

Andrzej Dziadzio

# *Quis custodiet custodes ipsos?* Trybunał Konstytucyjny jako (nie) obiektywny strażnik konstytucji.

Uwagi na kanwie orzeczenia K 34/15  
Trybunału Konstytucyjnego  
z 3 grudnia 2015 roku



**Andrzej Dziadzio**

Profesor doktor habilitowany, kierownik Katedry Powszechnej Historii Państwa i Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego, członek Komitetu Nauk Prawnych PAN. Specjalizuje się w historii ustroju i prawa monarchii habsburskiej oraz dziejach Galicji.

## **Quis custodiet custodes ipsos? The Constitutional Tribunal as the (Un)Objective Guard of the Constitution. Remarks on the Judgment K 34/15 of the Constitutional Tribunal of 3rd December 2015**

*Georg Jellinek, when in 1885 he devised the concept of a constitutional court which was to control the legislative branch of government, was aware that the guard of the constitution would be free from any external control or constraints. Therefore, in that context, he expressed concerns that the judges making decisions in cases touching upon political and systemic issues may themselves be prejudiced due to their political inclinations and consequently violate the rules of impartial judicial decision making. Jellinek was correct in his predictions. In 2015 the Polish Constitutional Tribunal in its judgment K 34/15, in which it examined the constitutionality of the Constitutional Tribunal Act, transgressed the boundaries of its jurisdiction while falling below the desired standard of objectivity. On numerous occasions the court failed to meet the criteria of rational legal reasoning and includes a significant degree of discretion in its interpretation of constitutional provisions.*

I. Zamiar przedstawienia *sine ira et studio* oceny prawnej sporu o wybór sędziów Trybunału Konstytucyjnego w 2015 roku wyda-  
je się przedsięwzięciem z góry skazanym na porażkę. Walka polityczna, jaka rozgrywa się wokół Trybunału Konstytucyjnego,

nie ułatwia rzeczowej dyskusji. Każdy wypowiadający opinię w tej sprawie staje się *nolens volens* uczestnikiem politycznego sporu, co niejako z założenia budzi podejrzliwość wobec prezentowanego przezeń wywodu prawniczego. Niezależnie jednak od silnego upolitycznienia dyskursu – nauka prawa nie może unikać rzeczowej analizy orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego oceniającego zgodność z Konstytucją RP przepisów dotyczących wyboru sędziów, które wprowadziła ustawa o Trybunale Konstytucyjnym z 25 czerwca 2015 roku<sup>1</sup> (dalej: ustawa o TK).

Zasadne staje się zwłaszcza pytanie, czy Trybunał Konstytucyjny wypełnił należycie rolę bezstronnego i obiektywnego strażnika konstytucji. Czy sentencja i uzasadnienie wyroku nie pozostawiają cienia wątpliwości co do racjonalności prawniczego wniosku w sprawie przeprowadzonego przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego? Do postawienia pytania o to, czy sędziowie Trybunału Konstytucyjnego zachowali bezstronność w wypełnieniu funkcji orzeczniczej, skłania, po pierwsze, fakt, że projekt ustawy o Trybunale został w całości przygotowany przez jego urzędujących sędziów<sup>2</sup>, po drugie – okoliczność, że w wydaniu wyroku uczestniczyli wyłącznie sędzio-

wie wchodzący w skład Trybunału z rekomendacji partii politycznych, które zadecydowały o uchwaleniu zaskarżonej ustawy.

Bezstronność w wykonywaniu przez Trybunał Konstytucyjny funkcji strażnika konstytucji musi pozostawać poza wszelkimi podejrzeniami. Jednym z podstawowych i koniecznych warunków tej bezstronności jest pluralistyczny pod względem politycznym i światopoglądowym skład osobowy Trybunału. Takiej właśnie idei daje wyraz art. 194 ust. 1 Konstytucji RP, który jest szerszym refleksem kluczowej dla polskiej konstytucji zasady demokracji liberalnej i parlamentarnej. Względem zatem na zasadę pluralizmu przy obsadzaniu stanowiska sędziego TK legł u źródeł poniższych uwag, których celem jest dokonanie krytycznego rozbioru wyroku TK z dnia 3 grudnia 2015 roku<sup>3</sup>.

