v. Carolene Products Company* w 1938 r.) dającą Kongresowi i prezydentowi swobodę w ustawodawstwie w sferze ekonomiczno-społecznej bez poddawania jej zbyt wnikliwemu nadzorowi konstytucyjnemu, zastrzegając sobie zarazem prawo szczególnego badania (*scrutiny*) działań legislatury i egzekutywy w obszarze praw i wolności obywatelskich.

Konstytucja RP, której nadrzędność uznawać powinien Trybunał Konstytucyjny. Należy podkreślić, że organ ten nie otrzymał kompetencji w zakresie wskazywania ustaw jako podlegających ocenie w szczególnym trybie, warunkującym ich wejście w życie. Wspomniany w punkcie 33 Opinii Komisji Weneckiej sprzeciw dwóch sędziów oparty był na domniemaniu konstytucyjności ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r. i nieistnieniu konstytucyjnej kompetencji Trybunału w zakresie wyłączenia spod tego domniemania określonych ustaw, również tych, które dotyczą samego Trybunału. W związku z tym za problematyczny uznać należy pogląd pojawiający się w punkcie 36 Opinii Komisji Weneckiej. Wprawdzie *vacatio legis* umożliwia zbadanie konstytucyjności ustawy przed jej wejściem w życie, nie jest ona jednak przewidziana jako „zasada konstytucyjna” i nie może być taką ustanowiona, np. poprzez decyzję Trybunału Konstytucyjnego, który także w tym zakresie nie ma kompetencji wynikającej z Konstytucji RP. Stwierdzenie pojawiające się w punkcie 41 Opinii Komisji Weneckiej, według której „zwykła ustawa grożąca paraliżem kontroli konstytucyjnej” musiała być oceniana „pod kątem zgodności z Konstytucją, zanim będzie mogła zostać zastosowana przez Trybunał”, po raz kolejny problematyzuje zasadę domniemania konstytucyjności ustaw, przenosząc spór na poziom niezwykle wysoki, wiązany przez Komisję Wenecką z ogólnym wzorcem „sądownictwa konstytucyjnego”.

Przyjmując powyższy wywód, eksponujący znaczenie zasady domniemania konstytucyjności ustaw (wpisanej w rozstrzygnięcia polskiej ustawy zasadniczej choćby w związku z art. 10), za zasadne należy uznać dla poprawności rozstrzygania spraw przez Trybunał Konstytucyjny wymaganie minimalnego kworum określonego w obowiązującej, a badanej ustawie. Skoro, zgodnie z nowelizacją z 22 grudnia 2015 r., ustalone ono zostało na poziomie trzynastu sędziów, to rozstrzygnięcie może nosić znamiona orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o tyle, o ile przewidziane kworum zostało osiągnięte. Punkt 36 Opinii Komisji Weneckiej, w którym pojawiło się stwierdzenie, że obecnie w Trybunale zasiada „jedynie 12 sędziów”, uznaje w rezultacie niemożność osiągnięcia takiego kworum, ale opiera się na innym rozstrzygnięciu, o „niebyciu sędziami” tych, którzy złożyli wprawdzie ślubowanie przed Prezydentem RP, jednak nie są za nich uznawani przez Prezesa Trybunału Konstytucyjnego²⁴.

Za kluczowe dla opisywanej kwestii uznać należy stwierdzenie pojawiające się w punkcie 40 Opinii Komisji Weneckiej, „że nawet w przypadku braku takiej podstawy konstytucyjnej”, czyli – jak się wydaje – braku kompetencji przewidzianej dla Trybunału

²⁴ Dla działań którego w tym zakresie brak jest jakichkolwiek podstaw prawnych, w tym zwłaszcza w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym lub innym akcie normatywnym.

w Konstytucji RP, badanie nowelizacji z 22 grudnia 2015 r. przez Trybunał Konstytucyjny „mogłoby być uzasadnione szczególnym charakterem samego sądownictwa konstytucyjnego (*constitutional justice*)²⁵. To »siła stanowiąca« (ang. *Constituent Power*), a nie zwykły ustawodawca, przyznaje Trybunałowi Konstytucyjnemu kompetencje do stania na straży Konstytucji”. Stwierdzenie to jest zasadne, czyni bowiem nie ustawę zwykłą, lecz Konstytucję RP fundamentem aktywności Trybunału w zakresie „stania na straży” ustawy zasadniczej. Problem jednak w tym, że legitymizacja nadawana przez Konstytucję RP (uznaną za „siłę stanowiącą”), a nie przez „zwykłego ustawodawcę”, jest także przez nią określana i nie jest bezgraniczna. Mniemanie, jakoby „siła stanowiąca” czyniła Trybunał Konstytucyjny władnym ustalać zakres własnych działań czy własnej aktywności w zakresie określania np. daty wejścia w życie ustawy, wiązanej w szczególności z momentem orzekania przez Trybunał, a nie z momentem wskazanym w samej ustawie przez „zwykłego ustawodawcę”, nie jest jednak oparte na przepisach polskiej Konstytucji. Swojej kompetencji w tym zakresie Trybunał nie może wywieść z przepisów Konstytucji RP. Sama Komisja Wenecka stwierdziła zresztą we wskazanym wyżej punkcie Opinii, iż „przepisy dotyczące Trybunału Konstytucyjnego muszą być ograniczone Konstytucją”, dopowiadając jednak zarazem, że również „ta podstawa prawna (...) musi podlegać kontroli Trybunału”. Przyjmując zasadę domniemania konstytucyjności ustaw, nie znosi się „kontroli Trybunału” potencjalnie (a być może nawet postulatycznie) wobec wszystkich ustaw uchwalanych przez „zwykłego ustawodawcę”. Honoruje się natomiast ograniczenia wprowadzone w Konstytucji RP, przewidującej rolę Trybunału Konstytucyjnego jako gwaranta konstytucyjności ustaw już obowiązujących, a nie rolę tego organu jako kolejnego elementu występującego koniecznie na ścieżce legislacyjnej, choćby jedynie w związku z ustawami dotyczącymi samego Trybunału.

Tekst Opinii Komisji Weneckiej składa się z różnorodnych w sensie metodologicznym wypowiedzi: poza twierdzeniami, także z wielu hipotez, ocen, zaleceń i postulatów. Zawiera złożone wnioski o wielu ukrytych przesłankach. Analiza czy dyskusja z zawartymi

²⁵ Wbrew skojarzeniom dominującym w Polsce, pojęcie *constitutional justice* (we francuskiej wersji językowej *justice constitutionnelle*) nie jest rozumiane przez konstytucjonalistów jako „sprawiedliwość konstytucyjna”, której rozpoznanie mogłoby dać wiedzę o właściwym „porządku konstytucyjnym” na podobieństwo „wartości sprawiedliwości”. Jest ono przez nich rozumiane dwojako: (1) jako sądownictwo konstytucyjne w znaczeniu zespołu instytucji i procedur stosowanych celem orzekania o hierarchii norm; (2) jako efekt działania sądów konstytucyjnych, czyli stan przestrzegania ładu konstytucyjnego, który w efekcie tworzy „sprawiedliwość konstytucyjną” w dosłownym tego słowa znaczeniu. Por. *Constitutional Justice, East and West. Democratic Legitimacy and Constitutional Courts in Post-Communist Europe in A Comparative Perspective*, red. W. Sadurski, Hague-London-New York 2002; M. Fromont, *Justice constitutionnelle comparée*, Paris 2013; F. Hamon, C. Wiener, *La justice constitutionnelle en France et à l'étranger*, Paris 2011; A.S. Sweet, *Constitutional Courts*, [w:] *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, red. M. Rosenfeld, A. Sajó, Oxford 2012, s. 816-830.

w niej treściami wymaga odnoszenia się do każdego problemu osobno, odmiennie bowiem dyskutuje się z uzasadnioną tezą, odmiennie z hipotezą czy oceną, a jeszcze inaczej z postulatami. Zespół przeanalizował twierdzenia Komisji Weneckiej, badając ich uzasadnienia, sprawdził założenia hipotez przez nią stawianych i ocenił – w świetle faktów – czy są prawdopodobne, przeanalizował też wypowiedzi ocenne Komisji, analizując wartości, do jakich się odnoszą. Zespół wnikliwie przyjrzał się też mniej albo bardziej stanowczym dyrektywom formułowanym przez Komisję, sprawdzając, czy kierunki rozwiązań przez nią proponowanych są optymalne dla demokratycznego porządku prawnego i ochrony praw człowieka w Polsce. Możliwości, zakres i sposób wykorzystania ustaleń, ocen i dyrektyw Komisji Weneckiej nie może być jednolity, ponieważ zależy m.in. od charakteru (typu) jej wypowiedzi.

Zespół podziela wiele tez i ocen szczegółowych Komisji, w tym sformułowaną przez nią ocenę kierunkową, że „Sejm jako podmiot polityczny jest w najlepszej pozycji do prowadzenia dialogu sprzyjającego rozwiązaniu politycznemu”, oraz dyrektywę, zgodnie z którą „konieczne jest znalezienie rozwiązania trwającego impasu”. Kierując się tą dyrektywą, Zespół przygotował niniejszy Raport, który – w przekonaniu jego członków – pozwala na „rozwiązanie obecnego konfliktu wokół składu Trybunału Konstytucyjnego wynikającego z działań poprzedniego Sejmu” (pkt 136 Opinii). Zespół uznaje też trafność diagnozy Komisji Weneckiej, że jednym z najważniejszych (choć nie jedynym) źródeł „konfliktu” były „niekonstytucyjne działania poprzedniej większości” (pkt 121 Opinii). „Jest oczywiste”, co stwierdzili autorzy Opinii w pkt. 121, „że obecny konflikt dotyczący składu Trybunału Konstytucyjnego ma za swoje źródło w działaniach poprzedniego Sejmu”. Zespół podziela to stanowisko, choć widzi także głębsze, m.in. aksjologiczne, polityczne i historyczne, tło i powody problemów. Dostrzega również, że Komisja Wenecka nie stwierdziła, iż nowelizacja z 22 grudnia 2015 r. nie jest działaniem naprawczym, a jedynie, że miała ona trudności (w Opinii czytamy: „nie jest łatwo ustalić”) z oceną nowelizacji i jej wpływu na naprawę sytuacji wokół Trybunału²⁶ (wbrew temu, co pisały często media, Komisja nie wykluczyła więc, że to były działania naprawcze).

Opinia Komisji Weneckiej, oprócz wielu cennych wypowiedzi, zawiera jednak również argumentacje trudne do zaaprobowania, zawierające błędy inferencyjne,

²⁶ Komisja Wenecka przyznała dosłownie w swej Opinii, że „nie jest łatwo ustalić, dlaczego nowelizacja z dnia 22 grudnia 2015 r. ma być działaniem naprawczym w odniesieniu do niekonstytucyjnych działań poprzedniej większości”. To oznacza, że: (a) Komisja przyznaje, że działania poprzedniej większości były niekonstytucyjne, oraz (b) nie jest jej łatwo ustalić (precyzyjniej ujmując: wyjaśnić), dlaczego nowelizacja grudniowa „ma być działaniem naprawczym”.

interpretacyjne i semantyczne²⁷. By wykazać, że Komisja sięgnęła także po argumenty spoza puli rzeczowych uzasadnień, warto wskazać takie jak: (1) manipulacje informacjami albo braki informacyjne (pominięcie albo bagatelizowanie konkretnych faktów), skutkiem czego w Opinii pojawiły się opisy i oceny sytuacji faktycznej i prawnej zawierające pomyłki i błędy; (2) pomijanie albo bagatelizowanie głębokich kulturowych, politycznych i historycznych źródeł problemów Trybunału Konstytucyjnego, skutkiem czego w Opinii pojawiają się błędne opisy i oceny sytuacji faktycznej i prawnej; (3) chwytły erystyczne (nieuprawnione analogie, semantyczne pułapki, manipulacyjne zmiany poziomów argumentacji i manipulacje we wnioskowaniach, wreszcie fałszywe generalizacje), skutkiem czego autorzy Opinii próbowali przekonywać do określonych tez i postulatów, naruszając zasady rzeczowych uzasadnień i wyjaśnień; (4) „przewidywanie przyszłości” i snucie wielowariantowych hipotez opartych na słabo uzasadnionych założeniach, skutkiem czego usiłowano wyrzeć na odbiorcach wrażenie, iż Komisja umie „przewidywać przyszłość”; (5) błędy w interpretacji polskich przepisów prawa, skutkiem czego przedstawiono błędne opisy i oceny sytuacji prawnej Trybunału Konstytucyjnego.

By unaocnić wspomniane argumenty, warto przytoczyć przykłady:

1. Manipulowanie informacjami

Komisja Wenecka wybrała tylko niektóre informacje dotyczące historii problemów występujących wokół Trybunału Konstytucyjnego, pozostałych informacji być może nie znała lub zbagatelizowała je. W efekcie utworzyła jednowymiarową, w istotnym stopniu zniekształconą wersję wydarzeń mającą niejako pomóc „zrozumieć konstytucyjną sytuację”. W szczególności Komisja nie dokonała analizy treści licznych wypowiedzi sędziów Trybunału Konstytucyjnego, w tym jego Prezesa, podczas prac parlamentarnych albo pominęła je świadomie, co doprowadziło ją do błędnej oceny sytuacji. Komisja stwierdziła bowiem, że „aby zrozumieć konstytucyjną sytuację wynikającą z Nowelizacji, należy przypomnieć chronologię wydarzeń, które doprowadziły do jej przyjęcia”, odnosząc się następnie jedynie „do najważniejszych wydarzeń, które mają znaczenie w kontekście (...) opinii”, zaznaczając zarazem, że jest to lista „z konieczności niekompletna”²⁸. Zespół potwierdza, że lista ta jest istotnie niekompletna, a bardzo ważne fakty spoza niej, o jakich będzie mowa niżej, zmieniają radykalnie obraz zdarzeń.

²⁷ O metodologicznych problemach znajdujących w Opinii Komisji oraz jej zakresie zob. również L. Morawski, *Opinia Komisji Weneckiej w sprawie ustawy nowelizującej z 22 grudnia 2015 roku – analiza krytyczna*, „Prawo i Więzy” 2016, nr 1(15), zwłaszcza s. 13-16.

²⁸ Por. pkt 10 Opinii Komisji Weneckiej.

Komisja Wenecka rozpoczęła opis ciągu faktów od wydarzenia, jakim było przedłożenie w Sejmie przez Prezydenta RP projektu ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, który powstał „z inicjatywy grupy roboczej obejmującej byłych i obecnych sędziów Trybunału Konstytucyjnego, w tym Prezesa TK” (pkt. 11 Opinii). Zespół nie podziela tej oceny Komisji, że to jest katalog najważniejszych dla sprawy faktów, ponieważ dla „zrozumienia konstytucyjnej sytuacji” należy uwzględnić jeszcze co najmniej kilka ważnych wydarzeń (pominięcie ich w Opinii powoduje np. rzeczywiste luki w założeniach wnioskowań i jest źródłem wielu wad w rozumowaniach Komisji, wad w ocenie sytuacji prawnej i błędów we wnioskach). Zdaniem Zespołu, by w pełni „zrozumieć konstytucyjną sytuację”, trzeba nadto o wiele głębiej spojrzeć na problematykę Trybunału Konstytucyjnego, nie tylko przez wąski pryzmat kontekstu konkretnych faktów. Ważna jest nie tyle prosta chronologia wydarzeń, ile przede wszystkim szerokie tło polityczne, prawne i aksjologiczne sytuacji, które zostało zbagatelizowane w Opinii lub uznane przez Komisję za bezdyskusyjne.

Do konkretnych „najważniejszych wydarzeń mających znaczenie” dla oceny sytuacji, poza wymienionymi w Opinii, należy dodać przede wszystkim fakty związane z udziałem sędziów Trybunału Konstytucyjnego w procesie przygotowywania projektu ustawy z czerwca 2015 r., z zakresem i formą tego udziału w wielu fazach prowadzących do jej uchwalenia. Komisja Wenecka nieprecyzyjnie przedstawiła ten udział i w konsekwencji uznała go za dopuszczalny. Zespół jest odmiennego zdania. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego sami projektujący dla siebie ustawę „nie zdali testu bezstronności”, ponieważ co najmniej wywołali tzw. społeczne wrażenie stronniczości oraz przenieśli to wrażenie na cały Trybunał z uwagi na działanie „efektu aureoli”. Sędziowie osobiście, w tym Prezes Trybunału (a nie organ, tj. Trybunał Konstytucyjny) wypełniali w różnych fazach przygotowywania projektu ustawy kilka różnych funkcji (mimo że sędzia ani Prezes Trybunału w ogóle nie mają takich kompetencji wskazanych w Konstytucji, ani nawet w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym):

- a) funkcja inspiratora (inicjatora) prac nad projektem ustawy i funkcja faktycznego projektodawcy pierwotnego, roboczego tekstu projektu ustawy czerwcowej, który powstał przecież „z inicjatywy grupy roboczej obejmującej byłych i obecnych sędziów TK, w tym Prezesa TK” (pkt 11 Opinii); Zespół nie podziela zdania Komisji Weneckiej, że „uzyskanie dodatkowego wkładu” lub „zgłaszanie uwag” w fazie prac w parlamencie, jak to ma miejsce w niektórych krajach, można uznać za analogię do samodzielnego pisania projektu nowej ustawy i następnie inspirowania Prezydenta do dalszych prac. Pisząc o europejskiej praktyce, Komisja Wenecka nie podała takiego przykładu;

- b) funkcja uczestnika w pracach grupy roboczej od 2011 r. przygotowującej ten projekt, w której to grupie – jak napisano w Opinii Komisji Weneckiej – m.in. „osiągnano konsensus” w sprawie selekcji wstępnej kandydatów na sędziów; zdaniem Zespołu, sędziowie Trybunału Konstytucyjnego nie powinni uczestniczyć w negocjacjach tego rodzaju rozwiązań dotyczących ich grupy; Zespół zauważa, że „osiągnięcie konsensusu” jest zawsze efektem negocjacji; Komisja Wenecka uznała, że dopuszczalne jest, aby sędziowie zainteresowani efektem prac, czyli przyszłym składem Trybunału, „negocjowali konsensus”, żeby potem, po uchwaleniu przez siebie „wynegocjowanych” rozwiązań prawnych, orzekać o ich zgodności z Konstytucją; Zespół uważa, że to niedopuszczalne;
- c) funkcje ekspertów, aktywnych uczestników w fazie procedowania tej ustawy w parlamencie (opracowanej przez nich samych) pilnujących własnych, autorskich, „wynegocjowanych”, wcześniej zaprojektowanych rozwiązań.

Komisja Wenecka pominęła w Opinii analizę treści wypowiedzi sędziów Trybunału Konstytucyjnego, w tym jego Prezesa, podczas posiedzeń komisji sejmowych albo wykluczyła je świadomie, co doprowadziło - poprzez pominięcie istotnych faktów – do błędnej oceny sytuacji. Aby ocenić realny zakres udziału sędziów w pracach sejmowych nad ustawą, Zespół przeanalizował wszystkie dostępne wypowiedzi Prezesa i sędziów Trybunału na posiedzeniach komisji sejmowych (nie miał dostępu do materiałów z poufnych dyskusji w ramach obrad „grupy roboczej” w Trybunale Konstytucyjnym). Analiza pozwoliła ustalić, że sędziowie Trybunału, występując w rolach ekspertów w pracach sejmowych, używali wielu argumentów pozamerytorycznych, chwytów erystycznych i wykraczali poza zakres argumentacji *ad rem*. W Opinii Komisja Wenecka uznała, bez podobnej analizy wypowiedzi, że sędziowie Trybunału Konstytucyjnego nie wykroczyli w Sejmie poza role ekspertów. Zdaniem Zespołu jest to jednak ocena błędna: ekspert jest przecież neutralnym znawcą przedmiotu i nie może być osobiście zaangażowany w sprawę, pomaga w rzetelnym ustaleniu faktów, ale nie manipuluje, nie używa w dyskursie nierzetelnych argumentów, aby skłonić interlokutorów do zmiany stanowiska.

Zespół uznaje za konieczne przytoczenie kilku przykładów wypowiedzi Prezesa i sędziego Trybunału Konstytucyjnego, formułowanych w trakcie prac w parlamencie nad projektem ustawy czerwcowej, zatem w fazie ujawniającej jak w soczewce istotę problemu, jaki w dużej mierze stworzyła część sędziów Trybunału, a niesłusznie zbagatelizowanej,

zmarginalizowanej przez autorów Opinii Komisji Weneckiej (z uwagi na objętość tej ilustracji umieszczono ją w przypisie²⁹).

²⁹ Przykład I. Wypowiedź Prezesa Trybunału podczas posiedzenia komisji sejmowej w obronie art. 1 projektu ustawy (niezgodnego z Konstytucją) czerwcowej („Trybunał Konstytucyjny jest organem władzy sądowniczej strzegącym porządku konstytucyjnego Rzeczypospolitej Polskiej”):

Na zagrożenia związane z tym projektowanym i popieranym przez sędziów TK przepisem zwrócił uwagę członek Krajowej Rady Sądownictwa Jan Kremer podczas posiedzenia 5 maja 2015 r. Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka i Prac Ustawodawczych. J. Kremer mówił: „Naszą wątpliwość wywołuje tylko to, czy w kolejnych ustawach nie zostaną rozbudowane różnego rodzaju kompetencje Trybunału, bo taki kształt ustawy być może to dopuszcza, ale zajęliśmy bardzo łagodne stanowisko, mówiące, że to wymaga rozważenia bez kategorięcznego zajmowania stanowiska. Poseł Dera z PiS-u dodał: „Natomiast jak się przeczyta Konstytucję, nie ma żadnego słowa o tym, żeby cokolwiek mogło być rozszerzane w zakresie tego, czym zajmuje się Trybunał w ustawie”. Zespół podziela także te opinie.

Prezes TK, Andrzej Rzepliński, użył w odpowiedzi czterech nierzetelnych argumentów, aby „ocalić” projektowane rozwiązanie: „(1) Konstytucja w art. 79 mówi o tym, że regulacje dotyczące trybu rozstrzygnięcia skarg konstytucyjnych uregulowane są w ustawie i są uregulowane w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym. (2) Ustawa o Trybunale Konstytucyjnym reguluje taką kompetencję Trybunału jak przedstawianie Sejmowi sygnalizacji w ustawie. (3) I to jest naturalne, nie ma takiej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w Europie, w której nie byłyby pewne rzeczy doprecyzowane. (4) W końcu robi to ustawodawca, nie Trybunał Konstytucyjny. I to jest wskazanie odpowiedzi na pytanie pana posła Dery”.

Odnosząc się do (1) tezy sformułowanej przez Prezesa Trybunału: ustawa (wówczas projekt) czerwcowa stanowi wbrew Konstytucji, że także ustawy mogą określać kompetencje Trybunału. Art. 79 Konstytucji RP nie tworzy, wbrew tezie Prezesa, delegacji do ustalania w ustawach dodatkowych kompetencji Trybunału, dotyczy jedynie trybu działania, upoważnia do uregulowania trybu. Natomiast sama kompetencja do orzekania w sprawie skarg jest zawarta w Konstytucji w art. 188 ust. 5. Zdanie (1), jakiego użył Prezes, nie jest rzetelnym argumentem, jest jedynie chwytem erystycznym. Prezes Trybunału powinien wiedzieć, że to nie jest przykład przekazania kompetencji z Konstytucji do ustawy. Zapewne wiedział też, że kompetencję wyznacza Konstytucja, a upoważnienie ustawowe dotyczy tylko uregulowania trybu działania.

Odnosząc się do tezy (2): fakt, że ustawa o Trybunale Konstytucyjnym dodaje w art. 5 pozakonstytucyjną kompetencję do sygnalizacji (której Konstytucja RP nie przewiduje), nie jest dowodem na generalne prawo ustawodawcy do „dodawania” organom kompetencji w ustawach (wyjątków nie interpretuje się rozszerzająco). Zespół postuluje, aby w czasie ewentualnych prac nad nową konstytucją wziąć pod uwagę ten problem. Z niepoprawnego legistycznie art. 5 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym nie można czynić argumentu otwierającego szeroko bramę do wzbogacania i modyfikowania w ustawach zwykłych kompetencji Trybunału. Prezes Trybunału przytoczył ten wyjątek jako argument, mimo że zapewne wiedział, że kompetencje TK – dla dobra rządów prawa, praw człowieka i demokracji – powinny być wyznaczone wyłącznie w Konstytucji.

Odnosząc się do tezy (3) Prezesa, jakoby w Europie w ustawach o Trybunale Konstytucyjnym były „doprecyzowane pewne rzeczy”: jest to także argument nierzetelny. „Doprecyzowywanie pewnych rzeczy” nie może być uznane za synonim „określania kompetencji”. Ta zamiana zwrotów to czytelny przykład manipulacji językowej zwanej „redefinicją”, polegającej na zmianie terminu, za pomocą którego opisywany jest przedmiot, aby zmienić skojarzenia z nim związane. „Określone” (kompetencje określone w ustawach) nie znaczy przecież to samo, co „doprecyzowane”, a tego terminu użył Prezes. Nie ma wątpliwości, że ustawodawca używa terminu „określone” w znaczeniu: wyznaczone, ustanowione, ponieważ chodzi o kompetencje „określone w Konstytucji i w ustawach”. Nie można twierdzić, że w Konstytucji RP są jedynie „doprecyzowane pewne rzeczy”. Gdyby ustawodawca miał zamiar nadać terminowi „określone” znaczenie inne, czyli: „doprecyzowane” (jak to manipulacyjnie zredefiniował Prezes), musiałby napisać np. „kompetencji ustanowionych w Konstytucji i doprecyzowanych w ustawach”. Prezes stosuje tu chwył erystyczny polegający na wyraźnym przesunięciu aspektu wypowiedzi, polemizuje w efekcie z inną tezą niż postawiona, aby uzyskać efekt przekonania odbiorców.

Odnosząc się do tezy (4), odwołującej się do autorytetu Sejmu: również ten argument nie jest merytoryczny, lecz stanowi chwył erystyczny polegający na sprowadzeniu tezy, z którą się polemizuje, do absurdu i rozciągnięciu tej tezy poza granice rzeczywistości (chwył zwany w erystyce „zonglowanie autorytetami”). Prezes przedstawił w uproszczeniu następujące rozumowanie: gdyby sam Trybunał dodał sobie kompetencje, to oczywiście byłoby bardzo źle, ale przecież ustawodawca „w końcu może”. Sięgnął zatem po autorytet Sejmu i – nie mając merytorycznego argumentu – nim się zasłonił.

Przykład II. Wypowiedź sędziego Trybunału:

Zapowiedź „ersatzu”: sędzia Trybunału Piotr Tuleja zamiast argumentu rzeczowego zastosował standardowy chwył psychologiczny w postaci ostrzeżenia interlokutora, typowy chwył negocjacyjny oparty na schemacie:

2. Pominięcie głębszego kontekstu ukazującego znaczenie zasad poprawnej legislacji.

Aby zilustrować ten typ błędu, prowadzący do nietrafnych zaleceń Komisji Weneckiej dla prawodawcy polskiego, można posłużyć się oceną Komisji, która doprowadziła do postulowania wprost naruszenia zasad poprawnej legislacji obowiązujących od wielu lat

„Bo jak nie..., to” w celu przełamania stanowiska oponentów. Chodzi o przełamanie stanowiska na temat obligatoryjnego udziału prokuratora w postępowaniach przed Trybunałem.

Celem tego typu wypowiedzi jest wywarcie silnej presji na oponentach, a nie przekonanie ich. Zapowiedź „ersatzu” (tego terminu użył sędzia) i osiągnięcia efektu okreśną drogą, poprzez odbłaskowe działanie aktu wewnętrznego Trybunału na prokuratora, jest formą pozamerytorycznej presji. Sędzia Trybunału powinien wiedzieć, że to, co zapowiedział, nie jest poprawnym rozwiązaniem. Ostrzeżenie, że sędzia rozważa taką drogę jest chwytem psychologicznym.

„Sędzia Tuleja: Ja w ogóle się w tej chwili zastanawiam tak na gorąco, czy nie należałoby w takim razie, gdyby ta ustawa została przyjęta w takim kształcie, wprowadzić do regulaminu Trybunału Konstytucyjnego sformułowania, które zobowiązywałoby skład sędziowski do każdorazowego wzywiania prokuratora generalnego. My oczywiście w regulaminie, który jest aktem wewnętrznym, nie możemy adresować żadnych obowiązków do podmiotów zewnętrznych, stających przed Trybunałem, natomiast możemy przyjąć wewnętrzne regulacje, które będą takim ersatzem tego rozwiązania, które jest obecnie. Pewnie tak się stanie, więc chyba dużo lepiej by było, gdyby po prostu obecne rozwiązanie zostało zachowane”.

Przykład III. Ponownie wypowiedź Prezesa Trybunału.

Prezes zastosował nieetyczne chwyt erystyczne *ad personam*, odnosząc je do organów, w których zasiadają głównie bardzo doświadczeni prawnicy, tzw. pośredni atak na organ, oraz dodatkowo żonglował autorytetem (schemat: ja jestem autorytetem), ponadto stosował manipulację polegającą na nieuprawnionym uogólnieniu. Sięganie po autorytet zamiast po argument rzeczowy to nielojalny chwyt psychologiczny. Prezes Trybunału stawiając się w roli nauczyciela (chwyt erystyczny), „atakował” członków Krajowej Rady Sądownictwa, zarzucając im brak wiedzy i kompetencji, licząc na to, że nikt nie będzie miał odwagi zakwestionować jego autorytetu. W trakcie posiedzenia komisji sejmowej mówił do członków Krajowej Rady Sądownictwa: „Państwo w ogóle nie mają pojęcia jako ciało, czym jest proces konstytucyjny”.

Prezes Trybunału zastosował także inny chwyt erystyczny, jakim jest nieuprawnione uogólnienie, zarzucając KRS „dezawuowanie roli sędziego”, a problem przeczcież dotyczy zupełnie czegoś innego („sędzia nie reprezentuje sądu”, to oczywiście nie to samo, co „on to robi lepiej, bo zna sprawę”). „Prezes TK Andrzej Rzepliński: Ja chciałem zapytać pana sędziego w związku z tym, co pan powiedział przed chwilą, że sędzia nie reprezentuje sądu. Na jakiej podstawie tak możemy twierdzić, a poza tym, kto robi to lepiej od jednego z trzech sędziów, jeżeli sąd w składzie trzyosobowym zadał pytanie i zna sprawę? (...) To jest niezwykle dziwaczna sytuacja. Tutaj stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa wręcz razi tym, że państwo w ogóle nie mają pojęcia jako ciało, czym jest proces konstytucyjny. To jest inny proces niż proces w sądzie wojskowym, powszechnym czy administracyjnym i wobec tego dezawuowanie roli sędziego, który przyjeżdża na rozprawę i w trybie właściwym dla postępowania przed Trybunałem bierze udział w dialogu nad badaniem konstytucyjności prawa jest nieuzasadnione”.

Przykład IV. Ekspert prawa konstytucyjnego obecny na posiedzeniu komisji sejmowej.

Ekspert, prof. Marek Chmaj, wprowadził na posiedzeniu komisji sejmowej, jak mówił wprost: „w porozumieniu z panem prezesem Andrzejem Rzeplińskim”, wątek zmiany zasad wyboru sędziów. Grupa robocza ds. reformy postępowania przed TK sięgnęła w projektowaniu ustawy po projektowanie zmian kompetencji Sejmu, choć jest to niezgodne z regulaminem Sejmu, ponieważ to do Sejmu należy wybór sędziów TK według zasad ustalonych w jego regulaminie. Sędziowie projektowali więc najpierw zmiany kompetencji Sejmu, a ponadto wpływali na Komisję, aby jednorazowo dodatkowo je zmieniła. Prof. Chmaj wypowiadał się na posiedzeniu komisji sejmowej w imieniu Prezesa TK: „... mówię w porozumieniu z panem prezesem Andrzejem Rzeplińskim. Pragnę zwrócić państwa uwagę na przepis art. 19 ust. 2: „Wniosek w sprawie zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału składa się do Marszałka Sejmu nie później niż cztery miesiące przed dniem upływu kadencji sędziego Trybunału”. Kadencje trzech sędziów Trybunału upływają w tym roku 6 listopada. Jeżeli pozostawimy cztery miesiące, to nawet zakładając, że ustawa zostanie szybko uchwalona, to ustawa ma 30-dniowe *vacatio legis* i *de facto* uniemożliwimy wybór trzech sędziów Trybunału w tym roku. Jeżeli chcemy pozostawić możliwość wyboru trzech sędziów Trybunału, to termin powinien wynosić nie cztery, ale trzy miesiące...”. Cytaty pochodzą z pełnego zapisu posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka i Komisji Ustawodawczej z dnia 6 maja 2015 r. (Druk Kancelarii Sejmu www.orka.sejm.gov.pl/zapisy, kolejno strony: 16, 49 i 29.

w Polsce. Zespół nie podziela bowiem dezaprobaty Komisji dla usunięcia w nowelizacji ustawy czerwcowej z 22 grudnia 2015 r. przepisów powtórzonych z Konstytucji RP (punkty 95 i 96 Opinii). Odwrotnie, ocenia to jednoznacznie pozytywnie. Właśnie „w chwili obecnych kontrowersji politycznych i konstytucyjnych”, jak napisała Komisja, należy – zdaniem Zespołu – szczególnie dbać w Polsce o zachowanie zasad poprawnej legislacji (punkt 95 Opinii). Zasadą polskiej legislacji jest niepowtarzanie przepisów z innych aktów. § 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie zasad techniki prawodawczej stanowi przeciw: „Ustawa nie może powtarzać przepisów zamieszczonych w innych ustawach”³⁰. Powtarzanie przepisów zawartych w ustawach w aktach niższej rangi nie jest poprawne. Z powodów politycznych w Polsce i innych państwach postkomunistycznych przez kilkadziesiąt lat władza świadomie zacierała hierarchię aktów prawodawczych. W PRL problem powtarzania regulacji i „regulacji równoległych” oraz ich negatywnych skutków dla porządku prawnego był dostrzegany i analizowany w nauce prawa, był jednak nierozwiązywalny. Powtarzanie treści z aktów o wyższej mocy prawnej w aktach o niższej mocy stanowiło wówczas i stanowi dziś realne zagrożenie dla porządku prawnego. Regulacje o niższej mocy prawnej w PRL często powtarzały przepisy dosłownie (jak w tym przypadku) albo „dokonywały ich przekładu” („własnymi słowami” organów niżej usytuowanych). W efekcie następowało funkcjonalne wypieranie aktów o wyższej mocy prawnej. Akty te odrywały się od bezpośredniego stosowania. Akty (często o niejasnym statusie prawnym) ministrów w resortowej Polsce były praktycznie dla adresatów norm „ważniejsze” od ustaw. Socjologiczne zjawisko faktycznego odwracania hierarchii źródeł prawa było poważnym problemem w PRL. Z tego powodu w Polsce po transformacji ustrojowej uznano, że trzeba szczególnie dbać o poprawność hierarchii aktów, poprawną legislację i unikać powtórzeń, które zaburzają w percepcji adresatów norm obraz systemu prawa. Komisja Wenecka w ogóle nie dostrzegła tego „specyficznego postsocjalistycznego” kontekstu i sformułowała zalecenia zupełnie nieprzystające do warunków polskich, propagując *de facto* osłabianie rządów prawa.

3. Chwyty erystyczne.

Komisja Wenecka użyła wielu chwytów, które nie są argumentami *ad rem*, a w każdym razie są co najmniej dyskusyjne, jeśli bierze się pod uwagę ich rzetelność logiczną i empiryczną. Oto kilka przykładów:

a) Nieuprawnione analogie

³⁰ Tj. Dz.U. z 2016 poz. 283.

Komisja Wenecka stwierdziła, że „w europejskiej kulturze konstytucyjnej powszechną praktyką jest, że TK może zgłaszać uwagi do projektów reform dotyczących samego Trybunału, a w wielu przypadkach uczestniczyć również w pracach grup roboczych. Celem takiego uczestnictwa jest uzyskanie dodatkowego wkładu i wiedzy specjalistycznej”. Następnie podała przykłady Niemiec i Austrii. Problem w tym, że na pewno nie ma analogii między działaniami Prezesa i sędziów Trybunału Konstytucyjnego w Polsce i przytoczonymi przykładami. W szczególności brak przecież istotnego podobieństwa do inicjowania przez Prezesa i sędziów Trybunału Konstytucyjnego (nie przez Trybunał) prac nad projektem ustawy, pisaniem jej tekstu i udziałem w jej redagowaniu w Sejmie, jak zdarzyło się w Polsce. W Niemczech sąd konstytucyjny zgłasza uwagi do projektów, a w Austrii zapraszany jest do zgłaszania uwag w różnych fazach legislacji. Sądy konstytucyjne jako organy odpowiadają w krajach zachodnich jedynie na pytania i inicjatywy parlamentarne. W Polsce to nie Trybunał Konstytucyjny jako organ, lecz sami jego sędziowie (nie wszyscy, ale wybrani do tego zadania przez Prezesa TK) z własnej inicjatywy napisali projekt ustawy.

- b) Semantyczne pułapki i chwytły polegające na świadomej zmianie poziomu argumentacji w celu utworzenia pola do manipulacyjnej argumentacji

Przedstawiciele Komisji Weneckiej rozmawiali w Polsce z politykami i z prawnikami. Język polityki i język prawniczy różnią się między sobą zarówno na poziomie systemów pojęciowych (zasób słownictwa, treść), jak i na poziomie kodów (konstrukcja znaczeń, konstrukcja związków przyczynowych, świadomość istnienia wielu „obrazów rzeczywistości”). Komisja wykorzystała różnice zachodzące między językiem prawniczym i językiem polityki jako „pułapkę” i uczyniła w Opinii zarzut „większości rządowej”, że twierdzi, iż sędziowie reprezentują interesy partyjne (punkt 116 Opinii). Przedstawiciele Komisji są prawnikami, jednak wiedzieli, że rozmawiają nie tylko z prawnikami, ale także z wieloma politykami. W Opinii dokonali jednak syntezy tych języków, aby manipulacyjnie sformułować zarzut. Wykorzystali nawet polityczny argument „z tabelki” i kolorów, jakimi zostali oznaczeni w politycznej tabelce sędziowie, aby wykazać, że w Polsce niepoprawnie rozumie się pluralizm (punkt 118 Opinii).

Możliwość opisu zasady pluralizmu z perspektywy różnych nauk zawsze będzie prowadziła do użycia różnych kodów opisu. Zarzucanie Polakom, że nie rozumieją pluralizmu i roli sędziów Trybunału, co można dostrzec w punktach 115-119 Opinii, nie jest uprawnione³¹, podobnie jak obawa o „ześlizgnięcie się” krajów postkomunistycznych

³¹ Na temat konieczności zapewnienia sądowi konstytucyjnej pewnej reprezentatywności politycznej wskazywano w literaturze, przedstawiając szerokie uzasadnienie. Por. L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne*

przyjętych do Unii Europejskiej w 2004 i 2007 r. „w odmęty” niebezpiecznego „populistycznego nacjonalizmu” nawet w drodze demokratycznych wyborów. Jest to rodzaj obawy, która stopniowo unicestwia pierwotną zasadę subsydiarności zapisaną w traktatach unijnych jako podstawę myślenia ustrojowego w Unii Europejskiej, uznając narody Europy postkomunistycznej za niedorośle do demokracji i wymagające utrzymywania nad nimi swoistego rodzaju nadzoru.

- c) Nieuprawnione hipotezy wyjaśniające, fałszywe generalizacje, manipulacje we wnioskowaniach, błędy formalne w schematach rozumowań.

Komisja oceniła w swojej Opinii nie tylko prawo w Polsce, ale i wiedzę oraz intelekt Polaków, choćby przypisując posłom (i prawdopodobnie wszystkim Polakom) „niedojrzałe” rozumienie konstytucji i „błędne rozumienie demokracji”³².

Komisja przyznała np., że „wydaje się” jej, że „niektórzy” uznają określoną tezę. Następnie wyprowadza z tego nieuprawniony wniosek, przekształcając własną niepewną tezę poza dopuszczalne granice. Warto spojrzeć na tezę z punktu 129 Opinii: KW „wydaje się”, że „niektórzy uczestnicy procesu byli zdania, iż wszystko, co jest wykonalne zgodnie z literą Konstytucji jest zarazem dopuszczalne”. Komisja wyprowadziła z tej swojej niepewnej tezy hipotetyczny wniosek nr 1: „Podstawą takiego myślenia mogło być przekonanie, że większość może uczynić wszystko, czego zapragnie, ponieważ jest większością”, oraz hipotetyczny wniosek nr 2 zawierający fałszywą generalizację: „Mamy tu niewątpliwie do czynienia z błędnym rozumieniem demokracji”. Linia wnioskowania jest więc następująca: od „wydaje się” (a więc Komisja wobec tych faktów nie miała pewności), poprzez „mogło być” (Komisja zastosowała tryb przypuszczający), po wniosek zawierający nieoczekiwanie pewną tezę końcową, która miałaby wynikać z wypowiedzi powyższych: „Mamy tu niewątpliwie do czynienia z błędnym rozumieniem demokracji”. Komisja Wenecka bez wątpienia przekroczyła swoje kompetencje, tworząc w oparciu o fragmentaryczną wiedzę

w *Europie Zachodniej*, Warszawa 1987, s. 97; K. Wojtyczek, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce. Wybrane zagadnienia*, t. XLVII „Studiów i Materiałów Trybunału Konstytucyjnego”, Warszawa 2013, s. 94-95. Warto zaznaczyć, że przewidywano problem, jaki mógłby pojawić się na skutek braku politycznej rotacji w kolejnych kadencjach Sejmu, gdy większość rządząca byłaby w stanie „obsadzić cały lub niemal cały skład” Trybunału swoimi kandydatami, „co mogłoby pomniejszać jego reprezentatywność polityczną i rzutować ujemnie na jego legitymizację” (K. Wojtyczek, tamże, s. 96). W tej kwestii por. J. Zajadło, *Wewnętrzna legitymizacja sądu konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 4, s. 134.

³² Por. punkty 128 i 129 Opinii, z których można wywnioskować twierdzenie Komisji o „błędnym rozumieniu demokracji” w Polsce.

i manipulacyjne wnioski insynuacje dotyczące braku podstawowego merytorycznego przygotowania polskich posłów, bo chyba do nich odnosi się ta uwaga³³.

Sugestia zawarta w punkcie 130 Opinii, że w sposób „niedojrzały” rozumie się w Polsce instytucje konstytucyjne, jest także chwytem pozamerytorycznym. Polska tradycja konstytucyjna jest dłuższa i bogatsza niż zdecydowanej większości państw świata. Tymczasem Komisja Wenecka, zajmując paternalistyczną postawę nadzoru, posłużyła się wielokrotnie kategorią „standardy europejskie i międzynarodowe” (np. w punktach 65, 71, 72, 78, 114, 124, 125 i 143 Opinii), które powinny być spełniane przez wszystkie państwa należące do Rady Europy. Co więcej, w punkcie 138 orzekła, iż Polska złamała standardy, gdy Sejm przyjął nowelizację ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w ustawie z dnia 22 grudnia 2015 r., popadając w konflikt z „trzema podstawowymi zasadami Rady Europy: demokracji – z powodu nieobecności kluczowego elementu kontroli i równowagi (*checks and balances*), praw człowieka – ponieważ prawdopodobne jest spowolnienie dostępu jednostek do Trybunału Konstytucyjnego do poziomu skutkującego pozbawieniem prawa do sądu (*denial of justice*)³⁴ oraz rządów prawa – ponieważ Trybunał Konstytucyjny, który w polskim systemie sądowym zajmuje pozycję centralną, stałby się nieskuteczny”. Opierając się na Opinii Komisji Weneckiej, można wywodzić, że demokrację, jedną z *trzech podstawowych zasad Rady Europy*, należy kojarzyć już nie tyle z posiadaniem władzy zwierzchniej przez Naród, ile z obecnością *kluczowego elementu kontroli i równowagi*. Można wywodzić także, iż prawa człowieka – drugą z trzech podstawowych zasad Rady Europy – wiązać należy głównie z dostępem jednostek do Trybunału Konstytucyjnego. Ponadto można twierdzić, że rządy prawa (trzecią z podstawowych zasad Rady Europy) odnosić trzeba do kluczowej roli sądu konstytucyjnego (por. punkt 138 Opinii Komisji Weneckiej). Można to czynić, mając świadomość, że wywody te problematyzują przeświadczenie, że demokracja – wbrew etymologii – to już nie „rządy ludu”, lecz rozwiązanie jedynie instytucjonalne (por. punkt 129 Opinii). Można także twierdzić, że rządy prawa – znów wbrew tezie z punktu 129 Opinii – nie mogą być realizowane, gdy nie istnieje sądownictwo konstytucyjne (z zastrzeżeniem jednak, że nie wszystkie państwa należące do Rady Europy takie sądownictwo posiadają – por. art. 120 konstytucji Holandii). Można to czynić, należy jednak mieć świadomość,

³³ Jest to stwierdzenie niefortunne, choćby z tego powodu, iż w polskiej kulturze politycznej co najmniej od Konstytucji Sejmu z 1505 r. ustanawiającej fundamentalną zasadę ustrojową *Nihil novi commune consensu* (nic nowego bez wspólnej powszechnej zgody), odnoszącej się początkowo do społeczeństwa stanowego, następnie włączonej do kodu kulturowego polskiego myślenia politycznego, z jego zasadą obywatelskiego protestu i sprzeciwu, nie trzeba przypominać, że demokracja nie ma nic wspólnego z dominacją opartą wyłącznie na woli większości. Problem ten był w XVIII w. także ukazany teoretycznie przez E. Burke’a czy J. Madisona, jako zjawisko grożące demokracją totalitarną (by użyć sformułowania J. Talmona).

³⁴ Podobny zarzut można znaleźć w punkcie 54 Opinii.

że wynikające z wszystkich trzech zasad stwierdzenie o istnieniu demokracji pod warunkiem wpisania w system *checks and balances* sądu konstytucyjnego mającego władzę kontroli ustaw i innych aktów normatywnych jest klasycznym logicznym błędem *non sequitur*, który zdaje się popełniać Komisja Wenecka. Istnienie takiego Trybunału nie wpływa przecież automatycznie z zasady *checks and balances*, nie jest zatem „standardem międzynarodowym i europejskim” określonym przez jeden jedyny i dlatego obowiązujący model równowagi i kontroli. Wydaje się, że perspektywa przyjęta przez autorów Opinii Komisji Weneckiej wiedzie do uznania, iż Naród, któremu także Konstytucja RP z 1997 r. przyznaje władzę zwierzchnią, nie tyle działa poprzez organy ograniczone w swych kompetencjach i wzajemnie hamujące się w ramach uprawnień określonych nade wszystko przez ustawę zasadniczą, ile jest podporządkowany „stałemu prawu nadrzędnemu”. Przedstawiona zostaje idea prawa, które przestaje być wyrazem woli Narodu działającego w zakresie prawodawstwa za pośrednictwem swych przedstawicieli w parlamencie, staje się natomiast „stałą” strukturą normatywną chronioną przez konstytucyjne sądy. Zmiana tego rodzaju w istocie unieważnia istotę demokracji i stanowi wyraz swoistej „jurystokracji” albo „jurydyzacji polityki”, czyniąc sędziów strażnikami hipotetycznych zasad konstytucyjnych, a może nawet wyrazicielami niestwierdzonej w pisanej ustawie zasadniczej „sprawiedliwości”³⁵.

³⁵ Tradycja republikańska, której sztandarowym przykładem jest republikanizm amerykański, szanuje prawa człowieka i zasady państwa konstytucyjnego, ale oczekuje – myśl wyraźnie widoczna u Abrahama Lincolna czy Martina Luthera Kinga, nie mówiąc o współczesnych myślicielach, nawet o skłonnościach zdecydowanie liberalnych, jak np. John Rawls, Jürgen Habermas czy Pierre Manent, że dobro wspólne i zasady solidarności społecznej wobec najsłabszych muszą być brane pod uwagę przy konstrukcji systemu konstytucyjnego. Współczesna myśl liberalna utożsamia demokratyczne państwo prawa z podstawową i słuszną zasadą, wyrażaną też w sugestii Komisji Weneckiej, że demokracja to coś więcej niż rządy większości, wymagając chronienia przed tyranią tej większości. W tym miejscu tkwi korzeń konstytucyjnej myśli liberalnej, która usiłuje zabezpieczyć bezbronne mniejszości i jednostki przed potencjalną tyranią politycznych większości, co sprawia, że niedemokratyczny na pozór sposób funkcjonowania konstrukcji konstytucyjnych i badania konstytucyjności przez sądy konstytucyjne jest często traktowany jako możliwy do pogodzenia z rządami większości, sądy bowiem mają być warunkiem *sine qua non* gwarancji, iż większość nie będzie tyrańska. Ta „konstytucjonalizacja demokracji” czy – inaczej mówiąc – „konstytucjonalizacja praw” jest powszechnie traktowana jako automat instytucjonalny gwarantujący te prawa, rodzaj mechanizmu prawnego „rozbijającego” struktury władzy często związane z liberalnymi i egalitarnymi wartościami (...) oraz prawami człowieka. Niemniej większość domniemanych założeń dotyczących konstytucjonalizacji takich praw [poprzez te instytucje] i ich zdolności do rozbijania struktur władzy (...) jest w większości przypadków zakładana, a nie weryfikowana” (R. Hirsch, *Towards Juristocracy. The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Cambridge, Mass. 2004, s. 2-3). To założenie o antydemokratycznej (większościowej) i sprawiedliwej naturze konstytucjonalizacji praw i konstytucyjnej sądowej kontroli ustawodawstwa pod kątem gwarancji tych praw jest jednak jako zasada powszechna i modelowa coraz bardziej kwestionowane. Może ona bowiem oznaczać również, że takie antydemokratyczne czyli antywiększościowe zabezpieczenie konstytucyjne i usunięcie pewnych decyzji spod kontroli wybieranych i odpowiedzialnych politycznie reprezentantów może w pewnych warunkach naruszać te prawa, bowiem istota ochrony niekoniecznie leży w formalnej strukturze, ale raczej w „naturze jej substancjonalnych wyników” (tamże, s. 3). Oznacza to, że przesunięcie ochrony praw w pewnych warunkach do nieodpowiedzialnych przed nikim sędziów o olbrzymiej niekontrolowanej władzy może skutkować nie tyle ochroną praw, ile zabezpieczeniem praw oligarchicznej mniejszości, czyniąc sędziów konstytucyjnych gwarantami określonego porządku prawno-politycznego zgodnego z ich wyobrażeniami, poza możliwością jakiegokolwiek korekty przez decyzje demokratycznie wybranych parlamentów. Istnieje kilka

Pojawiają się jednak nie tylko zastrzeżenia związane z poważną zmianą znaczeń terminów kluczowych tak dla nauk prawnych, jak i dla języka nauk społecznych. Wypada bowiem zastanowić się, na ile Komisja Wenecka honoruje istotne rozstrzygnięcia zawarte w art. 1a Statutu Rady Europy („Celem Rady Europy jest osiągnięcie większej jedności między jej członkami, aby chronić i wcielać w życie ideały i zasady, stanowiące ich wspólne dziedzictwo”). Pojęcie „wspólnego dziedzictwa” („wspólnych” czy „europejskich i międzynarodowych standardów”) nie oznacza zniesienia respektu dla dziedzictwa konstytucyjnego i rozwiązań właściwych poszczególnym państwom członkowskim. W związku z tym warto wskazać, że polskie doświadczenia opierają się w pewnym zakresie na właściwych tradycji republikańskiej koncepcjach dobra wspólnego i wspólnoty, która szanuje prawa człowieka i zasady państwa konstytucyjnego³⁶.

4. „Przewidywanie przyszłości” i przedstawianie wielowariantowych hipotez.

Komisja Wenecka w wielu miejscach Opinii sformułowała jedynie hipotezy dotyczące ewentualnych negatywnych skutków nowelizacji dla działania Trybunału Konstytucyjnego. Dotyczyć miały głównie możliwości zablokowania albo zakłócenia pracy Trybunału po przyjęciu nowelizacji w grudniu 2015 r. W opinii publicznej wiele z tego, co napisała

scenariuszy wdrażania modelu konstytucjonalizacji i sądowego badania konstytucyjności aktów ustawodawczych demokratycznie wybranego parlamentu. Jeden z nich stosowany jest w postkomunistycznej Europie jako model „inkorporacyjny”. Bez oglądania się na struktury polityczne, społeczne i ekonomiczne tych krajów, ten model konstytucjonalizmu wymaga przyjęcia w założeniu idealnych międzynarodowych i europejskich standardów oraz wartości i instytucji z wyłączeniem publicznej dyskusji i uczestnictwa obywatelskiego, a w konsekwencji przeniesienia fundamentalnych sporów politycznych na płaszczyznę spraw konstytucyjno-prawnych w nadziei, że właściwie zastosowana uniwersalna procedura przyniesie błogosławione rezultaty. W ten sposób, na co wskazał Hirsch, „większość obywateli, którzy nie są sędziami ani prawnikami, jest pozbawiona możliwości kształtowania polityki społecznej w sensowny sposób i zmuszona przenieść odpowiedzialność za znalezienie rozwiązań spraw fundamentalnie spornych politycznie (...) na wąską klasę profesjonalistów, zazwyczaj prawników, naukowców i sędziów. (...) Przesunięcie fundamentalnych pytań tożsamości wspólnotowej ze sfery politycznej do sądów faworyzuje tych z profesjonalną wiedzą i lepszym dostępem do systemu prawnego (...). Takie przesunięcie oznacza poważne wyrzeczenie się politycznej odpowiedzialności, jeśli nie oczywistą abdykację władzy przez legislatury, których celem jest podejmowanie decyzji politycznych, ponoszenie za nie odpowiedzialności i poddawanie się ocenie wyborców (...). Poprzez przekazanie zatem procesu decyzyjnego [w coraz większej ilości spraw] do sądów, debata publiczna (...) [czyni] sędziów arbitrami wartości definiowanymi przez suwerenny lud” (tamże, s. 187-188). W tej sytuacji ustanowienie jednego modelu konstytucjonalizacji praw może nie tyle działać na korzyść praw człowieka, ochrony praw indywidualnych i mniejszościowych czy sprawiedliwości, ile efektywnie „podtrzymywać społeczne i polityczne status quo oraz blokować usiłowania poważnego skorygowania go demokratyczną polityką (...), [tym bardziej], że prawa konstytucyjne nie są nigdy interpretowane czy wdrażane w politycznej czy ideologicznej próżni. Sądowa interpretacja i implementowanie praw konstytucyjnych zależy w dużej mierze od (...) społecznych meta-warunków, w jakich działają (...), [skutkując] wątpliwymi umocowaniami do podejmowania moralnych wyborów przez przed nikim nieodpowiedzialnych sędziów w kontekście jurysprudencji praw (...), jurydyzacją polityki (...) i przekazaniem sądom niektórych najbardziej ważnych i polemicznych politycznych kontrowersji (...). To, co zostało nazwane „sądowym aktywizmem” wyewoluowało poza normatywną [sferę konstytucjonalizacji] praw. Nowy polityczny porządek – jurystokracja – staje się szybko rzeczywistością współczesnego świata” (tamże, s. 213-218, 222).