Dla nikogo z obserwatorów sceny politycznej nie ulega wątpliwości, że przepisy ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z 25 czerwca, pozwalające na wybór pięciu sędziów TK w 2015 roku przez ówczesną większość parlamentarną, miały na celu zdominowanie przez nią składu osobowego tej instytucji niemal w stu procentach – gdyby to się stało, w składzie Trybunału pozostałaby tylko jedna osoba niewybrana przez tę większość. Wprowadzony do ustawy nowy termin zgłaszania kandydatów na sędziego TK umożliwił ustępującej ekipie sejmowej wybór trzech sędziów na miejsce tych, których kadencja wygasła 6 listopada 2015 roku – w ten sposób na wybór niejako zarezerwowano sobie 10 dni. W przeciwnym wypadku ustępująca koalicja rządowa mogłaby nie zdążyć z dokonaniem wyboru, mając na to zaledwie dwa dni (zgodnie z regulaminem Sejmu trzydziestodniowy termin – sprzed uchwalenia ustawy – do zgłoszenia kandydatów upłynąłby 7 października, a ostatnie posiedzenie Sejmu upływającej kadencji przewidziano na 8–9 października 2015). Antykonstytucyjne działania poprzedniej koalicji rządowej – potwierdzone w wyroku TK z dnia 3 grudnia 2015 roku<sup>4</sup> – były niejako widoczne gołym okiem dla każ-

1 Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. z 2015 r., poz. 1064).

2 Zob. D. Dudek, *Trybunał Konstytucyjny – nowa regulacja, stare problemy* (w:) P. Mikuli, A. Kulig, J. Karp, G. Kuca (red.), *Ustroje. Tradycja i porównania. Księga jubileuszowa dedykowana prof. dr. hab. Marianowi Grzybowskiemu w siedemdziesiątą rocznicę urodzin*, Warszawa 2015, s. 793 i n. Autor publikacji stwierdził, że „faktycznie, porównanie obu tekstów (przesłanego przez Trybunał Prezydentowi oraz wniesionego przez Prezydenta do Sejmu), w tym uzasadnień, ukazuje ich zbieżność bliską identyczności. Fakt ten wywołał zróżnicowane reakcje, od przyznania celowości wnikliwego rozważania w toku prac legislacyjnych opinii i postulatów formułowanych przez sędziów Trybunału, poprzez krytyczną ocenę praktyki ustalania przez nich brzmienia projektowanego aktu normatywnego czy choćby poszczególnych jednostek redakcyjnych, po zdecydowaną dezaprobatę merytoryczną i polityczną<sup>3</sup>. Niezwykle aktywne zaangażowanie się prezesa i wiceprezesa Trybunału Konstytucyjnego, czyli jego ścisłego kierownictwa, w prace nad ustawą, której konstytucyjność miał oceniać sam Trybunał, rzutuje także na kwestię obiektywności pozostałych jego sędziów.

3 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 grudnia 2015 r., sygn. akt K 34/15 (Dz.U. z 2015 r., poz. 2129).

4 W wyroku K 34/15 Trybunał Konstytucyjny wyraźnie stwierdził, że mechanizm wyboru sędziów wprowadzony

dego, kto w ich ocenie nie kierował się względami politycznymi. Z zasady demokratycznego państwa prawnego zawartej w art. 2 Konstytucji RP wynika

niały jeden po drugim dwa Sejmy: kończący kadencję 9 listopada Sejm ustępujący, który stracił swoją legitymację, i Sejm rozpoczynający działalność, od-



## Odnosi się nieodparte wrażenie, że TK posłużył się takimi konstrukcjami prawnymi, aby zdjąć niejako odium antykonstytucyjnych działań z poprzedniej koalicji rządowej i obarczyć winą za kryzys konstytucyjny obecnego prezydenta i nową większość parlamentarną.

przyznanie kompetencji do wykonywania wszystkich funkcji kreacyjnych temu parlamentowi, który odzwierciedla aktualny stan społecznego poparcia<sup>5</sup>.