³⁶ Zob. szerzej m.in. L. Morawski, *Opinia Komisji Weneckiej...*, zwłaszcza s. 38-43.

Komisja, zostało odebrane jako pewne i prawdziwe. Jednak jest to postawa dość wątpliwa, zarówno z powodów formalnych, jak i merytorycznych. Bywa, że Komisja Wenecka tylko przedstawia prognozy. Formułowane w Opinii hipotezy są zdaniem o nieustalonej wartości logicznej, „twierdzeniami przyjętymi na próbę”. Komisja przyjęła je tymczasowo za prawdziwe, mając zapewne nadzieję, że hipotezy te w połączeniu z innymi twierdzeniami o faktach sprawdzą się, albo raczej, że się nie sprawdzą, bo Polska zastosuje się do jej rad. Jednak hipotezy te nie muszą się sprawdzić także z innego powodu: hipotetyczność nie jest własnością syntaktyczną ani semantyczną zdania, lecz jego własnością pragmatyczną, ujawniającą stosunek do danego zdania samej Komisji, która jedynie przewiduje przyszłość. Przyznała ona na przykład, że „kworum niezbędne do orzekania, które przekracza zwykłą większość sędziów danego trybunału, jest rozwiązaniem powszechnie stosowanym w całej Europie” (pkt 69 Opinii; podkr. Zespół). Na ogół jest to 2/3 albo 3/4. Zdaniem Komisji, „wymóg obecności 13 z 15 sędziów jest niezwykle wysoki” i „niesie za sobą ryzyko zablokowania procesu decyzyjnego TK” (hipoteza I). Komisja uznała, że wysokie kworum „samo w sobie” nie narusza standardów europejskich, ale stawia hipotezę, że wraz z innymi przepisami „może doprowadzić do zaburzenia pracy TK” (hipoteza II). Biorąc pod uwagę te hipotezy, lecz nie oceniając równie krytycznie innych przepisów, Zespół uznaje, że istnieje ryzyko zablokowania procesu decyzyjnego, postulując obniżenie minimalnego kworum z 13 do 11 sędziów, by zmniejszyć ryzyko „zaburzenia pracy” Trybunału z powodu jego braku.

Komisja Wenecka postawiła też hipotezę, że łączny efekt zmian proceduralnych „może poważnie zakłócić skuteczność TK” (hipoteza III; pkt 88 Opinii). Zespół uznaje, że „poważne konsekwencje” prawidłowego funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego nie muszą oznaczać zakłóceń skuteczności. Wręcz przeciwnie, mogą one być korzystne dla Trybunału. Odpowiednia większość kwalifikowana, wysokie kworum i kolejność orzekania mogą też przynieść poważne wzmocnienie autorytetu Trybunału Konstytucyjnego jako gwaranta nadrzędności Konstytucji w systemie prawa. Hipoteza Komisji jest również uprawniona, co szansa wskazywana przez Zespół. Nie ma przecież dowodów na to, że nie można działać skutecznie i szybko przy takiej właśnie organizacji. To ludzie tworzą organizacje, zmiana zarządzania i tempa pracy jest możliwa, podobnie jak możliwe jest większe zaangażowanie sędziów, uproszczenie procedur i skrócenie czasu postępowań.

Zespół uznaje, że należy się liczyć także z negatywnym – choć w jego opinii nieuzasadnionym – wrażeniem, jakie wywarły na Komisji Weneckiej rozwiązania dynamizujące, również kreujące obraz instytucji. Aby uchylić obawę Komisji, iż zorganizowany według zasad wskazanych w nowelizacji Trybunał „stanie się nieskuteczny

w roli gwaranta Konstytucji” (hipoteza IV) i licząc się z tym wrażeniem, jakie wywarły na Komisji nowe polskie rozwiązania – Zespół proponuje kilka zmian w ustawie. Pozwoli to, jak sądzą jego członkowie, usunąć niepokój Komisji.

Także hipoteza (hipoteza V), że stosowanie się przez Trybunał Konstytucyjny do nowelizacji „może prowadzić do poważnego spowolnienia działalności TK i może go pozbawić skuteczności jako strażnika Konstytucji” (pkt 137 Opinii) jest – zdaniem Zespołu – słabo uzasadniona, stanowi jedynie projekcję przyszłości i opiera się na ocenach, które są subiektywne. Co bowiem konkretnie zapowiada ta hipoteza? Czy jest jednoznaczna? Zwroty „zablokowanie”, „zaburzenia”, „zakłócenia skuteczności” i „poważne spowolnienie” określają całą gamę różnych możliwości. Jak ocenić prawdopodobieństwo ich wystąpienia? Trzeba przyznać, że Komisja wskazała różne określenia, nie przyporządkowując im konkretnych skutków.

5. Błędy interpretacyjne, pominięcie zasady legalizmu i zasady domniemania konstytucyjności aktu prawnego.

Komisja Wenecka popełniła także poważne błędy w interpretacji prawa polskiego³⁷. Konstytucja RP wyraźnie wskazuje, że wszystkie organy władzy publicznej powinny działać na podstawie i w granicach prawa (art. 7). Żaden organ w państwie nie ma prawa pomijać w swoim działaniu obowiązującej ustawy, nie ma również w Konstytucji RP takiego wyjątku dla Trybunału Konstytucyjnego, a tym bardziej dla jego Prezesa, który nie ma w żadnym akcie prawodawczym kompetencji do odmowy zastosowania ustawy. Trybunał jest zobowiązany działać z poszanowaniem zasady legalizmu oraz zasady domniemania konstytucyjności aktu prawnego.

Zespół nie podziela opinii Komisji Weneckiej i Trybunału Konstytucyjnego, jakoby Trybunał miał prawo podjąć decyzję, iż „może rozpatrzyć nowelizację bezpośrednio w oparciu o Konstytucję” (por. punkt 39 Opinii). Wykładnia funkcjonalna (nawet gdyby uznać argumenty Prezesa Trybunału) nie upoważnia Trybunału w polskiej kulturze prawnej w tym przypadku do złamania zasad wykładni językowej. Prawo językowo jest jasne: Konstytucja RP stanowi, że sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w zakresie orzekania podlegają wyłącznie Konstytucji, ale w zakresie organizacji Trybunału i postępowania przed nim podlegają także ustawie. Argumentem przemawiającym za obowiązkiem działania

³⁷ Zob. szerzej m.in. M. Muszyński, *Analiza opinii Komisji Weneckiej z 11 marca 2016 r.*, „Prawo i Więź” 2016, nr 1(15), s. 45-61.

Trybunału w oparciu o ustawę o Trybunale Konstytucyjnym jest zasada domniemania konstytucyjności ustawy.

Odmowa zastosowania się przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego do ogłoszonej ustawy nie ma podstawy prawnej. Ponadto polskie prawo, niezakwestionowane przez Trybunał Konstytucyjny, dopuszcza wyjątkowo wejście w życie aktu normatywnego bez *vacatio legis*. Ustawa o ogłaszaniu aktów normatywnych w art. 4 stanowi, że „w uzasadnionych przypadkach akty normatywne, z zastrzeżeniem ust. 3, mogą wchodzić w życie w terminie krótszym niż czternaście dni, a jeżeli ważny interes państwa wymaga natychmiastowego wejścia w życie aktu normatywnego i zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie, dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia tego aktu w dzienniku urzędowym”³⁸. Zespół uznaje, że jeżeli ważny interes państwa wymaga natychmiastowego wejścia w życie aktu normatywnego, a zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie, to „dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia tego aktu w dzienniku urzędowym”. Przypadek taki właśnie zaistniał, wobec całego ciągu poprzedzających go zdarzeń wynikających z działań poprzedniej kadencji Sejmu i sędziów Trybunału Konstytucyjnego z tzw. grupy roboczej, dla dobra rządów prawa, demokracji i praw człowieka pojawiła się konieczność pilnego uzupełnienia składu Trybunału oraz podjęcia natychmiastowych działań.

³⁸ Dz. U. z 2011 Nr 197 poz. 1172.

CZEŚĆ II

Nawiązując do wcześniejszej uwagi, dotyczącej podejścia Komisji Weneckiej, według której „aby zrozumieć konstytucyjną sytuację wynikającą z Nowelizacji, należy przypomnieć chronologię wydarzeń, które doprowadziły do jej przyjęcia” i przyznającej jednocześnie, iż „poniższa lista jest z konieczności niekompletna i odnosi się jedynie do najważniejszych wydarzeń, które mają znaczenie dla niniejszej opinii”, Zespół uznał za niezbędne dokonanie uzupełnienia tej chronologii. Rzetelne ukazanie omawianej problematyki bez przedstawienia szerokiego kontekstu (wymienienia istotnych wydarzeń) byłoby niemożliwe. Stąd poniżej zamieszczona została lista, która nie pomija najważniejszych faktów.

Data	Wydarzenie
2011 r.	W Trybunale Konstytucyjnym rozpoczęte zostały prace nad zmianami w ustawie określającej organizację i tryb postępowania przed TK ³⁹ . W pracach uczestniczyli Prezes Trybunału oraz grupa sędziów TK, w tym sędziów w stanie spoczynku.
Marzec 2013 r.	Zakończono prace nad projektem ustawy o Trybunale Konstytucyjnym przygotowanym przez Prezesa Trybunału oraz grupę sędziów TK. Projekt ustawy został przekazany do Kancelarii Prezydenta RP, Bronisława Komorowskiego.
8 marca 2013 r.	Organizacja Sieć Obywatelska – Watchdog Polska złożyła jednocześnie do Prezesa Trybunału Konstytucyjnego oraz do Prezydenta RP wnioski w sprawie uzyskania informacji publicznej o projekcie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.
11 i 22 marca 2013 r.	Prezes Trybunału Konstytucyjnego poinformował wspomnianą Organizację, że „dysponentem i gospodarzem projektu ustawy o zmianie ustawy o TK jest Kancelaria Prezydenta”, a ponadto, że „jakikolwiek prace nad projektem ustawy o TK należy traktować jako dokumenty wewnętrzne” ⁴⁰ . Natomiast Prezydent RP przesłał Organizacji projekt ustawy, informując przy tym, że przygotowali go „sędziowie TK i przekazali do Kancelarii Prezydenta z prośbą o rozważenie inicjatywy ustawodawczej” ⁴¹ .
Kwiecień 2013 r.	Przedstawiciele organizacji Sieć Obywatelska – Watchdog Polska, nieusatysfakcjonowani odpowiedziami udzielanymi w trybie informacji

³⁹ Por. Uzasadnienie do wyroku NSA z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. akt I OSK 2213/13, s. 2.

⁴⁰ Na podstawie informacji zawartej 30.12.2013 r. na stronie internetowej <http://informacjapubliczna.org.pl> (dostęp 21.04.2016 r.).

⁴¹ Na podstawie informacji zawartej w piśmie z Kancelarii Prezydenta RP z 22 marca 2013 r.

	<p>publicznej (na pytania o nazwiska autorów projektu oraz o ew. umowy z nimi zawarte), wnieśli skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego na bezczynność Prezesa TK⁴².</p> <p>Prezes Trybunału Konstytucyjnego wniósł o oddalenie skargi do WSA, wskazując, że „od 2011 r. w TK toczą się – pod kierunkiem Prezesa – prace studialne i projektowe nad nowymi rozwiązaniami w zakresie organizacji i funkcjonowania Trybunału. Charakter tych prac ogranicza się do wypracowania koncepcji i propozycji nowych bądź znowelizowanych rozwiązań usprawniających działalność i pożądaných wyłącznie z punktu widzenia Trybunału (w takim sensie subiektywnych i „robotycznych”). Trybunał ani jego Prezes nie legitymują się prawem inicjatywy ustawodawczej, stąd wszelkie propozycje w tej mierze były i mogą być tylko sugestiami (oczekiwaniem na taką, a nie inną regulację), bowiem ich kształt ostateczny oraz formalny status projektu aktu normatywnego nowej ustawy lub nowelizacji obowiązującej ustawy zależy od oceny i woli podmiotu, który posiada prawo inicjatywy ustawodawczej w myśl art. 118 Konstytucji RP”⁴³.</p>
Czerwiec 2013 r.	<p>WSA w Warszawie wydał wyrok⁴⁴, w którym przychylił się do stanowiska Prezesa TK, uznając, że „konceptyjne przemyślenia, propozycje, prace studialne w zakresie zmian ustawy nie mają waloru »projektu« aktu publicznoprawnego”, a „podjęte przez Prezesa TK w tym zakresie zamierzenia nie mieszczą się w obszarze konstytucyjnej i ustawowej działalności tego organu. (...) Przedstawione przez Prezesa TK studium zmian zyska status projektu jedynie wówczas, gdy Prezydent RP uzna je za wartościowe, a przygotowane zmiany za celowe i przyjmie przedstawione propozycje jako własne. Dopiero na tym etapie mamy do czynienia z podjętym postępowaniem organu władzy publicznej w obszarze zmian ustawowych”⁴⁵.</p> <p>Przedstawiciele organizacji Sieć Obywatelska – Watchdog Polska odwołali się od wyroku do Naczelnego Sądu Administracyjnego, wskazując m.in. na błędną wykładnię art. 61 Konstytucji RP prowadzącą do przyjęcia, że dokument przygotowany przez sędziów TK i przesłany do Prezydenta RP nie stanowi informacji publicznej oraz, że do procesu podejmowania decyzji nie jest konieczna społeczna kontrola na każdym jego etapie.</p>
11 lipca 2013 r.	<p>Projekt opracowany przez grupę sędziów Trybunału Konstytucyjnego został (po wprowadzeniu pewnych poprawek) wniesiony do Sejmu przez Prezydenta RP (druk 1590).</p>

⁴² Por. Uzasadnienie do wyroku NSA z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. akt I OSK 2213/13, s. 2.

⁴³ Tamże.

⁴⁴ Sygn. akt II SAB/Wa 147/13.

⁴⁵ Uzasadnienie do wyroku NSA z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. akt I OSK 2213/13, s. 2.

29 sierpnia 2013 r.	Sejm RP podjął prace nad projektem ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Po pierwszym czytaniu projekt ustawy o Trybunale Konstytucyjnym został skierowany do prac w Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka oraz Komisji Ustawodawczej.
2 grudnia 2013 r.	W piśmie stanowiącym odpowiedź w trybie informacji publicznej, skierowanym do Sieci Obywatelskiej – Watchdog Polska, Biuro Trybunału Konstytucyjnego wskazało jako twórców nowelizacji ustawy o TK: urzędującego Prezesa TK (prof. Andrzeja Rzeplińskiego), oraz sędziów TK w stanie spoczynku (prof. Andrzeja Zolla, prof. Andrzeja Mączyńskiego oraz prof. Mirosława Wyrzykowskiego). Ponadto poinformowano, że „konceptje projektu oraz propozycje nowych regulacji były przedmiotem roboczych dyskusji w gronie sędziów Trybunału Konstytucyjnego” ⁴⁶ .
Grudzień 2013 r.	Wymiana korespondencji między przedstawicielami organizacji Sieć Obywatelska – Watchdog Polska a Biurem Trybunału Konstytucyjnego, m.in. na temat dyskusyjnego sformułowania Biura TK o przekazaniu do Kancelarii Prezydenta projektu ustawy o TK „w ramach bezpośredniej współpracy”. W piśmie Organizacji wskazano Prezesowi TK, że „ani Konstytucja, ani też ustawa o TK nie przewidują »stałej współpracy« z Kancelarią Prezydenta RP poza uprawnieniami wynikającymi z art. 1-4 ustawy o TK”. W odpowiedzi Biuro TK poinformowało, że „w kontaktach z Kancelarią Prezydenta nie była prowadzona korespondencja” oraz, że nie ma „podstaw prawnych do zakazu bieżącej i roboczej współpracy i konsultacji pomiędzy organami Państwa, która jest także istotą zasady współdziałania określonej w Konstytucji RP” ⁴⁷ .
11 grudnia 2013 r.	Powołanie Podkomisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektu ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (druk 1590). Intensyfikacja prac Podkomisji nastąpiła w okresach III-X 2014 r. i I-IV 2015 r.
10 stycznia 2014 r.	NSA wydał wyrok uchylający wyrok WSA, zobowiązując Prezesa Trybunału Konstytucyjnego do rozpatrzenia wniosku Stowarzyszenia o udostępnienie informacji publicznej. W uzasadnieniu do wyroku wskazano, że „wniosek skarżącego Stowarzyszenia dotyczył konkretnego projektu zmian w ustawie, przygotowanego przez sędziów Trybunału i przedstawionego Prezydentowi RP przez Prezesa Trybunału. (...) Nie można (...) zgodzić się z konstatacją Sądu pierwszej instancji, że przedstawione przez Prezesa TK propozycje zmian zyskują status projektu tylko wówczas, gdy Prezydent RP uzna te zmiany za celowe i przyjmie przedstawione propozycje jako własne. Przyjęcie, że to dopiero projekt prezydencki, a nie wcześniejsze propozycje

⁴⁶ Na podstawie informacji zawartej 30.12.2013 r. na stronie internetowej <http://informacjapubliczna.org.pl> (dostęp 21.04.2016 r.).

⁴⁷ Tamże.

	zmian przygotowane przez sędziów TK, zyskuje walor informacji publicznej, godzi zarówno w konstytucyjne zasady i wartości takie jak jawność działania organów władzy publicznej czy partycypacji obywateli w procesie sprawowania władzy publicznej, jak również w prawo do informacji. Godzi też w ratio legis u.d.i.p. w zakresie udostępniania informacji publicznych w obszarze »projektowania aktów normatywnych« ⁴⁸ .
9 kwietnia 2015 r.	Po niemalże półtorarocznym procedowaniu Podkomisja Nadzwyczajna obradująca pod przewodnictwem posła Platformy Obywatelskiej Roberta Kropiwnickiego przedstawiła sprawozdanie z prac nad projektem ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (druk 1590).
6 maja 2015 r.	Do sprawozdania przyjętego przez Podkomisję Nadzwyczajną ustosunkowały się pozytywnie Sejmowe Komisje Sprawiedliwości i Praw Człowieka oraz Ustawodawcza.
10 maja 2015 r.	10 maja odbyła się I tura wyborów prezydenckich, w której Andrzej Duda uzyskał 34,76 proc. głosów, natomiast Bronisław Komorowski uzyskał 33,77 proc. głosów.
12 maja 2015 r.	Podczas wspólnego posiedzenia komisji, Poseł PO Robert Kropiwnicki zgłosił dodanie art. 135a, który miał regulować wybór sędziów Trybunału (w miejsce sędziów ustępujących 6 listopada oraz 2 i 8 grudnia) jeszcze w VII kadencji Sejmu RP. Obecni na posiedzeniu sędziowie TK oraz przedstawiciele innych organów publicznych nie zgłosili do tej poprawki żadnych uwag. Po przegłosowaniu poprawka została przyjęta.
24 maja 2015 r.	24 maja odbyła się II tura wyborów, w której Andrzej Duda uzyskał 51,55 proc. głosów, natomiast Bronisław Komorowski uzyskał 48,45 proc. głosów.
26 maja 2015 r.	W trakcie posiedzenia Sejmu RP odbyło się drugie czytanie projektu ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (druk 1590).
27 maja 2015 r.	W trakcie posiedzenia Sejmu RP nastąpiło trzecie czytanie projektu i uchwalenie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, w brzmieniu skorygowanym przez Sejmowe Komisje Sprawiedliwości i Praw Człowieka oraz Ustawodawczą (zawierającym wspomniany wyżej art. 135a).
29 maja 2015 r.	Prezydent elekt Andrzej Duda zwrócił się z apelem do rządu i większości sejmowej o niedokonywanie zmian ustrojowych i unikanie niepotrzebnych konfliktów.
12 czerwca 2015 r.	Senat uchwalił poprawki do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. M.in. zrezygnowano z 4-letniej kadencji Prezesa TK, a także rozszerzono krąg podmiotów uprawnionych do zgłaszania Sejmowi kandydatów na sędziów TK (ta druga regulacja miała obowiązywać od 1 stycznia 2016 r.).
23 czerwca 2015 r.	Rozpoczęcie procedury w Sejmie rozpatrującej poprawki Senatu (obrazy

⁴⁸ Uzasadnienie do wyroku NSA z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. akt I OSK 2213/13, s. 6-7.

	Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka oraz Ustawodawczej).
25 czerwca 2015 r.	Po rozpatrzeniu poprawek Senatu tekst ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (m.in. nie uwzględniono poprawki dot. rozszerzenia kręgu podmiotów uprawnionych do zgłaszania Sejmowi kandydatów na sędziów TK oraz uwzględniono zniesienie kadencji Prezesa TK) został przekazany do Prezydenta Bronisława Komorowskiego.
17 lipca 2015 r.	Prezydent Bronisław Komorowski wyznaczył termin wyborów na dzień 25 października 2015 r. w ostatnim możliwym terminie ich przeprowadzenia.
21 lipca 2015 r.	Prezydent Bronisław Komorowski podpisał ustawę z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym.
30 lipca 2015 r.	W Dzienniku Ustaw ogłoszono ustawę z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym.
6 sierpnia 2015 r.	Andrzej Duda złożył przysięgę przed Zgromadzeniem Narodowym i objął urząd Prezydenta RP.
30 sierpnia 2015 r.	Ustawa z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym po upływie 30 dni od ogłoszenia weszła w życie.
8 października 2015 r.	Większość parlamentarna w trakcie ostatniego posiedzenia Sejmu VII kadencji wybrała 5 sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Romana Hausera, Andrzeja Jakubeckiego, Bronisława Sitka, Krzysztofa Ślęzaka oraz Andrzeja Sokalę).
23 października 2015 r.	Grupa posłów Prawa i Sprawiedliwości wniosła skargę do Trybunału Konstytucyjnego, zarzucając w niej niekonstytucyjność przepisów ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (sprawa otrzymała sygn. K 29/15). Wskazano m.in. na niekonstytucyjność ustawowego rozszerzenia kompetencji TK, brak określenia kadencyjności Prezesa i Wiceprezesa TK, naruszenie zasady autonomii regulaminowej Sejmu oraz naruszenie zasady skargowości postępowania. Ponadto wytknięto ustawie brak odpowiedniej <i>vacatio legis</i> (naruszenie tzw. zasady ciszy legislacyjnej, która w analogicznym przypadku w prawie wyborczym wynosi 6 miesięcy przed wyborami) oraz wprowadzenie niedopuszczalnej możliwości wyboru kilku sędziów <i>en bloc</i> (naruszenie zasady kadencji zindywidualizowanej sędziów TK). Wnioskodawcy wycofali wniosek 10 listopada.
25 października 2015 r.	Wybory powszechne do Sejmu i Senatu zakończyły się porażką dotychczasowej większości parlamentarnej i zwycięstwem PiS-u.
4 listopada 2015 r.	Trybunał Konstytucyjny wyznaczył termin rozprawy w sprawie K 29/15 na 25 listopada i 21 grudnia 2015 r. (kilka dni później, jak wskazano wyżej, wnioskodawcy wycofali wniosek).
6 listopada 2015 r.	Kadencję w Trybunale Konstytucyjnym ukończyli sędziowie: Maria Gintowt-Jankowicz, Wojciech Hermeliński i Marek Kotlinowski.
12 i 13 listopada 2015 r.	Podczas pierwszego posiedzenia Sejmu VIII kadencji złożony został poselski

	projekt o zmianie ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (wniesiony przez posłów Klubu Parlamentarnego PiS). Następnego dnia projekt (druk nr 6) został skierowany do pierwszego czytania i, tego samego dnia, wycofany. Tego samego dnia do Sejmu wpłynął kolejny projekt poselski PiS (druk nr 12).
17 listopada 2015 r.	Grupa posłów PO skierowała do Trybunału Konstytucyjnego wniosek o zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym, identyczny z wnioskiem posłów PiS (K 29/15) wycofanym 10 listopada 2015 r. (sprawa otrzymała sygn. K 34/15).
18 listopada 2015 r.	Przeprowadzone zostało pierwsze czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (druk nr 12) w Komisji Ustawodawczej.
19 listopada 2015 r.	Odbyły się drugie i trzecie czytanie projektu ustawy o zmianie ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (druk nr 12). Sejm uchwalił ustawę z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym i przekazał ją do Senatu.
19 listopada 2015 r.	Prezes Trybunału Konstytucyjnego wyznaczył termin rozprawy w sprawie K 34/15 (dot. ustawy z 25 czerwca o TK) na 3 grudnia 2015 r. W związku z uchwaleniem przez Sejm VIII kadencji ustawy o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, która uchylała art. 137 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z 25 czerwca 2015 (przepis określający szczególnie tryb wyboru sędziów w 2015 r.) i która wchodziła w życie 5 grudnia 2015, wyznaczenie terminu rozprawy po 5 grudnia 2015 powodowałoby, że Trybunał Konstytucyjny (na podstawie art.104 pkt. 4 ustawy o TK) musiałby umorzyć postępowanie w tej sprawie ze względu na utratę mocy obowiązującej art.137 ustawy o TK.
20 listopada 2015 r.	Senat nie wniósł poprawek do uchwalonej przez Sejm ustawy z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Ustawa ta została przekazana Prezydentowi RP do podpisu. Po podpisaniu ustawy przez Prezydenta Andrzeja Dudę została ona ogłoszona w Dzienniku Ustaw.
23 listopada 2015 r. i nast.	Grupa posłów PO skierowała do Trybunału Konstytucyjnego wniosek o zbadanie zgodności z Konstytucją przepisów ustawy z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (sygn. K 35/15). W kolejnych dniach do TK skargi na tę ustawę skierowali Rzecznik Praw Obywatelskich, Krajowa Rada Sądownictwa oraz Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego. 24 listopada Trybunał wyznaczył termin rozprawy w sprawie K 35/15 na 9 grudnia 2015 r.
25 listopada 2015 r.	Większość parlamentarna wprowadziła do porządku obrad projekty uchwał o stwierdzeniu braku mocy prawnej odpowiednio pięciu uchwał Sejmu VII kadencji z 8 października 2015 r. o wyborze kandydatów na sędziów

	Trybunału Konstytucyjnego. Po podjęciu uchwał przez Sejm zostały one ogłoszone w Monitorze Polskim.
30 listopada 2015 r.	Trybunał Konstytucyjny wydał postanowienie o wyłączeniu Prezesa TK, Andrzeja Rzeplińskiego, i sędziów współautorów projektu ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Stanisława Biernata i Piotra Tulei, którzy 25 listopada zgłosili wniosek o wyłączenie ich z postępowania w sprawie orzekania o zgodności z Konstytucją przepisów ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (sygn. K 34/15). W uzasadnieniu stwierdzono, że „sędziowie ci brali udział w pracach legislacyjnych dotyczących ustawy o TK w sejmowych komisjach i podkomisjach nie jako osoby prywatne, ale jako przedstawiciele Trybunału formalnie zaproszone (...) na posiedzenia tych organów przez ich przewodniczących”. Przychylając się do wniosków o wyłączenie Trybunał, podkreślił, że powodem tego jest jedynie „wywołanie wrażenia w części opinii publicznej”, że sędziowie uczestniczący na posiedzeniach komisji i podkomisji mogliby zostać uznani za działających „we własnej sprawie” ⁴⁹ .
30 listopada 2015 r.	Trybunał Konstytucyjny wydał postanowienie o zabezpieczeniu wniosku grupy posłów w sprawie K 34/15, przez wezwanie Sejmu do powstrzymania się od dokonywania czynności zmierzających do wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego do czasu wydania przez Trybunał orzeczenia w sprawie K 34/15. Jako podstawę prawną postanowienia wskazano art. 755 § 1 i art. 730 ¹ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego w związku z art. 74 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Postanowienie Trybunału odstępowało od jego dotychczasowej praktyki dotyczącej zabezpieczenia wniosku.
1 grudnia 2015 r.	Większość parlamentarna przedstawiła pięcioro kandydatów na sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Henryka Ciocha, Lecha Morawskiego, Mariusza Muszyńskiego, Julię Przyłębską oraz Piotra Pszczółkowskiego). Kandydaci uzyskali pozytywną opinię Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka.
1 grudnia 2015 r.	Trybunał Konstytucyjny (w pełnym składzie – 9-osobowym) złożył do Prezesa Trybunału wniosek o to, by sprawa o sygn. K 34/15 (dotycząca ustawy z 25 czerwca) rozpatrywana była w składzie 5-osobowym. Uniknięto w ten sposób konieczności dopuszczenia przez Prezesa TK do orzekania sędziów, którzy mieli być wybrani 2 grudnia (bez nich nie było możliwe orzekanie w pełnym, co najmniej 9-osobowym składzie, ponieważ trzech sędziów było wyłączonych z orzekania w tej sprawie).
2 grudnia 2015 r.	Prezes TK, Andrzej Rzepliński, i Wiceprezes TK, Stanisław Biernat, zgłosili wniosek o wyłączenie ich z postępowania w sprawie orzekania o zgodności

⁴⁹ Por. uzasadnienie postanowienia TK z dnia 30 listopada 2015 r. (sygn. akt K 34/15), s. 5-8.

	z Konstytucją ustawy z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (sygn. K 35/15). W uzasadnieniu wskazali, że przedmiotem postępowania TK jest m.in. art. 2 badanej ustawy, przewidujący wygaśnięcie dotychczasowej kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK. Trybunał w swoim postanowieniu przychylił się do wniosku.
2 grudnia 2015 r.	Kadencję w Trybunale Konstytucyjnym ukończył sędzia Zbigniew Cieślak.
2 grudnia 2015 r.	Sejm podjął uchwały o wyborze pięciorga sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Henryka Ciocha, Lecha Morawskiego, Mariusza Muszyńskiego, Julii Przyłębskiej oraz Piotra Pszczółkowskiego).
3 grudnia 2015 r.	Czterech wybranych przez Sejm 2 grudnia 2015 r. sędziów Trybunału Konstytucyjnego (H. Cioch, L. Morawski, M. Muszyński i P. Pszczółkowski) złożyło wobec Prezydenta ślubowanie. Nie zostali jednak dopuszczeni przez Prezesa TK do orzekania.
3 grudnia 2015 r.	Trybunał Konstytucyjny wydał w 5-osobowym składzie (pełny skład wymuszały uczestnictwo powołanych kilka godzin wcześniej sędziów) orzeczenie w sprawie K 34/15. W sentencji wyroku uznał, że art.137 ustawy o TK z 25 czerwca 2015 r. : „b) w zakresie, w jakim dotyczył sędziów Trybunału, których kadencja upływa 6 listopada 2015, jest zgodny z art.194 ust.1 Konstytucji c) w zakresie, w jakim dotyczy sędziów Trybunału, których kadencja upływa odpowiednio 2 i 8 grudnia 2015, jest niezgodny z art.194 ust.1 Konstytucji”. Art.137 ustawy o TK postanawiał, że „w przypadku sędziów Trybunału, których kadencja upływa w roku 2015, termin do złożenia wniosku, o którym mowa w art. 19 ust. 2, wynosi 30 dni od dnia wejścia w życie ustawy”. Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął w sprawie K 34/15 co do tego, że termin do zgłoszenia trójki kandydatów na sędziego TK w dniu 29 września 2015 był zgodny z Konstytucją, a w przypadku dwóch pozostałych sędziów był niezgodny z Konstytucją.
4 grudnia 2015 r.	Grupa posłów PO złożyła wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niekonstytucyjności uchwał Sejmu podjętych 25 listopada 2015 r. oraz uchwał Sejmu o wyborze pięciu sędziów Trybunału, podjętych 2 grudnia 2015 r. (sprawa o sygn. U 8/15).
8 grudnia 2015 r.	Kadencję w Trybunale Konstytucyjnym ukończyła sędzia Teresa Liszcz.
9 grudnia 2015 r.	Prezydent przyjął ślubowanie od Julii Przyłębskiej jako ostatniej z sędziów Trybunału Konstytucyjnego wybranych przez Sejm 2 grudnia 2015 r.
9 grudnia 2015 r.	Trybunał Konstytucyjny, orzekając w składzie pięciu sędziów (pełny skład wymuszały uczestnictwo powołanych kilka dni wcześniej sędziów), wydał wyrok stwierdzający niekonstytucyjność części przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (K 35/15). M.in. za niekonstytucyjny uznano przepis, wg którego rozpoczęcie biegu kadencji sędziego miało być uzależnione od złożenia przez niego

	ślubowania. Zakwestionowano także możliwość wygaszenia dotychczasowych kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK.
10 grudnia 2015 r.	Szef Kancelarii Prezesa Rady Ministrów w piśmie do Trybunału Konstytucyjnego zwróciła się z pismem do Prezesa TK, wskazując na naruszenie procedury przy orzekaniu w sprawie zmiany ustawy o Trybunale Konstytucyjnym w zakresie określenia składu orzekającego. W piśmie podkreślono, że „przesłanka »o szczególnej zawichości i doniosłości sprawy« nie odpadła”, a więc Trybunał powinien orzekać w sprawie K 35/15 w pełnym składzie.
15 grudnia 2015 r.	Sejm podjął prace nad projektem ustawy o zmianie ustawy o TK (druk nr 12).
22 grudnia 2015 r.	Sejm uchwalił ustawę z 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, która następnie została przekazana do Senatu.
23 i 24 grudnia 2015 r.	Senat przyjął ustawę bez poprawek.
28 grudnia 2015 r.	Ustawa z 22 grudnia 2015 r. została przekazana Prezydentowi, a po podpisaniu ogłoszono ją w Dzienniku Ustaw. Weszła w życie z dniem ogłoszenia.
29 grudnia 2015 r. do 15 stycznia 2016 r.	Do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęły wnioski o zbadanie zgodności z Konstytucją ustawy o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 22 grudnia 2015 r. Wnioski skierowane zostały przez partie opozycyjne (PO i PSL oraz Nowoczesna), Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Rzecznika Praw Obywatelskich i Krajową Radę Sądownictwa.
7 stycznia 2016 r.	Trybunał Konstytucyjny w 10-osobowym składzie wydał postanowienie o umorzeniu postępowania w sprawie U 8/15 (dot. uchwał Sejmu RP, na podstawie których 2 grudnia 2015 r. wybrano 5 sędziów TK).
12 stycznia 2016 r.	Prezes Trybunału Konstytucyjnego włączył do orzekania w Trybunale (podjęcie obowiązków sędziowskich) dwoje sędziów wybranych przez Sejm 2 grudnia 2015 r. (Julię Przyłębską i Piotra Pszczółkowskiego), trwając jednocześnie przy decyzji niedopuszczenia do orzekania trzech sędziów zaprzysiężonych przez Prezydenta 9 grudnia 2015 r.
13 stycznia 2016 r.	Komisja Europejska, działając w oparciu o art. 7 Traktatu o Unii Europejskiej, zdecydowała o wszczęciu pierwszej fazy oceny praworządności w Polsce.
14 stycznia 2016 r.	Trybunał Konstytucyjny orzekając w 12-osobowym składzie, zdecydował o zbadaniu zgodności z Konstytucją ustawy o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 22 grudnia 2015 r. na rozprawie połączonych wniosków: I Prezes SN, grup posłów oraz Rzecznika Praw Obywatelskich (sprawa o sygn. 47/15). Zdanie odrębne do Postanowienia TK zgłosili P. Pszczółkowski i J. Przyłębska, wskazując przede wszystkim na naruszenie przepisów obowiązującej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym

	(znowelizowanej 22 grudnia 2016 r., wskazującej m.in., że TK powinien orzekać w pełnym składzie, wynoszącym przynajmniej 13 sędziów), której powinno przysługiwać domniemanie konstytucyjności.
9 lutego 2016 r.	Na zaproszenie Ministra Spraw Zagranicznych RP złożyła wizytę w Polsce delegacja Europejskiej Komisji na rzecz Demokracji przez Prawo (Komisji Weneckiej), mająca za zadanie przygotowanie opinii na temat zmian w prawodawstwie polskim dotyczącym Trybunału Konstytucyjnego. Mandat Komisji Weneckiej (KW) określony został przez Ministra Spraw Zagranicznych RP pismem z dnia 23 grudnia 2015 r., a zadaniem Komisji miało być wydanie opinii prawnej o zgodności ze standardami konstytucyjnymi i międzynarodowymi niektórych rozwiązań przyjętych w uchwalonej w grudniu 2015 r. nowelizacji ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym.
9 lutego 2016 r.	Prezes Trybunału Konstytucyjnego nie dopuścił do spotkania z Komisją czwórki sędziów TK wybranych przez większość sejmową, pragnących przedstawić inny punkt widzenia badanego problemu.
10 lutego 2016 r.	Ugrupowanie Kukiz'15 złożyło kompromisowy projekt rozwiązania problemu Trybunału Konstytucyjnego, przewidującego zmianę Konstytucji RP. Projekt został odrzucony przez pozostałe ugrupowania opozycyjne.
12 lutego 2016 r.	Trybunał Konstytucyjny wyznaczył termin rozprawy w sprawie o sygn. K 47/15 (dotyczącej zgodności z Konstytucją ustawy z 22 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o TK) na 8 i 9 marca 2016 r.
27 lutego 2016 r.	Do polskich mediów dotarły tezy opinii Europejskiej Komisji na rzecz Demokracji przez Prawo (Komisji Weneckiej). Media polskie poznały założenia raportu przed ich przekazaniem Rządowi polskiemu.
8 marca 2016 r.	Portal internetowy Wpolityce.pl ujawnił treść projektu orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, którego ogłoszenie planowane było na 9 marca. Doszło tym samym do bezprecedensowego przecieku treści wyroku TK, który gotowy był przed przeprowadzeniem rozpraw 8 i 9 marca. Redakcja Wpolityce.pl twierdziła, że projekt orzeczenia był przedmiotem korespondencji między politykami PO od dwóch tygodni.
8 i 9 marca 2016 r.	Po przeprowadzeniu rozpraw w sprawie o sygn. 47/15, które odbyły się 8 i 9 marca, Trybunał Konstytucyjny orzekając w składzie 12-osobowym, ogłosił 9 marca wyrok w sprawie nowelizacji ustawy o TK z 22 grudnia 2015 r., wskazujący na niezgodność badanej ustawy z przepisami Konstytucji RP. Oparcie rozstrzygnięcia jedynie na przepisach Konstytucji RP skład orzekający argumentował brakiem możliwości działania (a zwłaszcza orzekania) TK „na podstawie przepisów budzących istotne wątpliwości pod względem zgodności z Konstytucją”. Zdanie odrębne do Wyroku zgłosili P. Pszczółkowski i J. Przyłębska.

11 marca 2016 r.	Komisja Wenecka ogłosiła Opinię w sprawie nowelizacji ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym Rzeczypospolitej Polskiej.
12 marca 2016 r.	Rząd zdecydował o przekazaniu Opinii Komisji Weneckiej do Sejmu i o nieopublikowaniu orzeczenia TK z 9 marca z powodu „braku możliwości publikowania stanowiska niektórych sędziów Trybunału Konstytucyjnego, które nie jest oparte na przepisach prawa”.
23 marca 2016 r.	Marszałek Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej wydał Oświadczenie w sprawie konfliktu polityczno-prawnego powstałego wokół Trybunału Konstytucyjnego. Stwierdził w nim, że „prawa Sejmu zostały naruszone. Stało się tak za sprawą zlekceważenia przez Trybunał Konstytucyjny obowiązującej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, uchwalonej, a następnie znowelizowanej przez Sejm. Ustawa ta określa organizację i tryb postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym i w myśl art. 197 Konstytucji powinna stanowić podstawę działania Trybunału. Sejm ma konstytucyjny obowiązek taką ustawę uchwalić, a Trybunał – ją stosować, także wówczas, gdy bada konstytucyjność samej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym”).
30 marca 2016 r.	Marszałek Sejmu powołał Zespół Ekspertów ds. Problematyki Trybunału Konstytucyjnego.

CZEŚĆ TRZECIA

Rezultatem prac Zespołu są tezy i postulaty przedstawione niniejszym Marszałkowi Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej. Zespół wyraża nadzieję, że będą one stanowić podstawę unormowania organizacji, trybu oraz zasad funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego Rzeczypospolitej Polskiej.

I.

Zakres przedmiotowy ustawowej regulacji odnoszącej się do Trybunału Konstytucyjnego powinien zawierać się w ścisłych granicach konstytucyjnej delegacji do jej wydania. Przepisy Konstytucji RP powinny możliwie szczegółowo odnosić się do zagadnień dotyczących ustroju Trybunału Konstytucyjnego.

Wskazany art. 197 stanowi, że „organizację Trybunału Konstytucyjnego oraz tryb postępowania przed Trybunałem określa ustawa”. Intencją ustrojodawcy było więc stworzenie względnie wąskiego zakresu regulacji ustawowej, która – wbrew przyjętym rozwiązaniom⁵⁰ – miała odnosić się jedynie do dwóch zagadnień, mianowicie: 1) organizacji Trybunału Konstytucyjnego oraz 2) trybu postępowania przed Trybunałem. Pozostałe kwestie, które nie mieszczą się w zakresie „organizacji” oraz „trybu postępowania”, powinny regulować inne akty normatywne niż ustawa, do której odsyła wyraźnie przepis art. 197. Aktami tymi może być Konstytucja RP (która w takim razie powinna w dużo większym stopniu regulować ustrój Trybunału) lub regulamin Sejmu, skoro to Sejm – zgodnie z art. 194 – wybiera sędziów Trybunału Konstytucyjnego, co sugeruje, że sprawy związane choćby z procedurą wyborczą winny być przedmiotem unormowania regulaminowego⁵¹. Można wysunąć z tego wniosek, że ustrój Trybunału Konstytucyjnego mogłyby równolegle

⁵⁰ Stosowanym zresztą konsekwentnie od samego początku istnienia Trybunału Konstytucyjnego.

⁵¹ Trudno jest bowiem proceduralne kwestie wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego kwalifikować jako jego organizację. Przyjmuje się bowiem, że pojęcie „organizacji” odnosi się do organu w już określonym kształcie osobowym, co oznacza, że kształtowanie organizacji danego organu – do czego ma umocowanie ustawodawca na podstawie art. 197 Konstytucji RP – powinno się odnosić już do organu w danym składzie osobowym, którego kreowanie personalne nie mieści się w pojęciu organizacji. Organizacja może bowiem dotyczyć już ukształtowanego personalnie organu. Procedura wyboru nie należy do zakresu przedmiotowego organizacji i trybu jej działania.

regulować co najmniej trzy akty normatywne, tzn.: 1) Konstytucja RP (w szerszym zakresie, aniżeli to robi obecnie); 2) ustawa, ale istotnie zawężona jedynie do organizacji i trybu pracy, a nie ustawa o Trybunale Konstytucyjnym (*nota bene* ustawa przyjęta na podstawie art. 197 powinna mieć tytuł „ustawa o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym”) oraz 3) regulamin Sejmu (zwłaszcza w odniesieniu do uregulowania procedury wyboru sędziów Trybunału, skoro są oni – zgodnie z Konstytucją – wybierani przez Sejm, a sama kwestia trybu wyboru sędziów nie obejmuje przecież organizacji Trybunału).

Dopuszczalne na podstawie obowiązującej Konstytucji jest jeszcze uchwalenie drugiej równoległej ustawy dotyczącej Trybunału Konstytucyjnego (ewentualnie przyjęcie jednej ustawy, ale o zawężonym zakresie przedmiotowym, a co za tym idzie i o precyzyjnie wskazanym tytule). Podstawą jej uchwalania mógłby być przepis art. 195 ust. 2 Konstytucji, w którym stwierdza się wyraźnie, że „sędziom Trybunału Konstytucyjnego zapewnia się warunki pracy i wynagrodzenie odpowiadające godności urzędu oraz zakresowi ich obowiązków”. Warunki te nie są bowiem częścią składową organizacji TK, ani – tym bardziej – trybu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, a trudno jest je zawrzeć w Konstytucji bądź w regulaminie Sejmu. Dlatego obok podstawowej ustawy dotyczącej Trybunału Konstytucyjnego, jaką powinna być dość wąska przedmiotowo ustawa o organizacji i trybie postępowania przed TK (opartej na art. 197 Konstytucji RP), możliwe byłoby przyjęcie „mniejszej” ustawy, tym razem „o warunkach pracy i wynagrodzeniu sędziów Trybunału Konstytucyjnego” (opartej na art. 195 ust. 2 Konstytucji RP). Ewentualnie dopuszczalne byłoby również przyjęcie jednej „ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK oraz o warunkach pracy i wynagrodzeniu sędziów TK”.

Z powyższego wynika, że prawidłową regulację ustroju Trybunału Konstytucyjnego należy zawrzeć w co najmniej trzech konkretnych aktach normatywnych, tj.:

- 1) Konstytucji RP, która z większym stopniem szczegółowości, niż ma to miejsce obecnie, regulowałaby niektóre kwestie ustrojowe, a także procesowe, eliminując możliwość ich dowolnego uszczegółowienia na poziomie ustaw;
- 2) Regulaminu Sejmu RP, zawierającego dokładnie określoną procedurę wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego, czego podstawą jest ogólny przepis uprawniający Sejm do wyboru pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego (por. art. 194), przy czym wyłączność regulaminu Sejmu do unormowania tej kwestii wynika, po pierwsze, z wyraźnego brzmienia przepisu art. 194, który powierza Sejmowi dokonywanie wyboru sędziów Trybunału, po drugie, z zawężonego zakresu przedmiotowego ustawowej regulacji spraw trybunalskich i ich

uregulowania jedynie co do zagadnienia organizacji i trybu postępowania oraz warunków pracy i wynagrodzenia sędziów Trybunału;

3) Ustawa o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, do wydania której znajduje się bezpośrednia podstawa konstytucyjna (por. art. 197) wraz z regulacją dotyczącą warunków pracy i wynagrodzenia sędziów Trybunału Konstytucyjnego (por. art. 195 ust. 2).

Ścisłe rozgraniczenie zakresów przedmiotowych poszczególnych aktów normatywnych, składających się na regulację ustroju Trybunału Konstytucyjnego, nie tylko lepiej oddałoby istotę konstytucyjnego umocowania Trybunału Konstytucyjnego, ale również przeciwdziałałoby ujawnieniu się ewentualnych sytuacji spornych czy wręcz konfliktowych w przyszłości oraz często przywoływanej w takich przypadkach sprawy właściwości regulacyjnej danego aktu normatywnego⁵². Tytuł ustawy odnoszącej się do Trybunału Konstytucyjnego powinien brzmieć „ustawa o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz o warunkach pracy i wynagrodzeniu sędziów TK”.

II.

Zespół rekomenduje rozwiązanie ustawowe polegające na wprowadzeniu wymogu zgłoszenia kandydata na stanowisko sędziego Trybunału Konstytucyjnego przez co najmniej 15 posłów. W pierwszej kolejności sędziów TK powinien wybierać Sejm kwalifikowaną większością 3/5 głosów. Natomiast w drugiej kolejności (gdyby żaden z kandydatów nie osiągnął kwalifikowanej większości) Sejm wybierałby sędziego TK zwykłą większością spośród dwóch kandydatów, którzy uzyskali największą liczbę głosów w pierwszym głosowaniu.

Obecny Regulamin Sejmu, przewidujący grupowy charakter niektórych uprawnień poselskich, kontynuuje tradycje przedwojennego konstytucjonalizmu⁵³. Przede wszystkim

⁵² Projekty ustaw PiS, Nowoczesnej i KOD nie zauważają tego problemu i są zatytułowane: „ustawa z dnia ... o Trybunale Konstytucyjnym” lub „ustawa o zmianie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym”. PSL, Kukiz'15 oraz KORWiN nie proponują też zmian w tym zakresie. Także Partia Razem nie zauważa tego problemu.

⁵³ Regulamin Sejmu z 16 lutego 1923 roku (wydany na podstawie Konstytucji Marcowej z 17 marca 1921 r.) w art. 19 przewidywał, że wniosek poselski może być przedmiotem obrad sejmowych, „gdy jest poparty podpisem najmniej 15 posłów”. Z kolei art. 25 tego regulaminu stwierdzał, że interpelacja skierowana do rządu winna być podpisana przynajmniej przez 15 posłów”. Natomiast Regulamin z 5 października 1935 roku (wydany na podstawie Konstytucji Kwietniowej z 23 kwietnia 1935 r.) w art. 35 ust. 2 postanawiał, że „projekty ustaw i wnioski mogą być przyjęte do łaski marszałkowskiej, jeżeli są poparte podpisem co najmniej 15 posłów”.

poprzez określenie minimalnej liczby 15 posłów uprawnionych do inicjatywy ustawodawczej. Należy nadmienić, że liczba 15 posłów ma także wymiar polityczny, gdyż grupa ta (15 posłów) odpowiada grupie niezbędnej do zawiązania klubu poselskiego, który z kolei – z punktu widzenia rzeczywistego procesu decyzyjnego mającego miejsce w parlamencie – stanowi kluczowy podmiot wszelkich prac sejmowych. Stąd należy uznać, że grupa 15 posłów odpowiada zarówno grupie, która może na podstawie obowiązującego regulaminu Sejmu wykonać inicjatywę ustawodawczą, zgłosić poprawki do rozpatrywanego projektu ustawy na etapie drugiego czytania czy wreszcie zawiązać klub poselski. Stąd zgłoszenie kandydatów do Trybunału przez grupę 15 posłów, co niniejszym postuluje Zespół, jest zgodne z ogólnymi wielkościami regulaminowymi, które odpowiadają polskiej tradycji parlamentarnej. Innym argumentem za przyjęciem tego rozwiązania będzie umożliwienie zaangażowania w ten proces także mniejszości sejmowych, co zwiększałoby ich rzeczywistą pozycję polityczną w Sejmie.

Zespół przyznaje, że procesowi zgłaszania kandydatów na sędziego Trybunału towarzyszyć mogą emocje polityczne. Wybór sędziego sądu konstytucyjnego jest zawsze decyzją polityczną, a kandydat jest poddawany ocenie parlamentarzystów oraz ich wyborców⁵⁴. Stąd uzasadnione, szczególnie ze względu na jawność życia publicznego, wydaje się przeprowadzenie wysłuchania kandydatów, które powinno mieć charakter jawny i publiczny. Wysłuchanie służyłoby też wzmocnieniu fachowości i apolityczności desygnowanego kandydata na sędziego Trybunału Konstytucyjnego. Przy czym kandydat mógłby odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie.

Ponadto Zespół postuluje, aby kandydat na sędziego Trybunału Konstytucyjnego był wybierany większością kwalifikowaną 3/5 głosów. Natomiast jeśli żaden ze zgłoszonych kandydatów na stanowisko sędziego TK nie uzyskałby kwalifikowanej większości, wówczas w drugiej turze Sejm wybierałby sędziego TK zwykłą większością głosów spośród dwóch kandydatów, którzy uzyskali największą liczbę głosów w pierwszym głosowaniu. W razie zgłoszenia tylko jednego kandydata wyboru dokonywałoby się bezwzględną większością głosów. W każdym głosowaniu do ważności potrzebny byłby udział co najmniej połowy ustawowej liczby posłów.

Prawo do zgłoszenia kandydata na stanowisko sędziego TK wyłącznie przez grupy co najmniej 15 posłów dobrze będzie służyć realizacji uprawnienia Sejmu do decydowania o składzie Trybunału, gdyż przy zgłaszaniu kandydatów uwzględnia się w większym stopniu

⁵⁴ Por. K. Wojtyczek, *Sądownictwo Konstytucyjne w Polsce...*, s. 94.

zróznicowanie światopoglądowe i aksjologiczne sejmowej sceny politycznej. Zgłaszanie kandydatów przez określony organ Sejmu, alternatywnie dla inicjatywy samych posłów, nie znajduje głębszego uzasadnienia, a ostatnie wydarzenia pokazały, że może to prowadzić do poważnych komplikacji politycznych i ustrojowych.

Zespół stoi na stanowisku, że kandydaci na sędziów Trybunału Konstytucyjnego powinni spełniać kwalifikacje wymagane do zajmowania stanowiska sędziego Sądu Najwyższego. Za odpowiedni należy przyjąć wymóg ukończenia 40 lat oraz nieprzekroczenie 67 lat (w dniu wyboru). Zasadne z kilku względów (etycznych, ale i praktycznych) jest także wyłączenie możliwości kandydowania na sędziów TK przez osoby, które w przeszłości pracowały (były funkcjonariuszami) lub współpracowały (w sposób jawny lub tajny) z organami represji PRL-u. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego powinni cechować się nieskazitelnym charakterem i uczciwością, a współpraca z totalitarnym aparatem represji stanowi poważne uchybienie w tym względzie.

Zespół zauważa, że zgodnie z art. 194 ust. 1 Konstytucji wybór sędziów Trybunału Konstytucyjnego jest wyłączną kompetencją Sejmu. Skupia on całość uprawnień związanych z wyborem sędziów TK. Konstytucja wyklucza zatem możliwość przekazania tych uprawnień na podstawie ustawy innym organom i podmiotom, w tym także prawa do zgłaszania kandydatów na stanowisko sędziego Trybunału. Wybór sędziów TK, jako wyłączna prerogatywa Sejmu, ma uzasadnienie w systemie demokracji reprezentacyjnej, w której Trybunał jako tzw. ustawodawca negatywny powinien posiadać częściową legitymację organu przedstawicielskiego. Oddziaływanie orzecznictwa TK na ustawodawstwo wymaga więc zrównoważenia jego pozycji przez powierzenie Sejmowi wyłącznego wpływu na skład osobowy Trybunału. Zespół zwraca też uwagę, że art. 194 ust. 1 Konstytucji ma na względzie indywidualny wybór przez Sejm sędziów TK, co w założeniu ma stanowić gwarancję tego, że jedna większość parlamentarna nie zadecyduje w pełni o składzie osobowym TK. W ten sposób Sejm w kolejnych kadencjach ma możliwość wpływu na obsadę personalną TK, uwzględniając preferencje aksjologiczne aktualnej większości parlamentarnej. Zatem obecny stan prawny, w którym wybiera się sędziów TK bezwzględną większością, pozostaje także w zgodzie z intencją Konstytucji.

W tym kontekście Zespół przypomina uwagę Komisji Weneckiej (pkt. 118) opartą na nieporozumieniu w definiowaniu „pluralizmu” w aspekcie działalności TK. Argumentacja na rzecz pluralizmu w tym kontekście polegała nie na wskazaniu afiliacji politycznej kandydatów jako przesłanki doboru kandydatów na stanowisko sędziego TK, ale uświadomieniu znaczenia tego, że polski porządek konstytucyjny przy wyborze sędziów TK

zakłada, że prawo wyboru przez aktualną większość sejmową służy także temu, aby system wartości zgłaszanych kandydatów odpowiadał preferencjom aksjologicznym wybierających. Gwarancją zatem obiektywności i bezstronności wykonywania funkcji orzeczniczej TK, jako sądu prawa o politycznym umocowaniu, jest właśnie pluralizm światopoglądowy zasiadających w nim sędziów. Po wyborze sędzia TK staje się oczywiście niezależny od Sejmu w tym znaczeniu, że może on zmienić swój system wartości, na co organ wybierający nie ma żadnego wpływu.

III.