W kontekście tej ustrojowej zasady należałoby także interpretować art. 194 ust. 1 Konstytucji RP<sup>6</sup>. Na przełomie października i listopada 2015 roku ist-

na podstawie art. 137 ustawy o TK z dnia 25 czerwca 2015 roku był w swej idei „absurdalny”, naruszający konstytucyjną przesłankę „indywidualnego” wyboru określoną w art. 194 ust. 1 Konstytucji RP. Wybór sędziów dokonanych przez Sejm VII kadencji opierał się więc na niezgodnej z konstytucją podstawie prawnej. Trybunał Konstytucyjny nie wyprowadził jednak prawidłowej konkluzji ze stwierdzonego naruszenia konstytucji i wykraczając poza zakres przysługującej mu kompetencji, wydał wyrok o charakterze zakresowym. Na ten temat uwagi niżej.

5 Art. 2 Konstytucji RP kondensuje w swej treści także zasadę o demokratycznym charakterze ustroju politycznego państwa. Zob. J. Karp, D. Minich, *Sposoby wyrażania zasad prawnych w Konstytucji RP z 1997 roku na przykładzie art. 2* (w:) M. Grzybowski, G. Kuca, P. Mikuli (red.), *Ustroje. Historia i współczesność. Polska – Europa – Ameryka Łacińska. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Jackowi Czajowskiemu*, Kraków 2013, s. 273.

6 Artykuł 194 ust. 1 Konstytucji RP brzmi: „Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się

zwierciedlający polityczne preferencje wyborców. Powszechnie akceptowane reguły demokracji parlamentarnej uzasadniać więc by mogły prawo wyboru nowych sędziów Trybunału przez nową większość parlamentarną. Przemawiałoby za tym także to, że ustępująca 6 listopada 2015 roku trójka sędziów TK była przed dziewięcioma laty rekomendowana przez siłę polityczną, która uzyskała obecnie przewagę w parlamencie. Zachowany zostałby w ten sposób względny pluralizm składu osobowego TK. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu dał jednak wyraz niezwykle formalistycznie traktowanej idei państwa prawa, a przymiotnik „demokratyczny” potraktował jako wyłącznie językowy ozdobnik<sup>7</sup>. Stu-

wiedzą prawniczą. Ponowny wybór do Trybunału nie jest dopuszczalny”.

7 J. Karp, D. Minich, *Sposoby wyrażania zasad...*, dz. cyt., s. 276. Autorzy przywołują stanowisko W. Sokolewicz, który wskazując na źródła możliwego konfliktu między wartościami wyrażanymi w częściach składowych zasady „demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej”, pisał: „Powinna ona [przywołana zasada] być rozstrzygana *a casu ad casum*, z tym że gdy kwestia ma – ogólnie biorąc – charakter bardzo formalny (...) pierwszeństwo częściej będą miały wymogi wynikające z zasady państwa prawnego – szczególnie odnośnie do problemów proceduralnych, podczas gdy w wypadku

diując uzasadnienie orzeczenia wyroku z 3 grudnia 2015 roku, odnosi się nieodparte wrażenie, że TK posłużył się takimi konstrukcjami prawnymi, aby zdjąć niejako odium antykonstytucyjnych działań z poprzedniej koalicji rządowej i obarczyć winą za kryzys konstytucyjny obecnego prezydenta i nową większość parlamentarną. Wiele poglądów Trybunału Konstytucyjnego wyrażonych w uzasadnieniu nie wytrzymuje krytyki i pozwala na odmienny tok rozumowania, który prowadzi do innych konkluzji, niż zawarta w sentencji wyroku.

Hans Kelsen, ale Georg Jellinek, który w 1885 roku napisał broszurę pt. *Verfassungsgerichtshof für Österreich* („Trybunał konstytucyjny dla Austrii”). Co skłoniło wtedy profesora prawa państwowego w Uniwersytecie Wiedeńskim do poszukiwań w celu stworzenia instytucji, która badałaby zgodność działalności parlamentu z konstytucją?