Istotnym warunkiem funkcjonowania niezależnego sądu konstytucyjnego jest zapewnienie apolityczności sędziów. Niezbędne minimum ustanawia w tym zakresie Konstytucja RP. Wymaganie apolityczności sędziów należy uściślić na poziomie ustawowym, ponadto wskazane byłoby opracowanie w Trybunale Konstytucyjnym kodeksu etycznego. Rekomendowaną gwarancją powinien być nie tylko zakaz zaangażowania w działalność publiczną niedającą się pogodzić z zasadami niezależności organizacyjnej Trybunału i niezawisłości jego sędziów, ale również zakaz przynależności do partii politycznych (oraz kandydowania w wyborach o charakterze politycznym) kandydatów na sędziów, w okresie pięciu lat przed dniem wyboru.

Zgodnie z art. 195 ust. 3 Konstytucji RP „Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w okresie zajmowania stanowiska nie mogą należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej niedającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziów”.

Mimo, że w literaturze obecny jest pogląd, iż obowiązek powstrzymywania się sędziów od zachowań i udziału w działaniach o charakterze politycznym dotyczy tylko okresu czynnego wykonywania funkcji⁵⁵, należy odnieść go także do czasu, w którym sędzia znajduje się w stanie spoczynku i z tego tytułu cieszy się określonymi przywilejami. W tym kontekście należy także postrzegać szczególnie rażące, z racji swej intensywności politycznej,

⁵⁵ Por. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 254: „(...) [w:] odróżnieniu jednak od sędziów zatrudnionych w organach wymiaru sprawiedliwości (por. art. 175), sędziowie Trybunału Konstytucyjnego pełnią swój urząd przejściowo (por. art. 194 ust. 1) i bycie sędzią nie jest zawodem, lecz stanowiskiem publicznym. Dlatego też zakazy ustanowione w art. 195 ust. 3 obejmują jedynie okres, w którym dana osoba zajmuje to stanowisko (...)”.

wypowiedzi i zachowania niektórych sędziów w stanie spoczynku, w tym Trybunału Konstytucyjnego. Ustawowe ograniczenia dotyczące okresu „stanu spoczynku”, w którym dana osoba pozostaje przecież sędzią i powinna zachować stosowny dystans do sfery politycznej, wydają się ze wszech miar uzasadnione i pożądane. Bez względu na to, jak oceniać *de lege lata* aktualne unormowania w tym względzie, należy rozważyć możliwość wprowadzenia ustawowych ograniczeń dotyczących okresu, w którym sędzia Trybunału znajduje się w stanie spoczynku. Określone angażowanie się sędziego Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku w działalność o charakterze politycznym powinna w każdym przypadku skutkować jego odpowiedzialnością o charakterze dyscyplinarnym.

W celu maksymalnego wyeliminowania możliwości politycznego angażowania się sędziów Trybunału Konstytucyjnego, a jednocześnie wytworzenia odpowiedniego dystansu między sferą działalności politycznej a działalnością sędziowskiej, Zespół proponuje przyjęcie wymogu 5-letniego okresu przed dniem wyboru na stanowisko sędziego Trybunału, który wiązałby się z brakiem przynależności do partii politycznej, nieposiadania mandatu posła i senatora, oraz niekandydowaniem w wyborach o charakterze politycznym⁵⁶.

Gwarancją bezstronności rozstrzygnięć sędziowskich jest niezależność sądów oraz niezawisłość sędziów. Trybunał Konstytucyjny jako organ konstytucyjny jest niezależny od organów władzy ustawodawczej i wykonawczej, co poza niezależnością instytucjonalną jest wzmocnione niezawisłością sędziów. Zgodnie z art. 195 ust. 1 Konstytucji RP „Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji”. Ta niezawisłość oznacza wymóg „kierowania się w orzekaniu obiektywnymi kryteriami oceny konstytucyjności prawa i swoim wewnętrznym przekonaniem co do trafności tej oceny i jej niezależności od wszelkich wpływów i nacisków z zewnątrz”. Natomiast podległość konstytucji oznacza „obowiązek kierowania się w procesie orzekania jej normami oraz systemem wartości, na których normy te opierają się i które realizuje ustawa

⁵⁶ W doktrynie przyjmuje się, że ustawodawca zwykły może rozszerzyć ograniczenia w zakresie zapewnienia apolityczności sędziów. Por. L. Garlicki, *Sądy i Trybunały*, art. 195, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, s. 7. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że próbę takiego ograniczenia uwzględnił projekt tzw. grupy roboczej sędziów TK z 2013 r., co podtrzymane zostało w projekcie prezydenckim z lipca 2013, jednak ostatecznie nie zostało uchwalone w ustawie czerwcowej 2015 r. Por. w tym kontekście także projekt Nowoczesnej, art. 11 ust. 2: „Osobą kandydującą na stanowisko sędziego Trybunału nie może być osoba, która jest członkiem partii politycznej oraz w okresie czterech lat przed dniem wyboru była członkiem partii politycznej, posłem, senatorem, członkiem Rady Ministrów, sekretarzem albo podsekretarzem stanu w Kancelarii Prezydenta RP lub w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów”. Art. 23 w projekcie KOD: „Sędzia nie może należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej niedającej się pogodzić z zasadami niezależności i niezawisłości sędziów”. W projekcie zmiany Konstytucji KORWiN, art. 194 miałyby otrzymać brzmienie przez: dodanie słów: „nienależących w momencie wyboru do partii politycznych”. Partia Razem z kolei uważa za zasadne, aby odebrać prawo do kandydowania politykom, w okresie 5 lat po zakończeniu pełnienia funkcji publicznych.

zasadnicza⁵⁷. Apolityczność sędziów TK wydaje się przy tym szczególnym wyzwaniem ze względu na sposób ich wyboru. Funkcja kreacyjna, którą w tej mierze sprawuje Sejm, oznacza bowiem jednocześnie podejmowanie przezeń decyzji o charakterze zbliżonym do politycznej, a procedura wyboru wiąże się z generalną oceną kandydata, podejmowaną także z punktu widzenia reprezentowanych przezeń wartości i poglądów⁵⁸. Odróżnia to zasadniczo sędziów Trybunału Konstytucyjnego od sędziów wymiaru sprawiedliwości, i ukazuje pewną demokratyczną legitymację tych pierwszych⁵⁹.

Konstytucyjny wymóg stawiany kandydatom na sędziów Trybunału, aby były to „osoby wyróżniające się wiedzą prawniczą” (art. 194 ust. 1) ma na celu wybór osób, które będą samodzielnie, w oparciu o swoją ponadprzeciętną wiedzę i bogate doświadczenie, rozstrzygały w sprawach dotyczących zgodności aktów prawnych z konstytucją. Ich niezawisłość ma być oparta na wyróżniającej się znajomości prawa, która jest warunkiem *sine qua non* samodzielnego sędziego konstytucyjnego.

Drugą wskazaną cechą niezawisłości sędziego Trybunału Konstytucyjnego (ale też każdego sędziego w ogólności) jest niepodleganie jakimkolwiek wpływom i naciskom z zewnątrz. Należy podkreślić, że sędzia powinien być wolny nie tylko od wpływów i nacisków partii, środowisk politycznych czy związków zawodowych ale i innych, a zatem należy także jako niedopuszczalne uznać wpływy środowisk naukowych (choćby składały się z najwybitniejszych prawników) oraz korporacji zawodowych. Sędzia Trybunału Konstytucyjnego jest niezawisły nie tylko od organów administracji publicznej i od polityków, ale także od sędziów, przy czym wybitni sędziowie sądów międzynarodowych nie stanowią wyjątku.

Konstytucja nakazuje sędziom Trybunału „powstrzymanie się od działalności publicznej niedającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziów”. Przede wszystkim sędziowie powinni cechować się wstrzeźliwością od komentowania wydarzeń bieżącej polityki. Każda taka wypowiedź może zostać odebrana jako poparcie lub krytyka komentowanego stanowiska politycznego, co jednocześnie powodować może wątpliwości co do bezstronności sędziego. Autorytet Trybunału Konstytucyjnego mógłby doznać poważnego uszczerbku, gdyby jego sędziowie wypowiadali się na temat programów politycznych, działalności poszczególnych partii politycznych, czy też postaw konkretnych liderów politycznych. W wypadku zastosowania procedury badania zgodności z konstytucją

⁵⁷ K. Działocha, *Przepisy utrzymane w mocy, rozdział 4, art. 33a*, [w:] *Komentarz do Konstytucji RP*, red. L. Garlicki, Warszawa 1995, s. 48-49.

⁵⁸ Por. K. Wojtyczek, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce...*, s. 94.

⁵⁹ Por. L. Garlicki, *Sądy i Trybunały*, art. 194, [w:] *Konstytucja...*, dz. cyt., s. 4.

celów lub działalności partii politycznej (na podst. art. 188 pkt 4), Trybunał Konstytucyjny mógłby zostać postawiony w bardzo niezręcznej sytuacji przez sędziów, którzy wcześniej nie zachowali należytego umiaru.

W celu zachowania wymaganej bezstronności sędziowie Trybunału Konstytucyjnego powinni powstrzymać się od angażowania na rzecz projektów legislacyjnych. Przemawia za tym nie tylko ugruntowana w naszej kulturze prawnej zasada podziału władzy. Należy założyć bowiem, że każdy z projektów może stać się przedmiotem postępowania przed Trybunałem. Ponadto każdy z projektów konkurencyjnych (co nierzadko zdarza się jako wyraz konkurencji politycznej) może stać się przedmiotem takiego postępowania. Niezależność Trybunału wobec takich spraw wiąże się z bezstronnością jego sędziów. W tym miejscu warto odnieść się do stwierdzenia Komisji Weneckiej, według której możliwe jest zgłaszanie uwag przez sędziów Trybunału do projektów ustaw dotyczących TK, a nawet uczestniczenie ich w pracach grup roboczych⁶⁰. Pomijając dyskusyjne twierdzenie o „powszechnej praktyce” występującej „w europejskiej kulturze konstytucyjnej”, choćby ze względu na fakt, że nie w każdym państwie funkcjonuje sąd konstytucyjny, należy podkreślić, że w Polsce istnieje możliwość odpowiedzi Trybunału jako instytucji na pytania i inicjatywy parlamentarne. Natomiast na podstawie obowiązującego prawa sędziowie Trybunału Konstytucyjnego nie mają kompetencji osobistego uczestnictwa w grupach roboczych przygotowujących projekty jakichkolwiek aktów prawnych. Biorąc pod uwagę cel, jaki Trybunałowi wyznacza obowiązująca Konstytucja, apolityczność sędziów wymaga zachowanie wyraźnego dystansu od udziału w procesie stanowienia prawa. Dotyczy to zarówno przygotowywania projektów aktów normatywnych, jak i etapu parlamentarnego procedowania nad projektem.

Także uczestnictwo sędziów TK w debacie publicznej i ocenę uchwalonych aktów prawnych, potencjalnie mogących stać się przedmiotem kontroli trybunalskiej, należy uznać za działanie godzące w zasadę niezawisłości sędziowskiej i poważne naruszenie art. 195 ust. 3 Konstytucji. Każdy z sędziów Trybunału powinien dbać o wizerunek niezależnego sądu konstytucyjnego, składającego się z bezstronnych sędziów. Na podstawie Konstytucji Trybunał orzeka w sprawach, które inicjowane są w wyraźnie określony sposób. Nie ma kompetencji podejmowania spraw z urzędu. Dlatego jako wykraczające poza kompetencje należy uznać praktykowane w ostatnich miesiącach stanowiska Biura Trybunału

⁶⁰ Por. punkt 45 Opinii Komisji Weneckiej: „(...) w europejskiej kulturze konstytucyjnej powszechną praktyką jest, że Trybunał Konstytucyjny może zgłaszać uwagi do projektów reform dotyczących samego Trybunału, a w wielu przypadkach uczestniczyć również w pracach grup roboczych. Celem takiego uczestnictwa jest uzyskanie dodatkowego wkładu i wiedzy specjalistycznej”.

Konstytucyjnego wobec wybranych projektów ustaw i uchwalonych ustaw, które nie są przedmiotem spraw toczących się przed Trybunałem na podstawie wniosku lub pytania prawnego przewidzianych w Konstytucji⁶¹. Biuro TK jako urząd podlega Prezesowi Trybunału, dlatego zaangażowanie publiczne Biura (a takim niewątpliwie są komentarze zawarte w publikowanych na stronie internetowej stanowiskach) podaje w wątpliwość niezależność Trybunału jako instytucji oraz bezstronność jego Prezesa.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, sędziowie TK powinni zachować wstrzeźliwość wobec uczestnictwa w debatach publicznych i tym samym przejawiać troskę o wizerunek bezstronności. W ten sposób będą znajdowali się poza podejrzeniami o zaangażowanie w spory polityczne, a sam Trybunał zyska autorytet organu umacniającego konstytucyjny porządek demokratyczny⁶². Zespół stwierdza, że nie ma potrzeby rozbudowania ustawy o Trybunale Konstytucyjnym o nadmierną liczbę przepisów, które precyzowałyby wymogi wobec sędziów, które wynikają z konstytucyjnych wskazań dotyczących apolityczności sędziego TK, ponad wskazane powyżej. Jednak niezbędne wydaje się opracowanie przez Trybunał Konstytucyjny kodeksu etycznego, które Zespół niniejszym rekomenduje.

IV.

W polskiej tradycji ustrojowej i prawnej ślubowanie pełni istotną i szczególną rolę jako znak lojalności i forma zapewnienia o dotrzymaniu zaciąganych zobowiązań.

⁶¹ Por. Notatka Biura Trybunału Konstytucyjnego dotycząca analizy poselskiego projektu ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wniesionego do Sejmu 29 kwietnia 2016 r. w świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/nie-tylko-dla-mediow/Notatka_BTK_dotyczaca_analzy_poselskiego_projektu_ustawy_o_TK_wniesionego_do_Sejmu_29.04.2016_r..pdf - dostęp 30.05.2016 r.) oraz Komunikat Biura Trybunału Konstytucyjnego w związku z nowelizacją ustawy o Policji (http://trybunal.gov.pl/fileadmin/content/nie-tylko-dla-mediow/Komunikat_BTK_w_zwiazku_z_nowela_ustawy_o_Policji.pdf - dostęp 30.05.2016 r.).

⁶² Por. E.-W. Böckenförde, *Państwo prawa w jednoczącej się Europie*, przeł. P. Kaczorowski, Warszawa 2000, s. 84: „Niezależnie od regulacji i rozważań na temat tego, jak – w imię demokracji – władza decyzyjna sądu konstytucyjnego winna zostać zrównoważona, trzeba stwierdzić, że odpowiedzialność za to, by sądownictwo konstytucyjne umacniało porządek demokratyczny, a nie zmieniało go, w istotnej mierze spoczywa na samych sędziach sądu konstytucyjnego. Muszą oni być w pełni świadomi szczególnych zadań, uwarunkowań i ograniczeń związanych z ich urzędem. Jest natomiast kwestią odpowiedzialności instancji politycznych, które udzielają sędziom koniecznej demokratycznej legitymizacji i wiarygodności, aby na sędziów zostały wybrane takie osoby, które odpowiadają wysokim wymaganiom związanym z tym urzędem. Muszą one być wolne od pokusy prowadzenia, pod osłoną tego urzędu, polityki metodami interpretacji konstytucji, zamiast wyznaczać polityce prawne ramy, w których musi ona pozostawać. Odpowiedzialności obu tych rodzajów nie można ani delegować, ani w niczym zastąpić, musi ona być podjęta w wolny sposób. W dużym stopniu także i od tego zależy, czy sądownictwo konstytucyjne stanie się tym, czym może być oraz czym być powinno”.

Uzasadnia to utrzymanie regulacji zobowiązującej do złożenia ślubowania przez sędziego Trybunału Konstytucyjnego. Odmowa złożenia ślubowania powinna być równoznaczna ze zrzeczeniem się stanowiska sędziego TK.

Komisja Wenecka zakwestionowała znaczenie i rolę przysięgi⁶³ w polskim porządku prawnym, a także fakt odmowy przyjęcia przez Prezydenta ślubowania nowo wybranych sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Członkowie Komisji Weneckiej prawdopodobnie nie znając polskiej tradycji ustrojowej i prawnej, stwierdzili, że „przyjęcie przysięgi przez Prezydenta jest oczywiście istotne – również jako widoczny znak lojalności wobec Konstytucji – ale spełnia głównie funkcję ceremonialną”. Zdaniem Zespołu do spraw Problematyki Trybunału Konstytucyjnego w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego ślubowanie odgrywa rolę szczególną, której nie można ograniczyć tylko do funkcji ceremonialnej. Jego rola wynika zarówno z przesłanek historycznych, jak i religijnych. Jest to rodzaj ślubowania *pro futuro*, w którym osoba składająca zapewnia o dotrzymaniu zaciąganych zobowiązań⁶⁴. Jak pisał wybitny polski prawnik, profesor Uniwersytetu Jagiellońskiego Konstanty Grzybowski, przysięga w polskiej tradycji prawnej „ma moc prawa publicznego, pełni funkcję państwową”, stąd też funkcjonariusze składający przysięgę wzmacniają swoje zobowiązanie z tytułu funkcji⁶⁵. Przysięga jest zatem publicznym i uroczystym zobowiązaniem do wykonywania szczególnych ważnych dla państwa zadań. Według Zespołu nie ma różnicy w istocie przysięgi – czy ma ona swoje umocowanie w konstytucji, czy też w akcie niższej rangi, tj. w ustawie. Sens i funkcja przysięgi są te same: zaciągnięcie pewnych zobowiązań nałożonych przez prawo. Przysięgę niewątpliwie składają osoby do tego uprawnione (wybrane lub mianowane), na które prawo nakłada bezsporny obowiązek zaciągnięcia takiego publicznego zobowiązania. We wskazanej przez Komisję Wenecką sytuacji przypadek owej bezsporności nie zachodził, a Prezydent miał prawo do odmowy przyjęcia przysięgi od osób.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. nie przewiduje złożenia przysięgi przez sędziego TK. Jednak ustawa z 1997 r. taką regulację zawierała. Podobnie ustawa z 2015 r. reguluje złożenie przysięgi. Ustawa ta, analogicznie, jak jej poprzedniczka, posługuje się

⁶³ Zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym sędzia Trybunału Konstytucyjnego składa ślubowanie. W swojej opinii Komisja Wenecka posłużyła się pojęciem przysięga. Jak wskazał G. Maroń, różnica pomiędzy przysięgą a ślubowaniem wynika z treści roty, natomiast w języku potocznym pojęcia te są utożsamiane. Przysięga co do zasady ma charakter religijny. Por. G. Maroń, *Instytucja przysięgi prezydenta w polskim porządku prawnym*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 2, s. 159-160.

⁶⁴ Patrz szerzej: G. Maroń, *Instytucja przysięgi...*, s. 179-191.

⁶⁵ K. Grzybowski, *Ustrój Polski współczesnej*, Kraków 1948, s. 159.

terminem ślubowanie. Termin przysięgi dotyczy sytuacji, gdy rota jest uzupełniona przez przysięgającego o zwrot „Tak mi dopomóż Bóg”.

Zespół proponuje zmienić konstrukcję prawną przysięgi w zakresie dotyczącym statusu osoby składającej przysięgę oraz w konsekwencji przekształcić rolę Sejmu RP i Prezydenta RP w stosunku do rozwiązań przyjętych w nowelizacji ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 19 listopada 2015 r., a także wynikających z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 grudnia 2015 r. (K35/15). Zgodnie z propozycją, przysięgę składałby sędzia, nie zaś osoba, która została wybrana na stanowisko sędziego. Wprowadzona zmiana nie jest jedynie zabiegiem techniczno-stylistycznym, gdyż proponowana regulacja prawna ma charakter konstytutywny dla ustalenia statusu osoby składającej przysięgę. Użyte sformułowanie jednoznacznie wskazuje, że z chwilą wyboru dotychczasowy kandydat na sędziego Trybunału uzyskuje status sędziego tego sądu. Wybór na stanowisko sędziego, którego dokonuje Sejm, ma umocowanie w uchwale, którą organ ten podejmuje. Przyznanie konstytutywnego znaczenia decyzji Sejmu o powołaniu na stanowisko sędziego Trybunału ma umocowanie w szczególnej pozycji ustrojowej Sejmu, który pochodzi z wyborów powszechnych dokonywanych przez Naród sprawujący władzę przez swoich przedstawicieli (art. 4 Konstytucji RP). Istota funkcji sędziego Trybunału Konstytucyjnego, a więc sądu, który na zasadzie wyłączności kontroluje zgodność ustaw z Konstytucją RP, w szczególny sposób uzasadnia przyznanie powołaniu sędziego charakteru aktu konstytutywnego.

Zespół opowiada się za konstytucjonalizacją ślubowania sędziego Trybunału Konstytucyjnego. Za przyjęciem takiego rozwiązania przemawiają zarówno argumenty o charakterze historycznym wskazujące na polskie tradycje ustrojowe, jak też wynikające z istoty aktu konstytucyjnego, a więc jego szczególnej mocy prawnej i znaczenia aksjologicznego. Regulacja konstytucyjna będzie zatem wzmacniać prawne i etyczno-moralne znaczenie złożenia ślubowania.

V.

Zespół rekomenduje rozwiązanie przewidujące powoływanie Prezesa TK przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej spośród co najmniej trzech kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne na okres trzech lat, z zaznaczeniem, że okres ten nie może być dłuższy niż kadencja sędziego TK. W wyborach każdy sędzia dysponuje tylko jednym głosem, który oddaje na wybranego kandydata. Zasady te powinny stosować się także do Wiceprezesa Trybunału Konstytucyjnego.

Konstytucja w art. 194 ust. 2 określa jedynie podstawowe elementy trybu powoływania Prezesa i Wiceprezesa TK. Należy do nich powołanie przez Prezydenta RP spośród kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne Trybunału Konstytucyjnego. Konstytucja pozostawia ustawodawcy zwykłą szczegółową regulację okresu sprawowania funkcji Prezesa i Wiceprezesa TK przez osobę na nią powołaną.

Ustawa o Trybunale Konstytucyjnym z 1997 r. w art. 15 ust. 2 nie określiła czasu trwania kadencji Prezesa TK, a stanowiła tylko, że wybór kandydata na Prezesa TK powinien być dokonany nie później niż trzy miesiące przed upływem kadencji urzędującego Prezesa TK, a w przypadku wcześniejszego opróżnienia stanowiska Prezesa TK wyboru dokonuje się w terminie jednego miesiąca. W rezultacie długość kadencji Prezesa TK nie była w ustawie w ogóle określona i zależała od czasu, jaki pozostaje osobie wybranej na Prezesa TK do końca jej kadencji jako sędziego TK. W skrajnym przypadku mogła być więc równa kadencji sędziego i wynosić 9 lat. To samo dotyczy osób piastujących funkcję Wiceprezesa TK.

Zgodnie z ustawą o TK z 1997 r. Zgromadzenie Ogólne TK przedstawiało Prezydentowi RP po dwóch kandydatów na każde stanowisko, wyłonionych w głosowaniu tajnym. W praktyce najkrótsze kadencje Prezesów TK wynosiły dotychczas 1 rok i niecałe 6 miesięcy (B. Zdziennicki) oraz 1 rok i niecałe 8 miesięcy (J. Stępień), a najdłuższa 8 lat i 10 miesięcy (M. Safjan). Warto przypomnieć, że pierwotny projekt ustawy o TK wniesiony przez Prezydenta B. Komorowskiego ograniczał do lat 4 kadencję Prezesa oraz Wiceprezesa TK (jednak regulacji dotyczących tych kadencji nie było we wcześniejszej wersji projektu, który został opracowany przez „grupę roboczą” sędziów TK). Sejm w końcowym etapie prac legislacyjnych – rozpatrując poprawki Senatu – przyjął poprawkę usuwającą z tekstu ustawy to ograniczenie.

Ustawa z 19 listopada 2015 r. o zmianie ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym nadała następujące brzmienie art. 12 ust. 1 zd. 1: „Prezesa Trybunału powołuje Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej spośród co najmniej trzech kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne na okres trzech lat”. Przepis ten nie został uznany za niekonstytucyjny w wyroku TK z 9 grudnia 2015 r. (sygn. akt K 35/15). Tym samym obecnie obowiązuje 3-letnia kadencja Prezesa TK i powołanie przez Prezydenta RP Prezesa i Wiceprezesa TK spośród 3 kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne Trybunału Konstytucyjnego. Art. 12 ustawy o TK w aktualnie obowiązującym brzmieniu stanowi dalej:

„2. Kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału wybiera Zgromadzenie Ogólne w ostatnim miesiącu kadencji Prezesa Trybunału spośród sędziów Trybunału, którzy w głosowaniu uzyskali kolejno największą liczbę głosów. W razie opróżnienia stanowiska Prezesa Trybunału wyboru kandydatów dokonuje się w terminie 21 dni.

2a. Kandydata na stanowisko Prezesa Trybunału może zgłosić co najmniej 3 sędziów Trybunału. Sędzia Trybunału może zgłosić tylko jednego kandydata.

3. Obradom, które dotyczą wyboru kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału, przewodniczy najstarszy wiekiem sędzia Trybunału.

3a. Głosowanie w sprawie wyboru kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału nie może odbyć się wcześniej niż po upływie 3 dni od dnia zgłoszenia kandydatów.

3b. Na karcie przygotowanej w celu wyboru kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału nazwiska i imiona kandydatów umieszcza się w kolejności alfabetycznej.

3c. Sędzia Trybunału może oddać głos tylko na jednego kandydata na stanowisko Prezesa Trybunału.

4. Uchwałę o wyborze kandydatów na stanowisko Prezesa Trybunału przekazuje się niezwłocznie Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej”.

Zespół w pełni podziela potrzebę ustawowego określenia długości kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK, zwracając przy tym uwagę, że do grudnia 2015 r. była to jedyna kadencja piastunów naczelných organów konstytucyjnych, która nie była szczegółowo uregulowana. W poprzednim kształcie jej długość mogła przekraczać najdłuższe kadencje występujące w Konstytucji (6 lat)⁶⁶.

Problem określenia długości kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK był intensywnie dyskutowany w toku prac legislacyjnych poprzedzających uchwalenie ustawy o TK z 25 czerwca 2015 r. Trybunał uznał 3-letni okres kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK za zgodny z Konstytucją w przywołanym wyżej wyroku z 9 grudnia 2015 r., stwierdzając w uzasadnieniu orzeczenia, że „podtrzymuje swoje wcześniejsze stanowisko, zgodnie z którym w zakresie swobody ustawodawcy mieści się wprowadzenie zasady kadencyjności w odniesieniu do funkcji Prezesa i Wiceprezesa Trybunału Konstytucyjnego”⁶⁷.

Za utrzymaniem 3-letniej kadencji w odniesieniu do funkcji Prezesa i Wiceprezesa TK przemawiają następujące argumenty:

⁶⁶ Por. projekt PiS art. 15 (3 kandydatów) oraz projekt Kukiz'15 (3 kandydatów – zmiana art. 194 Konstytucji). W projekcie Nowoczesnej (2 kandydatów) proponuje się wydłużenie kadencji do 5 lat (art. 6), a w projekcie KOD – 6 lat i 2 kandydatów (art. 12).

⁶⁷ Na marginesie można dodać, że także I Prezes Sądu Najwyższego uznała okres 3-letniej kadencji Prezesa i Wiceprezesa za zgodny z Konstytucją. Por. uzasadnienie wyroku TK z 9 grudnia 2015 r. (K 35/15)

- kadencyjność „jest oczywistą konsekwencją wybieralności”⁶⁸;
- kadencyjność zapewnia „obiektywną weryfikację prawidłowości wypełniania zadań przez Prezesa i wiceprezesa Trybunału”⁶⁹;
- kadencyjność funkcji kierowniczych w TK – podobnie jak w przypadku nie tylko innych organów władzy publicznej – jest związana „z problemem walki z naturalną tendencją absolutyzacji posiadanej władzy, gdyż ma utrudniać jej monopolizację”⁷⁰;
- zważywszy na związane z upływem kadencji poszczególnych sędziów TK zmiany w składzie Trybunału, dokonywane w trakcie kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK, kadencyjność tych stanowisk zapewnia pluralizm Trybunału;
- brak określoności kadencji Prezesa i Wiceprezesa TK narusza standardy państwa demokratycznego oraz zasadę określoności prawa wywiedzioną z wyrażonej w art. 2 zasady demokratycznego państwa prawnego⁷¹.

Zespół opowiada się za pozostawieniem regulacji zawartej w aktualnym brzmieniu art. 12 ust. 2-4 ustawy z 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym. Proponuje jednak dokonywanie wyborów Prezesa i Wiceprezesa TK w ciągu miesiąca po upływie kadencji. W wyborach tych w miejsce odchodzących w stan spoczynku sędziów, jak jest obecnie, decydowałiby sędziowie rozpoczynający swoją kadencję. Aktualne regulacje uniemożliwiają im uczestnictwo w wyborach kandydatów na Prezesa i Wiceprezesa TK, choć dotyczą przecież okresu sprawowania przez nich funkcji sędziego TK.

Konstytucja przyjęła zasadę nominacji Prezesa i Wiceprezesa TK przez Prezydenta RP. Przyznając Prezydentowi kompetencję do powoływania Prezesa i Wiceprezesa TK, wlicza ją do prerogatyw Głowy Państwa (art. 144 ust. 3 pkt 21) i obliguje go do powołania jednej osoby na każde z tych stanowisk spośród kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów TK. W skład Zgromadzenia Ogólnego Sędziów TK wchodzi wszyscy sędziowie TK. Konstytucja nie określa jednak liczby kandydatów, których ma zaproponować Prezydentowi Zgromadzenie na każde ze stanowisk, ani wymogów, jakie

⁶⁸ M. Chmaj, *Opinia prawna dotycząca przedstawionego przez Prezydenta RP projektu ustawy w Trybunale Konstytucyjnym*, „Zeszyty Prawnicze BAS” 2014, z. 1, s. 193-194.

⁶⁹ Tamże.

⁷⁰ Uzasadnienie wyroku TK z 15 lipca 2009 r., sygn.. akt K 64/07 (OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 110 z powołaniem na artykuł A. Ławniczaka, i M. Masternak-Kubiak, *Zasada kadencyjności Sejmu – wybrane problemy*, „Przegląd Sejmowy” 2002, nr 3, s. 9. TK badał w powołanym orzeczeniu przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych i zagadnienie kadencji członków rady nadzorczej spółdzielni).

⁷¹ Por. stanowisko grupy posłów PO we wniosku do TK o zbadanie konstytucyjności ustawy z 25 czerwca 2015 r. o TK – zob. wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn.. akt K 34/15.

powinni oni spełniać. Ustrojodawca postanowił zagadnienia te oraz inne, związane z powołaniem Prezesa i Wiceprezesa TK, pozostawić do unormowania ustawodawcy. Wynika z tego, że nie może to być akt niższej rangi – np. regulamin TK. Z użycia przez Konstytucję liczby mnogiej wynika jednak, że musi być przynajmniej dwóch kandydatów – ale może być i więcej – zarówno na stanowisko Prezesa TK, jak i na stanowisko Wiceprezesa TK. Rozwiązanie to pokazuje intencje ustrojodawcy, aby pracami TK kierowały osoby cieszące się zaufaniem Prezydenta oraz równocześnie sędziów, którzy przedstawiają kandydatów.

Ustawodawca do czerwca 2015 r. przewidywał, że Prezydent RP powoła Prezesa i Wiceprezesa TK spośród dwóch kandydatów wybranych największą liczbą głosów przez Zgromadzenie Ogólne TK. Nie ustalił jednak, kto może zgłosić kandydatów. W skrajnym przypadku, kiedy jeden z kandydatów cieszyłby się zaufaniem zdecydowanej większości Zgromadzenia, drugi mógłby zostać powołany na skutek wyboru jednym głosem.

Za utrzymaniem zasady przedstawiania Prezydentowi przynajmniej 3 kandydatów na stanowisko Prezesa TK i 3 na stanowisko Wiceprezesa TK przemawiają następujące argumenty:

- zapewnienie pluralizmu TK poprzez umożliwienie przedstawienia więcej niż dwóch kandydatów prezentujących z natury rzeczy szersze spektrum poglądów sędziów TK;
- zapewnienie warunków stwarzających Prezydentowi możliwość dokonania realnego wyboru spośród kandydatów, a tym samym zapewnienie szerszych możliwości realizacji przyznanej kompetencji.

Jakkolwiek Konstytucja nie określa stopnia szczegółowości regulacji ustawowej w omawianej kwestii, to jednak znaczenie ustrojowe zagadnienia wymaga, zdaniem Zespołu, bardziej szczegółowej niż dotychczas ustawowej regulacji powoływania Prezesa i Wiceprezesa TK. Zespół postuluje wprowadzenie następujących szczegółowych regulacji:

- wymóg zgłaszania kandydatów przez co najmniej 3 sędziów TK, który będzie zapewniał pojawienie się kandydatów cieszących się zaufaniem w Zgromadzeniu Ogólnym i służyć będzie zapewnieniu pluralizmu;
- umieszczanie nazwisk i imion kandydatów w kolejności alfabetycznej, co stanowić będzie standardowe rozwiązanie prawa wyborczego;
- uprawnienie sędziego do oddania głosu tylko na jednego kandydata, zapewniające równość wyboru;

- dokonywanie wyborów Prezesa i Wiceprezesa TK w ciągu miesiąca po upływie kadencji, eliminujące okres swoistej dwuwładzy na stanowiskach kierowniczych w Trybunale;

Zważywszy na to, że kadencja Prezesa TK nie pokrywałaby się z kadencją Wiceprezesa TK, miesięczny wakat na jednym z tych stanowisk nie powodowałby negatywnych skutków dla funkcjonowania TK i zawsze istniałby w Trybunale organ kierowniczy. Na marginesie należy zaznaczyć, że w 1997 r. pojawił się nieco ponad miesięczny wakat na stanowisku Prezesa TK i nie miało to negatywnych następstw dla funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego.

VI.

Rozwiązaniem optymalnym jest utrzymanie modelu orzekania przez Trybunał Konstytucyjny zarówno w pełnym składzie, jak i w składach o mniejszej liczbie sędziów. Dla ochrony podstawowych wartości ustrojowych zasadne jest wprowadzenie mechanizmu umożliwiającego w większym stopniu niż do tej pory, orzekanie przez TK w pełnym składzie (co najmniej 11 sędziów). W odniesieniu do większości niezbędnej do podjęcia przez Trybunał Konstytucyjny prawomocnego rozstrzygnięcia należy dążyć do zapewnienia, z jednej strony, efektywności działania TK, z drugiej zaś, do pełnej realizacji konstytucyjnych zasad, wartości w tym zwłaszcza normy przewidującej orzekanie przez TK większością głosów. Uwzględniając zarazem sugestie Komisji Weneckiej należy zróżnicować niezbędne większości w zależności od rodzaju sprawy zawisłej przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz tego czy Trybunał działa w pełnym składzie czy też w mniejszych składach orzekających. W efekcie TK powinien orzekać większością głosów w mniejszych składach orzekających oraz większością konstytucyjnej liczby sędziów TK w przypadku orzekania w pełnym składzie.

Skuteczne orzekanie o wadliwości norm prawnych powinno godzić ze sobą co najmniej kilka merytorycznych założeń, wśród których za najważniejsze należy uznać: 1) przestrzeganie zasady podziału i równowagi władz⁷²; 2) ochronę praw Sejmu, który

⁷² Por. art. 10 Konstytucji RP.

w opinii samego TK jest „gospodarzem każdej ustawy”⁷³; 3) gwarantowanie fundamentalnej zasady domniemania konstytucyjności ustawy, co z jednej strony ma na celu ochronę woli Narodu (suwerena), a z drugiej służy stabilności prawa; 4) podejmowanie rozstrzygnięć w oparciu o większość, której wartość odpowiada znaczeniu prawnemu i politycznemu rozpatrywanej sprawy. Ustalenie progu większości wymaganej dla rozstrzygania spraw w ramach konkretnej ich grupy, powinno być oparte na kryteriach wskazanych wyżej z uzupełnieniem o dochowanie zasady racjonalności. Zespół zdaje sobie sprawę z niejednoznaczności pojęcia racjonalności, jednak w tym wypadku decydujące znaczenie powinna mieć praktyka orzecznicza, w szczególności Trybunału Konstytucyjnego. Pozwoli ona na ewentualną weryfikację rozwiązań wprowadzonych przez ustawodawcę. W konsekwencji poczynionych ustaleń, a także uwzględniając ukształtowanie się europejskiego modelu sądownictwa konstytucyjnego i polskie doświadczenia trzydziestoletniej działalności Trybunału Konstytucyjnego, optymalnym rozwiązaniem jest zdaniem Zespołu utrzymanie modelu orzekania przez Trybunał Konstytucyjny zarówno w pełnym składzie, jak i w składach o mniejszej liczbie sędziów⁷⁴. Zespół proponuje rozwiązania oparte na dotychczasowych zasadach funkcjonowania TK, ale jednocześnie zmierzające w kierunku zwiększenia ochrony wartości wskazanych wyżej przez wprowadzenie mechanizmu umożliwiającego w większym stopniu niż do tej pory orzekania przez TK w pełnym składzie oraz zapadanie orzeczeń w pełnym składzie większością konstytucyjnej liczby sędziów TK.

Liczebność składów orzekających w poszczególnych państwach jest zróżnicowana. Brak jest jednolitego wzorca, który miałby obowiązywać, ale powszechnie w nauce przyjmuje się, że ustalając liczebność składów orzekających, ustawodawca powinien kierować się racjonalnymi przesłankami, do których należą:

- zapewnienie rzetelności rozpoznania sprawy i realności wykonywania funkcji orzeczniczej;
- zapewnienie rozpatrywania spraw w rozsądnym terminie;
- zapewnienie niezawisłości sędziów poprzez umożliwienie wyłączenia z rozpoznania sprawy w uzasadnionym przypadku przy równoczesnym zapewnieniu niezakłóconego funkcjonowania trybunału; a ponadto waga sprawy i liczebność pełnego składu powinny pozostawać w rozsądnej proporcji do prawem przewidzianej liczby sędziów.

⁷³ Por. Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 1993 r., sygn. akt K 5/93 (OTK 1993 cz. 2, poz. 39).

⁷⁴ Por. S. Pawela, *Kształtowanie się modelu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, red. F. Rymarz, A. Jankiewicz, Warszawa 2001, s. 64 i nast.

Zespół opowiada się za zwiększeniem liczebności składów orzekających i wprowadzeniem tzw. składu pełnego o liczbie sędziów obecnych co najmniej jedenastu, dla rozstrzygnięcia problemów o istotnym znaczeniu politycznym i prawnym (np. kontrola konstytucyjności działania partii politycznych). Katalog spraw rozstrzyganych przez Trybunał w pełnym składzie byłby jednak otwarty i TK powinien być wyposażony w kompetencję do przejęcia każdej sprawy o istotnym znaczeniu do rozstrzygnięcia w takim składzie. Proponowane rozwiązanie jest merytorycznie umotywowane i przejrzyste, gdyż jest swoiście „problemowe” i elastyczne. Tym bardziej, że tworzony w ten sposób katalog spraw, które rozstrzygane są w pełnym składzie, jest otwarty. Trafne jest uzależnienie wyboru składu od merytorycznej wagi sprawy, nie zaś realizowanie sztywnych ustaleń. Przewidziana elastyczność dotyczy nie tylko kontroli konstytucyjności ustawy, ale również kontroli konstytucyjności innych aktów. W pełnym składzie Trybunał powinien zatem orzekać w odniesieniu do spraw, które ustawodawca uznaje za kluczowe dla demokratycznego państwa prawnego. Podobnie wszystkie istotne sprawy dla wewnętrznego funkcjonowania Trybunału powinny być podejmowane przez pełny skład Trybunału, gdyż uchwały Zgromadzenia Ogólnego Trybunału dotyczą pracy każdego sędziego Trybunału i kształtują jego sytuację prawno-organizacyjną.

W przypadku, gdy przedmiotem kontroli jest ustawa, należy uwzględnić rozsądną proporcję liczby sędziów w składzie uprawnionym do rozstrzygnięcia w tej materii, do pełnego składu. W przekonaniu Zespołu skład 7-osobowy pozostaje w rozsądnej proporcji do składu pełnego. Skład 7 sędziów zapewnia sprawność pracy TK i umożliwia równoczesne rozpatrywanie dwóch spraw z zakresu kontroli ustaw.

Natomiast w sprawach dotyczących kontroli konstytucyjności, w szczególności aktów niższego rzędu z konstytucją, zażaleń na rozstrzygnięcia zapadające w postępowaniu wstępnym oraz najogólniej rzecz ujmując w sprawach z zakresu wewnętrznej działalności Trybunału, Zespół rekomenduje orzekanie w składzie 3-osobowym.

Ponadto Zespół uznaje za celowe wyposażyć Prezesa TK, trzech sędziów TK, skład orzekający wyznaczony do rozpoznania danej sprawy oraz Prezydenta RP w uprawnienie do złożenia wiążącego wniosku do prezesa TK o rozpatrzenie sprawy w pełnym składzie. Przyznanie takiego uprawnienia Prezydentowi RP wynika z zasady podziału i równowagi władz, ale też – jeśli nie przede wszystkim – z konstytucyjnie przypisanej Prezydentowi RP funkcji strażnika konstytucji (por. art. 126 Konstytucji RP). Należy uznać, że wnioskowanie przez Prezydenta RP o rozpatrzenie sprawy zawisłej przed TK w pełnym składzie byłoby kompetencją służącą realizacji funkcji strażnika (gwaranta) konstytucji i lepiej, a przede

wszystkim pełniej realizowałoby model prezydentury⁷⁵. Prezydent RP może uznać, że sprawa powinna być rozpatrzona przez pełny skład TK, kierując się przy tym własnym przekonaniem, które może wynikać z różnych przesłanek, nie tylko zawłości sprawy, ale np. znaczenia dla gospodarki, budżetu Państwa i jej doniosłości społecznej, kulturowej, religijnej itp. Przesłanki te mogą być podobne do tych, które determinują weto prezydenckie i nie dają się objąć sztywnymi ramami prawnymi. Nadto należy wskazać, że Prezydent RP jako strażnik konstytucji winien w szczególny sposób dbać o prawidłowe stosowanie tego aktu.

Uwzględniając złożoność problematyki, należy w związku z tym zarekomendować utrzymanie funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego w dotychczasowych formach, tj. działania zarówno w pełnym składzie, jak i w tzw. składach orzekających. Jednocześnie, doceniając wagę argumentów na rzecz działania TK w pełnym składzie, można postulować komplementarne rozwiązanie, które pozwalał będzie – w określonych procedurach – na przejście z formy składu orzekającego do działania w pełnym składzie TK.

W praktyce działania sądów konstytucyjnych nie zostały wypracowane ściśle zasady dotyczące większości niezbędnych do uznania prawomocności podejmowanych rozstrzygnięć. Komisja Wenecka również nie formułuje ścisłych zasad w tej dziedzinie. Niemniej można stwierdzić istnienie pewnych prawidłowości, które mogą stanowić swoiste wzorce przyjmowanych regulacji prawnych w poszczególnych państwach, również w Polsce. Przede wszystkim podstawowym kryterium rozstrzygającym o zastosowaniu określonej większości jest waga i znaczenie spraw rozpatrywanych przez sąd konstytucyjny. W przypadkach spraw o szczególnym znaczeniu dla państwa, jak na przykład kontroli konstytucyjności działania partii politycznych, większość ta jest nawet ustalana na poziomie większości kwalifikowanej 2/3. Generalnie rzecz ujmując ustawodawca dysponuje pełnym zakresem swobody podejmowania decyzji w omawianej dziedzinie.

Ustanowienie wysokiego progu większości sprzyja kolegalności działania sądów konstytucyjnych, a także niezbędnemu pluralizmowi ich rozstrzygnięć. Ponadto wymusza ważenie argumentów w procesie podejmowania decyzji. Podkreślić też trzeba, że podwyższony wymóg większości przy rozstrzyganiu spraw przez sąd konstytucyjny sprzyja lepszemu i pełniejszemu stosowaniu zasady podziału i równoważnia władz, godząc wymóg kontroli konstytucyjności z zasadą domniemania konstytucyjności ustawy, będącej – w myśl koncepcji klasycznych – wyrazem woli powszechniej, wyrażanej przez parlament.

⁷⁵ W którym wskazuje się, że za niektórymi funkcjami (np. strażnika konstytucji) nie idą konkretne kompetencje, przez co cała funkcja jest realizowana w słaby sposób. Szerzej na ten temat zob. B. Szczurowski, *Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej jako organ czuwający nad przestrzeganiem konstytucji*, Warszawa 2016.

Wykluczenie przez polskiego ustrojodawcę w 1997 roku możliwości ustanowienia przez ustawodawcę zwykłego w odniesieniu do wyroków podejmowanych przez TK w pełnym składzie innej większości niż zwykła, wydaje się przy tym o tyle niezrozumiałe, że – jak wynika z przykładów przedstawionych w Opinii Komisji Weneckiej⁷⁶ – w przypadku licznych państw europejskich większość 2/3 jest zasadą, gdy chodzi o niektóre kluczowe kompetencje sądów konstytucyjnych, jak np. orzekanie o zgodności z Konstytucją celów lub działalności partii politycznych.

Nie można zaakceptować poglądu, że polski system konstytucyjny wyklucza z góry możliwość podwyższenia standardów podejmowania przez Trybunał Konstytucyjny w przypadku rozstrzygnięć o fundamentalnym znaczeniu, jak np. delegalizacja partii politycznej, która godzi w kluczową dla liberalnej demokracji zasadę pluralizmu politycznego. Polski system konstytucyjny byłby w takim przypadku ewenementem na skalę europejską, gdyby każde rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego, bez względu na jego wagę i ciężar gatunkowy, wymagało zaledwie zwykłej większości. Podniesienie koniecznej większości do większości kwalifikowanej, przynajmniej w niektórych sprawach, wyraźnie zasugerowała Komisja Wenecka, zastrzegając jedynie, że w obecnym stanie *de lege fundamentalis ferenda*, inna niż konstytucyjnie przewidziana większość nie może być regułą, a jedynie rozwiązaniem wyjątkowym stosowanym w enumeratywnie określonych przypadkach⁷⁷. Enumerację taką podpowiedziała jednak Komisja Wenecka, uznając, że jest możliwe, a nawet wskazane określenie kategorii spraw, w których istnieje większy reżim większości aniżeli ten określony w przepisach konstytucyjnych. Z wyjaśnień poczynionych przez Komisję Wenecką wynika ponadto, że przypadki takie z zasady nie powinny odnosić się do podstawowej, orzeczniczej funkcji Trybunału, ale są jak najbardziej uzasadnione, a wręcz wskazane w katalogu funkcji pozaorzeczniczych.

Uwzględniając powyższe, należy rekomendować trzy generalne rozwiązania odnoszące się do sposobu liczenia większości. Powinny być one skorelowane zarówno z trybem pracy Trybunału Konstytucyjnego (orzekanie w pełnym składzie i w mniejszych składach orzekających), jak i z rangą spraw zawisłych przed Trybunałem Konstytucyjnym. Powinny także respektować obecny stan konstytucyjny. Dlatego Zespół postuluje, jako w pełni zgodne z art. 190 ust. 5 Konstytucji, rozwiązania, które przewidują: 1) dla mniejszych składów orzekających większość zwykłą; 2) dla pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego,

⁷⁶ Wskazanie przykładów pkt. 75 Opinii Komisji Weneckiej.

⁷⁷ Co koresponduje z innymi fragmentami opinii, w których wskazuje się, że sporo wadliwych rozwiązań odnoszących się do polskiego TK jest zdeterminowanych brzemieniem postanowień Konstytucji RP, która – być może – powinna być przedmiotem zmiany.

co wiąże się z wagą spraw poddanych jego kognicji, większość konstytucyjnie określonej liczby sędziów Trybunału; 3) przy orzekaniu o zgodności z konstytucją ustawy o organizacji i postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym większość 2/3 głosów konstytucyjnej liczby sędziów Trybunału (zważywszy na rangę tego aktu prawnego).

Proponowany sposób głosowania w ważnych ustrojowo sprawach, w których TK orzeka w pełnym składzie, stosowany jest m.in. przez niemiecki Federalny Trybunał Konstytucyjny w tych przypadkach, gdy Senat FTK rozpoznaje sprawy o szczególnym znaczeniu, jak np. o niezgodności z konstytucją działalności partii politycznej⁷⁸. Wyższe kworum wymagane do podjęcia orzeczenia przez TK przy badaniu konstytucyjności ustaw jest rozwiązaniem znanym w europejskich porządkach konstytucyjnych, czego najlepszym przykładem jest ustawa o Sądzie Konstytucyjnym Republiki Czeskiej⁷⁹ (pkt. 80 Opinii Komisji Weneckiej). Zespół proponuje wprowadzenie dla orzeczeń TK podejmowanych w pełnym składzie większość głosów konstytucyjnie określonej liczby sędziów TK, która z jednej strony stanowić będzie gwarancję dla ochrony domniemania konstytucyjności ustaw parlamentu i uczyni z Trybunału rzeczywistego strażnika prawa Sejmu, jako tzw. ustawodawcy negatywnego, a z drugiej zlikwiduje problem w odniesieniu do narady sędziów w pełnym składzie przy parzystej liczbie sędziów.

Art. 190 ust. 5 Konstytucji w stwierdzeniu, że orzeczenia TK „zapadają większością głosów” ma na celu także wykluczenie sytuacji, że w razie orzekania przez składy sędziowskie 14- i 12-osobowe TK nie dojdzie do wydania wyroku z powodu równomiernego rozłożenia się głosów. W takim bowiem wypadku sędziowie stają przed koniecznością uzyskania większości głosów, jako warunku *sine qua non* wydania wyroku. W rezultacie oznacza to, że jeden z sędziów musi zmienić pogląd w kwestii oceny prawnej zaskarżonej ustawy, by nastąpiło wydanie wyroku zgodnie z nakazem konstytucji. Taka praktyka narusza zasadę niezawisłości sędziowskiej przy orzekaniu. Na sposób orzekania przez sędziego TK nie powinni wpływać także inni sędziowie.

W rezultacie przedstawionej analizy, zarówno gdy chodzi o kwestię liczebności składów orzekających, jak i wymaganą większość dla prawomocności rozstrzygnięcia, Zespół proponuje poniżej następujące rozwiązania szczegółowe.

⁷⁸ W postępowaniu przed niemieckim FTK wymagana jest większość 2/3 głosów sędziów danego Senatu w przypadku: § 13 Nr 1 nadużycia praw podstawowych § 13 Nr 2 niezgodności partii z konstytucją § 13 Nr 4 skargi Bundestagu lub Bundesratu wobec Prezydenta § 13 Nr 9 skargi na sędziego federalnego lub krajowego.

⁷⁹ W postępowaniu przed czeskim Trybunałem potrzeba zawsze 9 głosów na ogólną liczbę 15 sędziów w razie np. orzeczenia o niezgodności ustawy z konstytucją, niezgodności umów międzynarodowych przed ich ratyfikacją z konstytucją czy w sprawach, w których TK zamierza odstąpić od poglądu prawnego wyrażonego w orzeczeniu wydanym w pełnym składzie.

1. Trybunał orzeka w pełnym składzie w sprawach:

- a) sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa;
- b) o stwierdzenie przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta Rzeczypospolitej oraz powierzeniu Marszałkowi Sejmu tymczasowego wykonywania obowiązków Prezydenta Rzeczypospolitej;
- c) zgodności z Konstytucją celów lub działalności partii politycznych;
- d) z wniosku Prezydenta Rzeczypospolitej o stwierdzenie zgodności ustawy z Konstytucją przed jej podpisaniem lub umowy międzynarodowej z Konstytucją przed jej ratyfikacją;
- e) zgodności z Konstytucją ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym;
- f) dotyczących kontroli norm, jeśli z inicjatywą taką wystąpią: prezes Trybunału, trzech sędziów Trybunału, Prezydent Rzeczypospolitej, skład orzekający wyznaczony do rozpoznania danej sprawy;
- g) w których skład orzekający zamierza odstąpić od poglądu prawnego wyrażonego w orzeczeniu wydanym w pełnym składzie.

2. Trybunał orzeka w składzie siedmiu sędziów w sprawach:

- a) zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją;
- b) zgodności ustaw z umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie.

3. Trybunał orzeka w składzie trzech sędziów w sprawach:

- a) zgodności przepisów prawa wydawanych przez centralne organy państwowe z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami;
- b) zgodności innych aktów normatywnych z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawami;
- c) nadania dalszego biegu lub odmowy nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej oraz wnioskowi podmiotu, o którym mowa w art. 191 ust. 1 pkt 3-5 Konstytucji;
- d) wyłączenia sędziego.

4. Rozpoznanie sprawy w pełnym składzie wymaga udziału co najmniej jedenastu sędziów Trybunału. Rozprawie przewodniczy prezes lub wiceprezes Trybunału, a w razie przeszkód w przewodniczeniu przez te osoby – najstarszy wiekiem sędzia.

5. Orzeczenia Trybunału zapadają większością głosów, chyba że ustawa stanowi inaczej.

6. Orzeczenia Trybunału w pełnym składzie zapadają większością głosów konstytucyjnej liczby sędziów Trybunału.

7. Orzeczenie o zgodności z Konstytucją ustawy o organizacji i postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym zapada większością 2/3 głosów konstytucyjnej liczby sędziów Trybunału.

8. Sędziów do składu orzekającego, w tym przewodniczącego składu i sędziego sprawozdawcę z uwzględnieniem kolejności wpływu spraw, wyznacza prezes Trybunału, przestrzegając przede wszystkim zasady równomierności zajmowania się sprawami przez poszczególnych sędziów.

VII.

W przypadku orzekania w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy o organizacji i postępowaniu przed TK orzeczenie powinno zapadać w pełnym składzie większością 2/3 konstytucyjnej liczby sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

Ustawa dotycząca Trybunału Konstytucyjnego, w przedmiotowych ramach wskazanych w stosownej dyspozycji Konstytucji RP, pozostaje taką samą ustawą jak każda inna ustawa w hierarchicznie skonstruowanym systemie źródeł prawa. Oznacza to, że podlega ona procedurze ewentualnego zaskarżenia do TK, a co za tym idzie ocenie z punktu widzenia zgodności bądź niezgodności z ustawą zasadniczą (pod względem zarówno formalnym, jak i materialnym⁸⁰). Należy podkreślić, że w istniejącym stanie prawnym, dla którego wyznacznikiem jest tekst obowiązującej Konstytucji RP, nie ma żadnych podstaw do wyjęcia ustawy regulującej działalność TK spod kognicji sądownictwa konstytucyjnego (tak samo jak jakiegokolwiek innej, rodzajowo odmiennej ustawy). Nie ma również, co należy podkreślić, podstaw dla ustanowienia innego systemu kontroli konstytucyjności tej ustawy i powierzenia tego zadania innemu organowi, jak np. Sądowi Najwyższemu czy też Naczelnemu Sądowi Administracyjnemu, który w ograniczonym zakresie także kontroluje legalność aktów normatywnych⁸¹. Uznać więc należy, że kontrola konstytucyjności ustawy odnoszącej się do TK, znajduje się w dyspozycji samego Trybunału Konstytucyjnego. Konstytucja nie przewiduje tutaj żadnej szczególnej czy np. innej procedury kontrolnej albo też w ogóle braku

⁸⁰ Dotyczy to zresztą wszystkich ustaw obowiązujących w RP niezależnie od tego, że można wyodrębnić różne kategorie czy rodzaje ustaw w zależności bądź to do odmienności reżimów proceduralnych ich przyjmowania bądź to ich zakresu przedmiotowego. Por. np. L. Garlicki, M. Zubik, *Ustawa w systemie źródeł prawa*, [w:] *Konstytucyjny system źródeł prawa w praktyce*, red. A. Szmyt, Warszawa 2006, s. 46 i nast.