Myśl G. Jellinka o utworzeniu trybunału konstytucyjnego wynikała z obserwacji zmian, jakie zaszły na austriackiej scenie politycznej. W wyniku wyborów 1879 roku utracili władzę austriaccy libe-



## Pomysłodawcą trybunału konstytucyjnego nie był Hans Kelsen, ale Georg Jellinek.

II. Ocenę prawną wskazanego powyżej orzeczenia należy jednak poprzedzić uwagami na temat powstania idei sądu konstytucyjnego w europejskiej myśli prawnoustrojowej. Zachęca do tego myśl wyrażona przez pierwszego twórcę koncepcji trybunału konstytucyjnego, przywołana świadomie w tytule niniejszego artykułu – dla podkreślenia, że już u początków konstruowania tej instytucji wyraźne były obawy, czy w ogóle możliwe jest zachowanie bezstronności przez sędziów rozstrzygających w sprawach polityczno-ustrojowych. Historyczne okoliczności towarzyszące powstaniu koncepcji sądu konstytucyjnego wykazują pewne paralele z dzisiejszą sytuacją polityczno-ustrojową, przez co wydają się stanowić dobre tło dla zrozumienia istoty obecnego sporu między Trybunałem Konstytucyjnym a posiadającym legitymację suwerena parlamentem.

Wbrew obiegowym opiniom, wyrażanym także przez uczestników postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym na rozprawie 3 grudnia 2015 roku<sup>8</sup>, pomysłodawcą trybunału konstytucyjnego nie był

rałowie, reprezentujący niemieckie sfery mieszczańskie i przemysłowe. Do wyborczej klęski liberałów przyczynił się m.in. krach na giełdzie wiedeńskiej w 1873 roku, który mocno obciążył ich politycznie. Największym osiągnięciem austriackich liberałów było uchwalenie w 1867 roku tzw. konstytucji grudniowej (niem. *Dezemberverfassung*), która wraz z ustawami wykonawczymi stworzyła z Austrii pierwsze w Europie liberalne państwo prawa, włącznie z utworzeniem instytucji ochrony publicznych praw podmiotowych: Trybunału Państwa (*Reichsgericht*) i Trybunału Administracyjnego (*Verwaltungsgerichtshof*). Trybunał Państwa był pierwszym w Europie trybunałem ochrony praw podstawowych jednostki, rozpoznawał bowiem skargi obywateli na naruszenie ich praw zasadniczych poręczonych w konstytucji<sup>9</sup>.

Po 10 latach rządów niemieccy liberałowie w Austrii zeszli bezpowrotnie ze sceny politycznej. Rządy przeszły w ręce „żelaznego pierścienia prawicy”, złożonego z szerokiej koalicji ugrupowań konserwa-

kwestii natury bardziej materialnej, wymogi płynące z zasad sprawiedliwości społecznej i demokracji”.

<sup>8</sup> Zob. np. wypowiedź rzecznika praw obywatelskich Adama Bodnara (w:) wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r. wraz z uzasadnieniem, <http://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/Sprawa?&pokaz>

=dokumenty&sygnatura=K%2034/15 (dostęp 20.01.2016), stenogram rozprawy, s. 16.

<sup>9</sup> A. Dziadzio, *Idea trybunału konstytucyjnego Georga Jellinka* (w:) M. Grzybowski, G. Kuca, P. Mikuli (red.), *Ustroje. Historia i współczesność...*, dz. cyt., s. 183.

tywnych krajów koronnych monarchii, w której Polacy z Galicji odgrywali czołową rolę. Dla G. Jellinka była to „słowiańsko-feudalno-klerykalna” większość parlamentarna – każdy przymiotnik miał tu celowo pejoratywną konotację, dla liberałów bowiem rządy prawicy pod każdym względem były nienawistne. Nowa większość parlamentarna przystąpiła do realizacji polityki, która korzystnie oddziaływała na ochronę interesów nieniemieckich grup narodowościowych. W 1885 roku polski polityk Julian Dunajewski (minister skarbu Austrii przez 11 lat, który uzdrowił jej finanse po rządach liberałów, był rektor Uniwersytetu Jagiellońskiego) podczas debaty budżetowej mógł śmiało powiedzieć politykom niemieckim: „przeciwko wam rządzić nie możemy, ale bez was – jak najbardziej”<sup>10</sup>. Liberałowie byli bezradni wobec powolnej utraty przez Austrię cech państwa niemieckiego.

przez większość parlamentarną uchwała o odrzuceniu wniosku liberałów była naruszeniem konstytucji, gdyż arbitralnie uznawała, iż konstytucja nie przyznaje kompetencji parlamentowi do ustawowego regulowania spraw językowych. Nadto uchwała podjęta została zwykłą, a nie kwalifikowaną większością głosów, jakiej wymagano przy ustawach lub uchwałach, które swą treścią wkraczały w materię konstytucyjną. Projektodawcą „antykonstytucyjnej” uchwały parlamentu był nie kto inny, lecz poseł galicyjski Stanisław Madeyski, profesor Uniwersytetu Jagiellońskiego, późniejszy dziekan Wydziału Prawa oraz rektor UJ<sup>11</sup>.

Liberałowie w Austrii byli zatem bezsilni wobec postępowania prawicowego rządu, który realizował wolę polityczną społeczeństwa, nie zważając na formalno-prawne reguły tworzenia prawa. Georg Jellinek swym pomysłem utworzenia trybunału



## Georg Jellinek swym pomysłem utworzenia trybunału konstytucyjnego przychodził w sukurs austriackim liberałom w politycznej walce z prawicową większością parlamentarną.

Broniąc interesów narodowych, konserwatywny rząd interpretował konstytucję grudniową w sposób korzystny dla interesów większości parlamentarnej. Gdy zatem liberałowie złożyli w parlamencie na początku lat osiemdziesiątych XIX wieku projekt ustawy o ustanowieniu języka niemieckiego językiem państwowym Austrii, aktualna większość parlamentarna odrzuciła ją *a limine*, uzasadniając to tym, że nie ma on oparcia w konstytucji grudniowej. Artykuł 19 gwarantował bowiem równouprawnienie wszystkim narodowościom – poprzez prawo używania języka krajowego w szkole, administracji i sądownictwie. W rzeczywistości przegłosowana

konstytucyjnego przychodził w sukurs austriackim liberałom w politycznej walce z prawicową większością parlamentarną. Trybunał konstytucyjny miał więc pełnić rolę swoistego koła ratunkowego dla mniejszości liberalnej. W sytuacji bowiem naruszenia konstytucji przez większość parlamentarną mogła mniejszość poddać podjętą uchwałę lub ustawę prewencyjnej, wstępnej kontroli niezależnego trybunału prawa publicznego. Koncepcja G. Jellinka utworzenia w Austrii trybunału konstytucyjnego przeszła jednak wówczas bez echa, chociaż, jak sam

10 W. Łazuga, *Kalkulować... Polacy na szczytach c. k. monarchii*, Poznań 2013, s. 126.

11 A. Dziadzio, *Orzecznictwo austriackiego Trybunału Państwa w ocenie polskiej nauki prawa (XIX/XX w.)* „Studia z Dziejów Państwa i Prawa Polskiego”, t. X, Kraków–Lublin–Łódź 2007, s. 220–221.

podkreślał, jej powołaniem powinny być zainteresowane wszystkie partie polityczne, gdyż kolejne wybory z rządzących mogły uczynić opozycję. Wbrew obawom monarchia austriacka w okresie rządów

że z trzech trybunałów prawa publicznego w Austrii (od 1867 roku istniał jeszcze Trybunał Stanu) na strażnika konstytucji nadaje się najbardziej właśnie Trybunał Państwa, jako instytucja w pełni niezależ-



**Snując rozważania na temat pozycji ustrojowej przyszłego trybunału konstytucyjnego, G. Jellinek wyrażał obawę, że sędziowie mogą w rozstrzyganiu spraw o charakterze polityczno-ustrojowym bardziej ulegać własnym namiętnościom politycznym, naciskom opinii publicznej i prasy, przez co ich bezstronność może zostać zakwestionowana.**

prawicy zachowała swój liberalny i konstytucyjny charakter, do czego w dużym stopniu przyczyniło się orzecznictwo zarówno Trybunału Państwa, jak i Trybunału Administracyjnego. Paradoxem sytuacji polityczno-ustrojowej monarchii habsburskiej na przełomie XIX i XX wieku było to, że prawicowe rządy broniły wszystkimi dostępnymi środkami prawnymi liberalnej konstytucji z 1867 roku przed zagrożeniami płynącymi ze strony ugrupowań socjalistycznych i lewicowo-anarchistycznych, z jednej strony, a z drugiej – przed frontalnym atakiem na konstytucyjny porządek niemieckiego ruchu nacjonalistycznego, głoszącego otwarcie ideologię antysemityzmu, rasizmu i szowinizmu<sup>12</sup>.