⁸¹ Co niekiedy jest postulowane z tej racji, żeby nie wywoływać efektu orzekania przez TK we własnej sprawie. Zgłaszane postulaty najczęściej przy tym wskazują, że organem właściwym powinien tutaj być Sąd Najwyższy.

takiej procedury⁸². W efekcie, kontrola konstytucyjności ustawy określającej działanie organu orzecznictwa konstytucyjnego jest kompetencją tego organu. Co więcej, w opinii Komisji Weneckiej wyraźnie stwierdzono, że uczynienie wyłączenia spod takiej kontroli wobec tej konkretnej ustawy urągałoby zasadom sądownictwa konstytucyjnego (pkt. 40 opinii KW)⁸³.

Niemniej należy zdawać sobie sprawę z tego, że ustawa dotycząca TK, w momencie kiedy kontroluje ją sam TK, powinna podgalać innemu reżimowi oceny, szczególnie że rodzi się w takiej sytuacji podejrzenie działania Trybunału Konstytucyjnego we własnej sprawie. Tymczasem fundamentem rządów prawa jest bezwzględne przestrzeganie zasady *nemo iudex in causa sua*. Dlatego rekomendowanym rozwiązaniem, ustanowionym *expressis verbis* dla tej jednej ustawy powinno być zaostrenie rygoru jej oceny⁸⁴.

Rozwiązaniem optymalnym, a zarazem wynikającym wprost z literalnego odczytania Konstytucji, będzie wprowadzenie zasady podejmowania rozstrzygnięcia przez TK w pełnym składzie (przy kworum co najmniej 11 sędziów) przy zaostrozonym, dla tego jednego przypadku, reżimie większości. Należy zwrócić uwagę szczególnie na ten ostatni element, gdyż postuluje on, aby w tej wyjątkowej sprawie, odnoszącej się do postawy regulującej organizację i tryb postępowania przed TK, Trybunał orzekał większością dwóch trzecich konstytucyjnego składu, tj. głosami co najmniej dziesięciu sędziów na ogólną liczbę 15. Takie rozwiązanie będzie zaostrzało reżim kontroli ustawy, która stanowi podstawę działania organu orzecznictwa konstytucyjnego, a zarazem będzie odpowiadało konstytucyjnej zasadzie, zgodnie z którą orzeczenia TK zapadają większością głosów. Będzie ono również wychodziło naprzeciw opinii Komisji Weneckiej, która wyraźnie sugeruje, że ustawodawca może swobodnie kształtować większości niezbędne do podjęcia orzeczenia trybunalskiego, różnie je kształtując w zależności od rodzaju sprawy zawisłej przez TK. Dla tego rodzaju działań granicą nieprzekraczalną jest tylko, co podkreśla Komisja Wenecka, większość głosów jaką obecna Konstytucja ustanawia dla przyjmowania orzeczeń przez TK, co jednak – w opinii Komisji Weneckiej – oznacza tylko tyle, że regułą powinno być orzekanie większością głosów (tak jak o tym postanawia *expressis verbis* Konstytucja), natomiast dopuszczalne (a nawet wskazane) jest ustanowienie – w enumeratywnie wskazanych przypadkach – innej, tj. kwalifikowanej większości. Większość głosów, wyraźnie założona

⁸² Co byłoby zresztą niezgodne z zasadą państwa prawnego, w którym nie może być regulacji o cechach ustawy, która nie byłaby poddana kognicji organu orzekającego w przedmiocie zgodności z konstytucją.

⁸³ Komisja Wenecka w swojej opinii idzie nawet dalej i stwierdza wprost, że ustawa regulująca funkcjonowanie TK powinna podlegać obligatoryjnej kontroli konstytucyjności co jednak, na gruncie obowiązującego prawa polskiego, jest postulatem zbyt daleko idącym, gdyż żadna ustawa nie jest – stosowanie do postanowień Konstytucji RP – przedmiotem obowiązkowej kontroli pod względem jej zgodności z konstytucją.

⁸⁴ Skoro w obecnym stanie prawnym, regulowanym przepisami Konstytucji RP, nie wchodzi w grę inne mechanizmy kontroli.

przez ustrojodawcę w dyspozycji przepisu art. 190 ust. 5 nie oznacza bowiem, że w konkretnych, zawsze wyjątkowych przypadkach nie może mieć zastosowania inna, kwalifikowana większość. Przypadki te muszą być jednak, po pierwsze wyjątkowe, co oznacza że nie mogą się one odnosić się do większości, a tym bardziej wszystkich spraw rozstrzyganych przez TK, po drugie, powinny być dostatecznie, a przede wszystkim racjonalnie uzasadnione. Wydaje się, że tworząc listę takich enumeratywnych przypadków należy brać pod uwagę m.in. ustawę regulującą organizację i tryb postępowania przed TK.

Sugerowane rozwiązanie mieści się w swobodzie działania ustawodawcy⁸⁵, który w art. 197 Konstytucji otrzymał umocowanie do ustawowego określenia organizacji i trybu postępowania przed TK, a zarazem wzmacnia domniemanie konstytucyjności tej ustawy. Orzekanie większością dwóch trzecich konstytucyjnego składu TK, w przypadku tej jednej ustawy, chronić będzie dodatkowo zasadę domniemania konstytucyjności ustawy i zupełnie ekstraordynaryjne działanie w tym względzie sądu konstytucyjnego, który *nolens volens* działa tu jak sędzia we własnej sprawie⁸⁶. Orzekanie taką większością będzie dodatkowo chroniło niezależność Trybunału⁸⁷. Tego rodzaju obawa wynika zwłaszcza z faktu, że grupa sędziów obecnego składu TK brała czynny udział w przygotowaniu projektu ustawy o TK, która w zamyśle obecnego ustawodawcy wymaga daleko idących korekt, zabezpieczających prawa Sejmu do tworzenia prawa w celu realizacji określonej polityki państwa⁸⁸. Zaostrzony reżim kontroli przez TK ustawy określającej podstawy jego ustrojowej działalności jest motywowany troską o wyważone i bezstronne orzekanie w sprawie zamiany ustawy, której przepisy zostały przygotowane przez czynnych sędziów TK. Działania te naruszały zasadę *nemo ius sibi dicere potest* (nikt nie może decydować o podstawach swego działania), która także i na obecnym etapie badanie konstytucyjności ustawy o TK może osłabić walor obiektywnego rozstrzygnięcia, które przecież jest podstawą właściwego legitymizmu działania każdego sądu konstytucyjnego⁸⁹. W tym postępowaniu nie może zachodzić nawet pozorne wrażenie, że dochodzi do lekceważenia standardów zachowania bezstronności

⁸⁵ Por. I. Chojnacka, *Swoboda władzy ustawodawczej w stanowieniu prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Zagadnienia Sądownictwa Konstytucyjnego” 2011, nr 2, s. 137 i nast.

⁸⁶ Niezależnie oczywiście od różnic interpretacyjnych takiego działania.

⁸⁷ Stąd problem większości niezbędnej dla orzekania przez TK należy bezwzględnie korelować z niezależnością sędziów TK. Por. J. Zajadło, *Sędzia konstytucyjny – profil filozoficzno-prawny*, [w:] *Dyskrecjonalność w prawie*, red. W. Staśkiewicz, T. Stawecki, Warszawa 2010, s. 15 i nast.

⁸⁸ Co potwierdza tylko, że spór o TK jest w dużej mierze sporem o politykę państwa i swobodę jej kształtowania. Jest to typowy spór wpisany w system napięć właściwych dla demokratycznie zorganizowanego ustroju politycznego i nie jest on specyfiką jedynie polską. Por. np. P. Laidler, *Aktywizm polityczny trzeciej władzy: na przykładzie Sądu Najwyższego USA*, [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w perspektywie politologicznej*, red. Z. Kiełmiński, J. Szymanek, Warszawa 2013, s. 324 i nast.

⁸⁹ Por. M. Safjan, *Demokracja parlamentarna a władza sędziów*, [w:] *W trosce o rodzinę. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Wandy Stojanowskiej*, red. M. Kosek, J. Słyk, Warszawa 2008, s. 419.

(niepokój wzbudza np. tolerowana przez prezesa TK ocena bieżącej działalności ustawodawczej Sejmu przez Biuro TK). Za budzącą poważnie zastrzeżenia z punktu widzenia zasady bezstronności i obiektywności orzekania przez TK należy uznać także swoiste „recenzowanie” przez TK działań Sejmu. Niniejsza praktyka przeczy wprost wyrażanej przy tej okazji deklaracji, że publikowane na oficjalnej stronie uwagi „nie są stanowiskiem sędziów TK ani tym bardziej orzeczenia i nie mają mocy wiążącej”⁹⁰.

Należy raz jeszcze podkreślić, że obowiązującą zasadą ustrojową jest bowiem zasada konstytucyjności każdej ustawy uchwalonej przez Sejm zaś obalenie tego domniemania – z założenia – powinno być wyjątkiem a nie regułą⁹¹ i to wyjątkiem podejmowanym w określonych ramach proceduralnych, wówczas kiedy pojawi się kwestia konstytucyjności inkryminowanej regulacji. Tymczasem praktyka działania sądownictwa konstytucyjnego w Polsce sugeruje, że właściwe ukształtował się model odmienny. Tzn. utarło się domniemanie niekonstytucyjności ustawy, które wzruszone zostaje dopiero w sytuacji uznania zgodności inkryminowanej normy z konstytucją przez Trybunał Konstytucyjny.

VIII.

Wnioski kierowane do TK powinny być rozpoznawane przez składy orzekające według kolejności ich wpływu. Jednocześnie powinno się umożliwić stosowanie wyszczególnionych w ustawie wyjątków od zasady sekwencyjności. Zespół uważa za właściwe pełne wdrożenie zaleceń Komisji Weneckiej zawartych w punkcie 91 Opinii Komisji Weneckiej poprzez zwiększenie przejrzystości istniejącego systemu rozdziału spraw i ich przepływu w Trybunale oraz wprowadzenia rozsądnych terminów ich rozstrzygnięcia.

Prezes TK powinien kierować każdy wniosek inicjujący postępowanie (chyba, że zachodzą przeszkody formalne) do rozpoznania przez właściwy skład orzekający,

⁹⁰ Niestety praktyka ta potwierdza tylko lansowaną przez niektóre środowiska tezę, że „sądom konstytucyjnym powierza się władzę ustawodawczą”, gdyż „władzę ustawodawczą powierzono dwóm organom, tj. parlamentowi i sądowi konstytucyjnemu” – por. D. Minich, *Trybunał Konstytucyjny – czy tylko negatywny ustawodawca? Refleksje nad statusem ustrojowym TK w dobie kryzysu nowoczesności*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w pierwszych dekadach XXI wieku wobec wyzwań politycznych, gospodarczych, technologicznych i społecznych*, red. S. Biernat, Warszawa 2013, s. 137.

⁹¹ Co jest istotą wszelkiego rodzaju domniemań prawnych. Por. F. Przybylski-Lewandowski, *Domniemanie prawne*, [w:] *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa. 100 podstawowych pojęć*, red. J. Zajadło, Warszawa 2007, s. 55 i nast.

a następnie czuwać nad sprawnością postępowań i terminowością sporządzania uzasadnień⁹². W kolejnych wnioskach wnoszonych do TK Prezes TK wyznaczałby sędziów do składów orzekających, w tym przewodniczących składu i sędziów sprawozdawców, przez wskazanie po kolei sędziów na podstawie alfabetycznej listy⁹³. Wyznaczając przewodniczącego i sprawozdawcę, powinien brać pod uwagę także, inne sprawy jakie rozpatrują, ich rodzaje i liczbę. Prezes mógłby odstąpić od kolejności alfabetycznej i wyznaczyć tego samego przewodniczącego składu w kolejnych sprawach, jeśli sprawy pozostają w związku. Mógłby też wyjątkowo odstąpić od kolejności alfabetycznej w innych uzasadnionych przypadkach, zwłaszcza z uwagi na ocenę możliwości dochowania terminowości narad i rozpraw. Zasady i kolejność wyznaczania składów do rozpatrywania skarg konstytucyjnych i pytań prawnych powinny być określone przez regulamin Trybunału.

Prezes TK zawiadamiałby uczestników postępowania o przekazaniu wniosku do rozpoznania przez skład orzekający (analogicznie: skargi konstytucyjnej i pytania prawnego). Przewodniczący składu orzekającego miałby obowiązek prawny wyznaczać terminy bez zbędnej zwłoki, zwłaszcza terminy narad i rozprawy, z zachowaniem generalnej zasady kolejności rozpatrywania spraw przydzielonych przez Prezesa TK. Termin pierwszej narady mógłby wyznaczyć Prezes TK. Każdy przewodniczący składu miałby obowiązek prowadzić ramowy harmonogram czynności procesowych podejmowanych w ramach rozpatrywania wniosków. Ramowy harmonogram powinien być jawny i dostępny w Internecie. Jawność systemu przydzielania spraw i sekwencji podejmowanych czynności w Internecie jest formą społecznej kontroli zachowywania zasady sekwencyjności. Zasada jawności zewnętrznej stanowi fundament procedury sądowej.

Zachowanie kolejności wpływu wniosków oznacza przyjęcie zasady sekwencyjności wewnętrznej i zewnętrznej. Sekwencyjność wewnętrzna oznacza przystąpienie do rozpatrywania wniosków skierowanych do określonego składu według daty wpływu wniosku do Trybunału Konstytucyjnego, w tym: wydawanie przez wyznaczonego przewodniczącego składu orzekającego bez zbędnej zwłoki zarządzeń mających na celu właściwe przygotowanie narad i wyznaczenie terminu rozprawy oraz wydanie bez zbędnej zwłoki orzeczenia i sporządzanie uzasadnienia. Sekwencyjność zewnętrzna (generalna) oznacza, że wszystkie

⁹² Por. w projekcie PiS art. 37 ust. 2: „Terminy rozpraw, na których rozpoznawane są wnioski, wyznaczane są według kolejności wpływu spraw do Trybunału”. Wyjątki określono w ust. 3-5.

⁹³ Por. projekt PSL art. 45 ust 2: „Sędziowie do składu orzekającego Trybunału, w tym przewodniczący składu i sędzia sprawozdawca, wybierani są spośród wszystkich sędziów Trybunału, według kolejności alfabetycznej, uwzględniając przy tym rodzaje, liczbę oraz kolejność wpływu spraw do Trybunału”. Podobnie w art. 35 projektu Nowoczesnej: „Sędziów do składu orzekającego Trybunału, w tym przewodniczącego składu i sędziego sprawozdawcę, wyznacza Prezes Trybunału zgodnie z alfabetyczną listą sędziów, uwzględniając przy tym przedmiot, liczbę oraz kolejność wpływu spraw do Trybunału. Por. także art. 45 w projekcie KOD.

wnioski, jakie wpłynęły do Trybunału, a nie zachodzą przeszkody formalne ich rozpatrywania, powinny być rozstrzygane według generalnej zasady układu wniosków w kolejności wpływu. Zasada ta powinna dopuszczać ustawowe wyjątki. Nad zachowaniem sekwencyjności powinien czuwać Prezes TK.

Zasada sekwencyjności jest generalną zasadą postępowania w TK, ale nie jest stanowczą normą dotyczącą kolejności dat każdej rozprawy i ogłoszenia każdego wyroku. Nie oznacza też w praktyce bezwzględny obowiązek wyznaczania terminów rozpraw według kolejności wpływu wniosków (i obowiązku orzekania w z góry określonej kolejności), czyli kolejności dat wpływu wniosków do TK. Jednak przy zachowaniu powyższych zasad orzeczenia będą w przybliżeniu wydawane w zgodzie z kolejnością wpływu. Możliwe odchylenia od zasady (np. wynikające z faktu odroczenia rozprawy albo odroczenia ogłoszenia orzeczenia) mogą być skutkiem zawiłości spraw albo odwrotnie – ich prostoty. Odstępstwa nie będą mogły być – z uwagi na demokratyczną kontrolę, dzięki jawności zewnętrznej harmonogramów – efektem nieuzasadnionej i niekontrolowanej manipulacji czasem. Zasada ta przyczyni się do wzmocnienia prawa obywateli do sprawiedliwego i w pełni jawnego procesu w przewidywalnym terminie.

Poza kolejnością (tzn. z pominięciem sekwencji i ewentualnie z uwzględnieniem szczególnych terminów) rozpatrywany powinien być wniosek, w tym także wyznaczana powinna być przez przewodniczącego składu rozprawa, jeśli jest to wniosek w sprawie:

- a) zgodności ustawy przed jej podpisaniem albo umowy międzynarodowej przed jej ratyfikacją;
- b) zgodności z Konstytucją ustawy budżetowej albo ustawy o prowizorium budżetowym przed ich podpisaniem; w tym przypadku TK powinien mieć obowiązek orzekania nie później niż w terminie 2 miesięcy od dnia złożenia wniosku w Trybunale;
- c) stwierdzenia zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, w których orzeczenie TK może wywołać skutki wiążące się z nakładami finansowymi nieprzewidzianymi w ustawie budżetowej albo ustawie o prowizorium budżetowym – w tym przypadku Prezes TK powinien mieć obowiązek zwrócenia się do Rady Ministrów o wydanie opinii. Z kolei Rada Ministrów powinna mieć obowiązek wydania opinii w terminie 2 miesięcy. Brak opinii po upływie terminu nie wstrzymywałby rozpoznania sprawy;
- d) o stwierdzenie przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej oraz powierzenia Marszałkowi Sejmu tymczasowego wykonywania obowiązków Prezydenta RP;
- e) sporu kompetencyjnego między centralnymi konstytucyjnymi organami państwa;

f) w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy o Trybunale Konstytucyjnym.

Uczestnik postępowania w terminie 2 miesięcy od daty doręczenia powinien przedstawić pisemne stanowisko w sprawie. Przewodniczący składu bez zbędnej zwłoki powinien wyznaczyć termin pierwszej narady. Termin ten mógłby też wyznaczyć Prezes TK. Przewodniczący ewentualnie wzywałby uczestników postępowania do przedstawienia dodatkowych stanowisk. Następnie wyznacza termin rozprawy. Rozprawa nie powinna odbyć się wcześniej niż po upływie 2 miesięcy od dnia doręczenia uczestnikom postępowania zawiadomienia o jej terminie, a dla spraw orzekanych w pełnym składzie – po upływie 4 miesięcy.

Powyższa zasada dotycząca czasu wyznaczenia rozprawy nie obowiązywałaby w dwóch przypadkach:

- a) prewencyjnej kontroli ustawy budżetowej (art. 224 ust. 2 Konstytucji) oraz
- b) złożenia wniosku w sprawie stwierdzenia przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta RP (art. 131 ust. 1 Konstytucji).

W tym drugim przypadku TK powinien działać niezwłocznie.

Zespół podziela stanowisko Komisji Weneckiej, że wprowadzenie zasady kolejności co do wniosków do art. 80 nowelizacji z grudnia 2015 r. jest „logiczne”, ponieważ jest to „sposób na wzmocnienie prawa obywateli do sprawiedliwego procesu w przewidywalnym terminie”⁹⁴. Ustawowa zasada kolejności wzmacnia gwarancje zachowania reguł państwa prawnego.

Nietrafne są zarzuty formułowane w notatce Biura Trybunału Konstytucyjnego, że uregulowanie w ustawie sekwencyjności jest „niedopuszczalne z punktu widzenia zasad niezależności władzy sądowniczej i jej odrębności od władzy ustawodawczej”, ponieważ „wyznaczanie terminów rozpraw i posiedzeń niejawnych, ściśle wiąże się z istotą orzekania Trybunału w sprawach, o których mowa w art. 188 i w art. 189 Konstytucji”⁹⁵. To chybiony argument, ponieważ art. 197 Konstytucji właśnie ustawie, a nie samemu Trybunałowi, powierza uregulowanie trybu postępowania przed TK, a wymogi porządkowe, w tym wymóg zachowania kolejności, jest elementem trybu postępowania przed sądami i trybunałami, gwarancją równego traktowania wszystkich podmiotów. Trybunał Konstytucyjny nie jest odizolowanym organem stojącym ponad prawem i jako taki nie jest pozbawiony ustawowych

⁹⁴ Punkt 55 Opinii Komisji Weneckiej.

⁹⁵ Por. notatka Biura TK (o niejasnym statusie prawnym) dotycząca poselskiego projektu ustawy o TK wniesionego do Sejmu 29 kwietnia 2016 r. www.trybunal.gov.pl

ram działania. Drogę prawną do wydania orzeczenia wyznacza mu władza ustawodawcza. To chybiony argument także dlatego, że rozwiązanie powyższe przewiduje liczne wyjątki ustawowe i dotyczą one właśnie cytowanych przepisów. Z rozwiązania tego typu korzysta np. NSA⁹⁶ i nie jest ono w żadnym razie uznawane za dysfunkcyjne, a także za łamiące jakiegokolwiek zasady związane z „istotą orzekania” przez niezawisły sąd w demokratycznym państwie prawa.

Fakt, że zasady znajdują się w ustawie, a nie w regulaminie TK jest uzasadniony szczególną pozycją i wyjątkowością zadań Trybunału Konstytucyjnego. Zasady te zapewniają równe traktowanie wszystkich podmiotów zwracających się z wnioskami do TK. Nie naruszają też w żadnym zakresie indywidualnych praw człowieka. Każdy wniosek, niezależnie od tego, jaką niesie ze sobą aksjologię, będzie miał równe szanse na rozpatrzenie w rozsądnym terminie. Wzmocni to poczucie podmiotowości w demokratycznym państwie prawa. Kontrola abstrakcyjna zainicjowana wnioskiem nie ma co do zasady bezpośredniego wpływu na jednostki.

Swobodne wybieranie przez Prezesa TK kolejności spraw do rozpatrzenia przez TK – jeśli byłoby dopuszczalne – mogłoby ujemnie rzutować na ocenę pracy Prezesa i stwarzać pozory podejrzeń o możliwe manipulacje kolejnością rozpatrywania spraw wniesionych do TK⁹⁷. Prezesowi TK, z uwagi na jego wyjątkową rolę, należy stworzyć takie, ustawowo gwarantowane warunki pracy, aby ustawa, organizując sekwencyjność, wykluczała nawet możliwość sugerowania przez kogokolwiek działania manipulacyjnego. Prezes TK organizuje pracę i jest zobowiązany przez ustawę do dbania o terminowość i następstwo spraw. W żadnych okolicznościach, nadzorujący porządek prac w TK nie może stwarzać nawet pozorów tendencyjności, braku obiektywizmu, niezależności i niezawisłości. Jeśli ustawa nie ureguluje tego elementu postępowania, to przynajmniej hipotetycznie otwiera to możliwość hamowania wniosków z różnych powodów niewygodnych społecznie czy politycznie albo odwrotnie – przyspieszania spraw (np. na które jest silny wpływ opinii publicznej, grup interesów, mediów lub nacisk polityczny). W każdym razie takie rozwiązanie naraża autorytet Prezesa TK i – jest zdaniem Zespołu – niedopuszczalne.

Taka sytuacja (używając słów Wiceprezesa TK S. Biernata, który podkreślił, że procedura powinna być tak zorganizowana, aby organ był poza podejrzeniami) „może

⁹⁶ Por. regulamin Naczelnego Sądu Administracyjnego, ustanowiony uchwałą Zgromadzenia Ogólnego Sędziów NSA z 8 listopada 2010 r. (MP z 2010 r. nr 86 poz. 1007).

⁹⁷ Odmienny pogląd wyraża Partia Razem: „Trybunał musi posiadać prawo do ustalania toku swoich prac, tak aby rozpatrywał sprawy nie w kolejności złożonych wniosków, a na podstawie oceny ich ważności i pilności” (pismo do Marszałka Sejmu z 14 kwietnia 2016 r.).

rodzić podejrzenie koniunkturalizmu czy upolitycznienia urzędu”⁹⁸. Tę możliwość należy prawnie wykluczyć dla dobra niezależności Trybunału Konstytucyjnego i niezawisłości jego sędziów. Także Sąd Najwyższy, podobnie do Naczelnego Sądu Administracyjnego, ma w swoim regulaminie stosowne przepisy dotyczące zapewnienia porządku i terminowości rozpoznawania spraw⁹⁹. Zasada rozpatrywania spraw według kolejności ich wpływu do sądu jest w Polsce zasadą całego wymiaru sprawiedliwości. Podniesienie tej zasady do rangi ustawy jest uzasadnione wyjątkowymi kompetencjami Trybunału Konstytucyjnego. § 73 ust. 1 regulaminu SN stanowi: „Sprawy rozpoznaje się według kolejności wpływu do Sądu Najwyższego, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”, zaś w ust. 2: „W szczególnie uzasadnionych przypadkach Prezes SN (przewodniczący wydziału) może zarządzić wyznaczenie sprawy poza kolejnością”¹⁰⁰. W regulaminie NSA § 21 stanowi, że przewodniczący wydziału orzeczniczego kieruje pracą wydziału i m.in. „nadzoruje wyznaczanie terminów posiedzeń przez sędziów”, „kontroluje zasadność odraczania rozpraw oraz bieg spraw, w których postępowanie jest przewlekłe”, „kontroluje terminowość sporządzania uzasadnień”. § 44 ust. 1 regulaminu stanowi: „Przewodniczący wydziału ustala terminy rozpraw na kolejne okresy trzymiesięczne”, a ust. 2: „Na każdą z rozpraw (posiedzeń) są wyznaczane sprawy według kolejności wpływu (...) z uwzględnieniem spraw, które podlegają rozpoznaniu poza kolejnością”. § 49 dodaje: „Sprawy wpływające ze środków odwoławczych od orzeczeń wojewódzkich sądów administracyjnych należy rozpatrywać według kolejności ich wpływu do sądu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”.

W Polsce poziom zaufania do organów państwa, w tym do wymiaru sprawiedliwości jest bardzo niski. Potwierdzają to liczne badania¹⁰¹. Niestety, nie wzięła tego pod uwagę Komisja Wenecka. Biorąc pod uwagę znaczenie przepisów gwarancyjnych dla poprawy poziomu zaufania, należy uwzględnić zasadę sekwencyjności, która takie gwarancje wzmacnia. Sami sędziowie TK ukazywali ten problem bardzo wyraźnie. Oto przykład: podczas dyskusji na posiedzeniu komisji sejmowych na temat projektu ustawy o TK wiceprezes S. Biernat w związku z innym problemem zwracał uwagę na zagrożenia, jakie

⁹⁸ Cyt. sędzia TK S. Biernat podczas posiedzenia komisji sejmowych w maju 2015 roku dyskutującej nad projektem ustawy o TK, orka.sejm.gov.pl/zapisy.

⁹⁹ Por. Regulamin Sądu Najwyższego ustanowiony uchwałą Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Sądu Najwyższego z 1 grudnia 2003 r. (MP 2003 nr 57 poz. 9).

¹⁰⁰ Jak wyżej.

¹⁰¹ Np. Badanie opinii na temat wizerunku wymiaru sprawiedliwości, oceny reformy wymiaru sprawiedliwości, aktualnego stanu świadomości społecznej w zakresie alternatywnych sposobów rozwiązywania sporów oraz praw osób pokrzywdzonych przestępstwem, *Raport* Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 2009, J. Beldowski, M. Ciżkowicz, D. Sześciło, *Efektywność polskiego sądownictwa w świetle badań międzynarodowych i krajowych*, raport FOR, Warszawa 2010.

plyną z faktu, że podmiot może wybierać sprawy, którymi się zainteresuje (chodziło o brak obligatoryjnej obecności prokuratora podczas rozprawy w TK, co *de facto* oznacza też odstępianie od zasady kolejnego podejmowania wszystkich spraw, pozostawiając to do decyzji prokuratora), ponieważ może to „rodzić podejrzenie koniunkturalizmu czy upolitycznienia urzędu”. S. Biernat na posiedzeniu komisji sejmowej mówił: „Zwracam się do państwa posłów z apelem o utrzymanie obligatoryjnego udziału Prokuratora Generalnego w postępowaniach przed Trybunałem. To nie jest bez znaczenia, czy Prokurator będzie mógł wybierać sprawy, którymi się zainteresuje, czy nie, ponieważ niestety może to rodzić podejrzenie koniunkturalizmu czy upolitycznienia tego urzędu”¹⁰². Skoro wiceprezes TK zauważył, że „wybieranie spraw” przez organ państwa (analogia do braku ustawowo ustalonej kolejności rozpatrywania spraw w TK i możliwość „wybierania spraw” przez Prezesa TK) może rodzić „podejrzenie koniunkturalizmu czy upolitycznienia”, a uwagę tę skierował do niezależnego Prokuratora Generalnego – to z tego samego powodu powinien aprobować ustawowe ograniczenie „wybierania kolejności” wniosków przez Prezesa w Trybunale.

Następny argument na rzecz uporządkowania w ustawie problemu sekwencyjności przytoczyła Komisja Wenecka, stwierdzając, że „podczas wizyty (...) krytykowano czas trwania postępowania przed TK”, a „reakcja na taką sytuację byłaby nie tylko uzasadniona politycznie, ale wręcz stanowiłaby obowiązek”¹⁰³. Jednak Komisja Wenecka uznała jednocześnie (jest to *de facto* jedynie subiektywna ocena Komisji), że przeciętnie 21 miesięcy jako czas rozpatrywania sprawy zakończonej wyrokiem nie jest „problemem systemowym” ani „problemem strukturalnym”, który by „wymagał niezwłocznej i szeroko zakrojonej reakcji”¹⁰⁴. Zespół nie podziela tego wniosku Komisji Weneckiej. Przeciwnie, należy uznać, że „problem strukturalny” istnieje i zdaniem Zespołu wymaga on „niezwłocznej i szeroko zakrojonej reakcji”. Krytyka czasu oczekiwania w Polsce na orzeczenia TK jest w pełni uzasadniona. Problem należy widzieć w szerszym kontekście, niż to zrobiła Komisja Wenecka. Polska musi nadrabiać zaległości kilkudziesięciu lat PRL, a to wymaga przyjęcia o wiele szybszego tempa pracy i większej aktywności wszystkich organów służących państwu prawa, prawom człowieka i demokracji.

¹⁰² Sprawozdanie Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka i Komisji ustawodawczej o przedstawionym przez Prezydenta RP projekcie ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Kancelaria Sejmu orka.sejm.gov.pl/zapisy maj 2015 r.

¹⁰³ Punkt 55 Opinii Komisji Weneckiej.

¹⁰⁴ Punkt 56 Opinii Komisji Weneckiej.

Kolejny argument przemawiający za sekwencyjnością także przytoczyła Komisja Wenecka¹⁰⁵. Komisja stwierdziła, że „w kilku krajach TK ma obowiązek rozpatrywania (nie: „rozpatrzenia”) napływających spraw w określonej kolejności chronologicznej”, jest więc to dopuszczalne i realizowane w europejskiej praktyce. Chodzi o zasadę ułożenia wpływających wniosków w kolejności, o zachowanie porządku. Tak rozumiana zasada nie oznacza bezwzględnego obowiązku orzekania i wydawania orzeczeń w ścisłej kolejności chronologicznej.

Następnego argumentu dostarcza stanowisko Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, która także uznała, że zasadą jest porządek chronologiczny rejestracji spraw, a tylko „niekiedy konieczne jest uwzględnienie przez TK innych aspektów niż porządek chronologiczny rejestracji spraw”¹⁰⁶. ETPCz uznaje więc także zasadę sekwencyjności i wyjątki. Tak też proponuje Zespół. Należy wziąć pod uwagę argumenty Komisji Weneckiej, że zasada sekwencyjności nie powinna być bezwzględna. Odpowiedzialność za sekwencję zewnętrzną ponosi głównie Prezes TK, a za sekwencję wewnętrzną głównie przewodniczący składów orzekających.

Z aksjologicznego i z pragmatycznego punktu widzenia utrzymanie tej porządkującej zasady jest cenne i właściwe. Zasada nie wyklucza wyjątków i nie jest rozumiana jako mechaniczny obowiązek wyznaczania sztywnych terminów rozpraw z góry w dniu wpływu wniosku do TK, ale jako zasada, według której wnioski wcześniej wniesione są sprawnie procedowane przed wniesionymi później. Silną społeczną barierą przed naruszeniem tej zasady będzie pełna jawność w Internecie systemu pokazującego ramowe harmonogramy prac w Trybunale Konstytucyjnym. Pełna jawność zewnętrzna w tym zakresie stanowi, zdaniem Zespołu, fundament demokratycznej procedury.

Proponowane rozwiązanie uwzględnia fakt, że sprawy różnią się pod względem wagi i złożoności. Niektórym wobec tego nadano priorytet przez wyliczenie w ustawie, innym – zasada tak sformułowana nie uniemożliwia wyznaczenia przez przewodniczącego składu rozprawy nieco później, albo nieco wcześniej, niż by to wynikało ze sztywnej kolejności wpływu spraw do TK. Wprowadzenie ustawowej zasady i jawność (transparentność) zewnętrzna utrudni tendencję do blokowania wniosków albo przesuwania ich na liście oczekujących z powodu gry politycznej.

Przez „rozpatrywanie wniosku” należy rozumieć cały proces postępowania, począwszy od skierowania sprawy przez Prezesa TK do właściwego składu orzekającego,

¹⁰⁵ Por. punkt 55 Opinii Komisji Weneckiej.

¹⁰⁶ Punkt 62 Opinii Komisji Weneckiej.

poprzez konieczność wyznaczenia przez przewodniczącego składu, terminu narady i rozprawy, aż po wydanie orzeczenia i ogłoszenie uzasadnienia. Wszystkie te czynności – zgodnie z ustawą – powinny być podejmowane bez zwłoki, terminy ich podjęcia powinny być jawne, aby możliwa była społeczna, zewnętrzna kontrola sprawiedliwego, kolejnego rozpatrywania spraw.

Taki sposób rozumienia zasady sekwencyjności gwarantuje, że każdy przewodniczący składu orzekającego będzie podejmował w odniesieniu do każdej sprawy autonomiczne decyzje dotyczące terminów, biorąc pod uwagę jako jedną z ważnych przesłanek zasadę ogólną kolejności, co w żadnym razie nie narusza jego niezawisłości.

IX.

Współczesny sąd konstytucyjny to nie tylko negatywny ustawodawca, ale także sąd, który stoi na straży konstytucyjnych praw i wolności jednostki. Funkcję tę realizuje poprzez przysługującą mu skargę konstytucyjną. Przyjęta w Konstytucji RP tzw. wąska postać skargi skłania Zespół do zgłoszenia postulatu głębokiej reformy tego środka ochrony praw człowieka (art. 79 ust. 1). Konieczne jest rozszerzenie podstawy jej stosowania na ostateczne rozstrzygnięcia zarówno w postępowaniu administracyjnym, jak i sądowym¹⁰⁷, a także ewentualnie, zaniechania władzy wykonawczej. Ponieważ tak daleko idąca reforma wymaga zmiany Konstytucji RP, Zespół opowiada się zdecydowanie, by do czasu jej uchwalenia obowiązywały rozwiązania przyjęte w ustawie o TK z 1997 r., w szczególności dotyczące zażalenia na postanowienie o odmowie przyjęcia skargi konstytucyjnej do rozpatrzenia.

Opinia Komisji Weneckiej opiera się na wielu ważnych założeniach aksjologicznych, w tym również wyraźnie przewija się wątek dotyczący postrzegania działalności sądów konstytucyjnych z perspektywy ochrony jednostki. Ta myśl przewodnia wyraźnie koresponduje ze współczesnym ujęciem funkcji konstytucji i ewoluowania roli sądów konstytucyjnych w ogólności. Taki sposób postrzegania aktywności sądów konstytucyjnych

¹⁰⁷ Por. L. Garlicki, *Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego (dwadzieścia pięć lat na dwudziestopięciolecie)*, [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia a ich praktyczna realizacja*, red. K. Budziło, Warszawa 2010, s. 21-22; P. Tuleja, M. Grzybowski, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw jednostki w polskim systemie prawa*, [w:] *Sądy i trybunały w Konstytucji i w praktyce*, red. W. Skrzydło, Warszawa 2005, s. 123; A. Łabno, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw człowieka. Przyczynek do dyskusji*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2012, nr 4, s. 42 i n.

dostrzega się także w nauce i doktrynie polskiego prawa konstytucyjnego, o czym świadczą liczne przykłady opracowań naukowych. W przekonaniu Zespołu ten wątek wypowiedzi Komisji Weneckiej zasługuje na podkreślenie w szczególności w kontekście analizy konstytucyjnych środków ochrony praw człowieka, w tym przede wszystkim oceny skuteczności stosowania skargi konstytucyjnej. Wprowadzona po raz pierwszy do Konstytucji RP w 1997 r. instytucja skargi konstytucyjnej ma postać tzw. wąską, co w wielu przypadkach bardzo ogranicza realną ochronę praw jednostki. Dotyczy ona bowiem tylko sytuacji, gdy ich naruszenie nastąpiło w wyniku niekonstytucyjności normy, która była podstawą rozstrzygnięcia wydanego w danej sprawie (art. 79 ust. 1 Konstytucji). Poza zakresem kontroli ze względu na ochronę jednostki pozostają zatem działania o charakterze wykonawczym, a także sądowym, których skutkiem może być również naruszenie praw i wolności.

W przekonaniu Zespołu instytucja skargi konstytucyjnej wymaga gruntownej reformy. Wskazują na to zarówno doświadczenia wynikające z jej stosowania w Polsce, jak też w wielu innych krajach europejskich. Nie przesądzając ostatecznie kierunku zmian, Zespół stoi na stanowisku, że konieczne byłoby rozszerzenie jej stosowania na ostateczne rozstrzygnięcia zarówno w postępowaniu administracyjnym, jak i sądowym¹⁰⁸. Należy ponadto rozważyć możliwość objęcia skargą pominięcia ustawodawczego oraz zaniechania władzy wykonawczej. Jednak w pierwszym z wymienionych przypadków postępowanie ustrojodawcy powinno być szczególnie ostrożne i wyważone, gdyż kompetencje te stykają się bardzo wyraźnie z uprawnieniami Sejmu do stanowienia prawa. Możliwa w takiej sytuacji kolizja uprawnień władz o odmiennej legitymacji do sprawowania władzy byłaby rezultatem zdecydowanie niepożądanym. Celem propozycji zalecanych przez Zespół jest bowiem z jednej strony poszerzenie uprawnień Trybunału Konstytucyjnego w dziedzinie, która wydaje się naturalnym polem działania władzy sądowej, a więc w zakresie ochrony praw jednostki, z drugiej jednak utrzymanie aktywności sądu w granicach wynikających z istoty jego władzy.

Reforma skargi konstytucyjnej musi uwzględniać specyfikę tej instytucji, w tym przede wszystkim jej subsydiarny charakter, a w związku z tym konieczne jest odpowiednie uregulowanie możliwości wykorzystania skargi do skutków sądowego stosowania prawa.

¹⁰⁸ L. Garlicki, *Ewolucja funkcji...*, s. 21-22; P. Tuleja, M. Grzybowski, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony...*, s. 123; A. Łabno, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw człowieka...*, s. 42 i n; por. także L. Bosek, M. Wild, *Komentarz do art. 79 ust. 1 Konstytucji RP*, [w:] *Konstytucja. Komentarz*, red. M. Safjan, L. Bosek. t. I, Warszawa 2016, s. 1824 i n.

Istotne znaczenie dla prawidłowego unormowania skargi mają także względy praktyczne jej stosowania. Ustrojodawca powinien więc brać pod uwagę nie tylko aspekty ściśle merytoryczne stosowania skargi konstytucyjnej, ale również realną zdolność Trybunału Konstytucyjnego do wykonywania tej funkcji. Dlatego też reformę tę należy przeprowadzić, uwzględniając przede wszystkim realną zdolność Trybunału Konstytucyjnego do rozpatrywania spraw w trybie skargowym, a więc tak uregulować jej przesłanki, by stanowiąc ostre kryteria selekcji wstępnej, pozwalały zachować sens ochrony prawnej. Bogate doświadczenia i w ich następstwie przyjmowane rozwiązania prawne w szczególności Hiszpanii i Niemiec, a także Węgier powinny być w tym zakresie wykorzystane.

X.

Ustanowienie przejrzystych, a zarazem logicznych i funkcjonalnych zasad postępowania dyscyplinarnego wobec sędziów TK (zarówno orzekających, jak i w stanie spoczynku) jest koniecznym wymogiem demokratycznego państwa prawnego, w którym organy władzy publicznej i ich funkcjonariusze działają na podstawie i w granicach prawa¹⁰⁹. Prawidłowo uregulowany sposób pociągania sędziów TK do odpowiedzialności spełnia też istotny element legitymizacji sądownictwa konstytucyjnego. Ponadto należy mieć na uwadze dodatkowe wymogi moralne, które stawia się osobom sprawującym funkcje publiczne, w tym przede wszystkim sędziom. Mechanizm pociągania sędziów do odpowiedzialności dyscyplinarnej powinien w pierwszym rzędzie gwarantować autentyczną niezależność TK i niezawisłość jego sędziów.

Postępowanie dyscyplinarne wobec sędziów TK powinno być „zamknięte” w Trybunale Konstytucyjnym, co oznacza niedopuszczalność zaangażowania w procedurę egzekwowania odpowiedzialności dyscyplinarnej innych, zewnętrznych podmiotów. Zaznaczyć jednocześnie trzeba, że szczególna odpowiedzialność w ramach postępowania dyscyplinarnego spoczywa na osobie Prezesa TK, co tym bardziej, poza innymi okolicznościami, uzasadnia konieczność ustanowienia kadencji tego stanowiska. Zamknięcie odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów TK w Trybunale nie oznacza jednak braku

¹⁰⁹ Por. art. 7 Konstytucji RP.

możliwości złożenia stosownego zawiadomienia przez podmioty zewnętrzne. Zawiadomienie takie, co należy zaznaczyć, nie uruchamia żadnej procedury dyscyplinarnej wobec sędziego, a jedynie stanowi element wstępny, o zasadności którego – autonomicznie, szanując w pełni zasadę niezależności TK – rozstrzyga Prezes TK. Rekomendować należy ustanowienie, na poziomie ustawowym, podmiotu – z racji konstytucyjnych – szczególnie predystynowanego do złożenia stosownego zawiadomienia. Jest nim Prezydent RP, który z racji pełnienia funkcji strażnika konstytucji (por. art. 126) ma tutaj rolę oczywistą.

Sędzia Trybunału Konstytucyjnego w Polsce, jak każdy inny obywatel tego kraju, jest zobowiązany przestrzegać prawa, natomiast z powodu wykonywanych funkcji i zajmowanej pozycji społecznej realizacja przez niego tego obowiązku powinna mieć charakter kwalifikowany. W żadnym wypadku niezawisłość sędziowska, z jakiej korzysta sędzia, nie powinna być rozumiana jako cecha zwalniająca sędziego z odpowiedzialności. Sędzia powinien więc odpowiadać za naruszenie prawa, włącznie z odpowiedzialnością za niegodne zachowanie się.

W Polsce uregulowanie zasad odpowiedzialności sędziego zostało dokonane jedynie na poziomie ustawy zwykłej uchwalonej 25 czerwca 2015 r. jako ustawa o Trybunale Konstytucyjnym i znowelizowanej ustawą z dnia 22 grudnia 2015 r. To na podstawie art. 28 ust. 1 i 3 tej ustawy sędzia Trybunału odpowiada dyscyplinarnie (tylko dyscyplinarnie) przed Trybunałem za wykroczenie polegające na naruszeniu przepisów prawa, uchybieniu godności urzędu sędziego lub innym nieetycznym zachowaniu mogącym podważyć zaufanie do jego bezstronności lub niezawisłości¹¹⁰.

W ustawie z dnia 25 czerwca 2015 r., znowelizowanej ustawą z dnia 22 grudnia 2015 r., nie została uregulowana kwestia inicjowania postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziemu TK. Przyjąć zatem należy, że zawiadomienie (informację) o popełnieniu wykroczenia dyscyplinarnego przez sędziego TK może skierować do Prezesa Trybunału Konstytucyjnego każdy obywatel RP. W odpowiedzi na zawiadomienie Prezes TK winien wyznaczyć losowo, spośród czynnych zawodowo sędziów Trybunału, rzecznika dyscyplinarnego do zbadania konkretnej sprawy. Rzecznik dyscyplinarny po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego powinien albo odmówić złożenia do Prezesa TK wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego w badanej przez niego (rzecznika)

¹¹⁰ Bardzo podobnie zdefiniowany został „czyn dyscyplinarny” w Czechach. W ustawie z dnia 16 czerwca 1993 r. (w §§ 132-142) określono go jako „działanie polegające na obniżeniu powagi i godności funkcji, zachowaniu zagrażającym utratą zaufania”. Natomiast na Słowacji, w ustawie z dnia 10 stycznia 1993 r., wskazano na „naruszenie obowiązków służbowych, naruszenie powagi urzędu lub zagrożenie zaufania dla sędziów”.

sprawie, albo złożyć taki wniosek (w przypadku odmowy złożenia wniosku rzecznik o swojej decyzji powinien zawiadomić zainteresowanego, który złożył zawiadomienie i który w terminie 7 dni od daty doręczenia mu postanowienia rzecznika może złożyć na nie zażalenie; zażalenie takie powinien rozpoznać trójosobowy skład powołany losowo przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów TK).

W uruchomieniu postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziemu TK szczególną rolę przyznano Prezydentowi RP oraz Ministrowi Sprawiedliwości w znowelizowanej ustawie o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 22 grudnia 2015 r. W art. 28a wskazano: „Postępowanie dyscyplinarne można wszcząć także na wniosek Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej lub Ministra Sprawiedliwości w ciągu 21 dni od dnia otrzymania wniosku, chyba że Prezes Trybunału uzna wniosek za nieuzasadniony. Postanowienie odmawiające wszczęcia postępowania dyscyplinarnego wraz z uzasadnieniem doręcza się wnioskodawcy w ciągu 7 dni od dnia wydania postanowienia”. Przed wspomnianą nowelizacją ustawy władza wykonawcza (Prezydent RP, Minister Sprawiedliwości) „nie miała prawa wszczynania postępowań dyscyplinarnych” (pkt 92 Opinii Komisji Weneckiej). Komisja Wenecka kwestionując tego rodzaju regulację prawną, zarzuciła, że „uzasadnienie dla wprowadzenia takiego przepisu do polskiej ustawy nie jest jasne”, że „Ustawa nie przyznaje prawa do wszczynania takiego postępowania żadnemu innemu zewnętrznemu podmiotowi” (poza Prezydentem RP i Ministrem Sprawiedliwości) oraz, że „Prezydent i Minister Sprawiedliwości nie pełnią żadnej szczególnej roli w postępowaniach karnych, które mogą toczyć się przeciwko sędziom Trybunału Konstytucyjnego na warunkach określonych w art. 24-27 ustawy (pkt 93 opinii Komisji)”.

Zdaniem Zespołu Ekspertów do spraw Problematyki Trybunału Konstytucyjnego uwagi powyższe dotyczące osoby Prezydenta RP nie są zasadne z następujących względów: Prezydent RP jest strażnikiem Konstytucji (art. 126 ust. 2 Konstytucji), powołuje Prezesa i Wiceprezesa TK, sam odpowiada przed Trybunałem Stanu (art. 198 ust. 1 Konstytucji), a zatem nie odpowiada przed TK, wobec czego nie zachodzą w odniesieniu do jego osoby żadne konstytucyjne przeszkody, aby mógł być zewnętrznym organem oddziałującym na TK w razie bezprawnych czy politycznych działań sędziów Trybunału.

Należy również uznać, że uwaga Komisji Weneckiej zawarta w punkcie 93 Opinii w odniesieniu do osoby Prezydenta RP, iż „nie pełni on żadnej szczególnej roli w postępowaniach karnych, które mogą toczyć się przeciwko sędziom TK na warunkach określonych w art. 24-27 ustawy”, jest jako argument przeciwko przyznaniu Prezydentowi inicjatywy w zakresie wszczynania postępowania dyscyplinarnego chybiona, ponieważ

postępowanie karne i postępowanie dyscyplinarne to dwa różne i odrębne postępowania. Ponadto trzeba zauważyć, że umożliwienie złożenia Prezydentowi RP, jako podmiotowi zewnętrznemu, takiego wniosku, o jakim mowa w art. 28a znowelizowanej ustawy, ułatwia wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, ponieważ zainicjowanie go „od wewnątrz” (szczególnie w odniesieniu do Prezesa lub Wiceprezesa TK) może być trudne.

Jak wynika z powyższych rozważań, Polska jest krajem, w którym poprzez odpowiednie przepisy została uregulowana odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów TK. Nie we wszystkich krajach europejskich takie regulacje istnieją. Np. we Francji w ustawie z dnia 7 listopada 1958 r. o Radzie Konstytucyjnej nie ma przepisów o odpowiedzialności dyscyplinarnej członków Rady. W Hiszpanii funkcjonuje jedynie przepis umożliwiający odwołanie sędziego konstytucyjnego z zajmowanej funkcji przez Trybunał, na Węgrzech przepis pozwalający na pozbawienie sędziego immunitetu, na Litwie przepis o zawieszeniu pełnomocnictw sędziemu Sądu Konstytucyjnego. W niektórych krajach postępowanie dyscyplinarne przeciwko sędziom to wyłączna kompetencja Trybunału (np. Hiszpania, Portugalia, Turcja), w niektórych w postępowaniu dyscyplinarnym występuje sędzia śledczy (np. Portugalia, Turcja), jeszcze innych w postępowaniu dyscyplinarnym stosuje się przepisy procedury karnej (Turcja, Słowacja). W Austrii natomiast w postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko sędziom konstytucyjnym stosowane są przepisy o odpowiedzialności sędziów sądów powszechnych. Jeśli chodzi o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziemu konstytucyjnemu, to w Turcji decyduje o tym pełny skład Trybunału, natomiast w Czechach przewodniczący Sądu Konstytucyjnego, zaś na Łotwie przewodniczący Sądu lub jego zastępca, albo trzech sędziów konstytucyjnych. Jeśli chodzi o składy sądzące sprawy dyscyplinarne, to w I instancji przeważają składy trójosobowe (np. Czechy, Rumunia, Słowacja, Turcja). Na Łotwie w I instancji orzeka pełny skład Trybunału. Odwołanie od orzeczenia sądu I instancji w sprawie dyscyplinarnej do pełnego składu występuje np. w Czechach, Portugalii i Słowacji, natomiast w niektórych krajach przepisy nie przewidują w ogóle możliwości odwołania się (np. na Łotwie, w Niemczech, Rumuni czy Turcji).

W polskiej regulacji prawnej dotyczącej postępowania dyscyplinarnego przeciwko sędziemu TK stosowny wniosek o wszczęcie postępowania kieruje Prezes TK do sądu dyscyplinarnego I instancji, w którym orzeka trzech sędziów Trybunału (art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r.). Sędziów Trybunału do składów orzekających w I i II instancji ustala w drodze losowania Prezes TK (art. 29 ust. 1 i 2 ustawy). Zespół proponuje dokonanie zmiany w tej części przepisów poprzez wprowadzenie do orzekania dyscyplinarnego sędziów TK w stanie spoczynku z uwzględnieniem zasady dobrowolności. A zatem sędziowie ci

mieliby tylko uprawnienie, a nie obowiązek orzekać w postępowaniu dyscyplinarnym. Podobnie do sędziów czynnych sędziowie w stanie spoczynku byłiby również losowani przez Prezesa TK. Nie byłiby natomiast przewodniczącymi składów orzekających, które zostałyby powiększone następująco: w I instancji pięciu sędziów, w tym dwóch w stanie spoczynku, a w II instancji siedmiu sędziów, w tym trzech w stanie spoczynku.

Jeśli chodzi o sankcje dyscyplinarne, jakie grożą sędziemu Trybunału Konstytucyjnego za popełnienie wykroczenia dyscyplinarnego, to ustawa z dnia 22 grudnia 2015 r. wymienia karę upomnienia i karę nagany (art.31), które mogą być wymierzone w postępowaniu dyscyplinarnym toczącym się przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz karę złożenia z urzędu sędziego Trybunału, jaką może wymierzyć Sejm. O taką karę, jedynie w szczególnie rażących przypadkach, może wystąpić do Sejmu Zgromadzenie Ogólne Sędziów Trybunału Konstytucyjnego z własnej inicjatywy lub na wniosek Prezydenta RP albo Ministra Sprawiedliwości (art. 31a ust. 1 i 2 ustawy). Rozwiązanie takie zostało wyraźnie zakwestionowane przez Komisję Wenecką (por. pkt 94 Opinii). Warto jednak zauważyć, że Sejm jest organem, który wybrał sędziego TK oraz, że ta sankcja związana jest z naruszeniem przepisów prawa, uchybieniem godności sędziego TK lub innymi nieetycznymi zachowaniami, mogącymi podważyć zaufanie do bezstronności sędziego lub jego niezawisłości (możliwe jest również zastosowanie tej sankcji wobec sędziego TK za postępowanie przed objęciem stanowiska, jeżeli uchybił on obowiązkowi piastowanego urzędu państwowego lub okazał się niegodny urzędu sędziego Trybunału, co przewidywały uprzednio obowiązujące rozwiązania ustawowe). Należy wspomnieć, że przyjęte rozwiązanie ustawowe odnośnie kary dyscyplinarnej złożenia sędziego TK z urzędu, jaką może wymierzyć Sejm, nawiązuje do podobnych rozwiązań w Niemczech i Austrii.

Warto również podkreślić, że kara dyscyplinarna złożenia sędziego z urzędu jest ograniczona do „szczególnie rażących przypadków” (art. 31a ust. 1 ustawy z dnia 22 grudnia 2015 r.) oraz, że w pełni zasadne było przekazanie decydowania o sięgnięciu po najwyższą sankcję innemu organowi aniżeli Trybunał Konstytucyjny. Natomiast za bezzasadne uznać trzeba stanowisko Komisji Weneckiej, wyrażone w punkcie 94 Opinii, jakoby nowe zasady umożliwiały Sejmowi podejmowanie decyzji o złożeniu sędziego z urzędu w oparciu o przesłanki polityczne. Sejm jest przecież w pełni związany treścią złożonego przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów TK wniosku. Natomiast kwestia, czy w ogóle taki wniosek do Sejmu wpłynie, jest pozostawiona całkowicie decyzji Trybunału.

/-/ Arkadiusz Adamczyk

/-/ Anna Łabno

/-/ Wojciech Arndt

/-/ Jan Majchrowski

/-/ Bogusław Banaszak

/-/ Maciej Marszał

/-/ Andrzej Bryk

/-/ Bogusław Nizieński

/-/ Paweł Czubik

/-/ Bogdan Szlachta

/-/ Andrzej Dziadzio

/-/ Bogumił Szmulik

/-/ Jolanta Jabłońska-Bonca

/-/ Jarosław Szymanek