Georg Jellinek, odpowiadając na oczekiwania liberałów, zaproponował gotowe rozwiązanie w postaci rozszerzenia kompetencji Trybunału Państwa o prawo do prewencyjnego badania zgodności z konstytucją ustaw i uchwał parlamentu. Uważał,

na i niezawisła. Jego sędziów bowiem powoływał cesarz dożywotnio spośród kandydatów przedstawionych przez izby parlamentu.

Snując rozważania na temat pozycji ustrojowej przyszłego trybunału konstytucyjnego, G. Jellinek wyrażał obawę, że sędziowie mogą w rozstrzyganiu spraw o charakterze polityczno-ustrojowym bardziej ulegać własnym namiętnościom politycznym, naciskom opinii publicznej i prasy, przez co ich bezstronność może zostać zakwestionowana. Dlatego konkludował, że „niebezpieczeństwo omyłności orzecznictwa sądowego w sprawach politycznych jest znacznie większe niż w dziedzinie jurysdykcji w sprawach cywilnych, karnych czy administracyjnych”<sup>13</sup>. I kończył tę myśl sakramentalnym pytaniem: „kto będzie pilnował samych strażników [konstytucji – przyp. A.D.]” – ustawa parlamentu, wyraz woli powszechnej, miała bowiem znaleźć się pod kontrolą organu państwo-

12 Bliżej na ten temat A. Dziadzio, *Cenzura prasy w Austrii (1862–1914). Studium prawnohistoryczne*, Kraków 2012.

13 G. Jellinek, *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich*, Wien 1885, s. 25.

wego, który nie posiadał legitymacji suwerena. W istocie wskazał najsłabszą stronę swego pomysłu na trybunał konstytucyjny. Intuicja G. Jellinka nie myliła! W 130 lat od wydania jego broszury problem z całą złożonością stanął na porządku dziennym polskiego sporu między większością parlamentarną a Trybunałem Konstytucyjnym.

III. Przedmiotem krytycznego omówienia sentencji i uzasadnienia wyroku TK z dnia 3 grudnia 2015 roku, K 34/15, w sprawie zgodności z Konstytucją RP przepisów ustawy o TK (cytowanej na wstępie) będą te jego punkty, w których Trybunał odniósł się do kwestii zgodności z konstytucją najbardziej kontrowersyjnych przepisów ustawy o TK (pkt 4 i 8 wyroku). W tej części bowiem wyrok TK wzbudza poważne zastrzeżenia merytoryczne zarówno w za-

30 dni przed upływem kadencji sędziego. Najwięcej jednak emocji wywołało wprowadzenie przejściowego przepisu o terminie zgłaszania kandydatów w miejsce tych sędziów TK, których kadencja upływała w 2015 roku (art. 137 ustawy o TK) – termin na złożenie wniosku wynosił tu „30 dni od dnia wejścia w życie ustawy”. Treść tego ostatniego przepisu stała się przyczyną kryzysu konstytucyjnego, umożliwił on bowiem poprzedniej koalicji rządowej wybór pięciu sędziów Trybunału w sposób niezgodny z konstytucją.

Dla przejrzystości dalszych wywodów niezbędne jest przedstawienie w tym miejscu przepisów regulujących przebieg procedury wyboru sędziów TK w roku 2015. Od dnia wejścia w życie 30 sierpnia 2015 roku ustawy o TK zaczęły obowiązywać



## Najwięcej emocji wywołało wprowadzenie przejściowego przepisu o terminie zgłaszania kandydatów w miejsce tych sędziów TK, których kadencja upływała w 2015 roku (art. 137 ustawy o TK).

kresie ustaleń odnoszących się do kognicji Trybunału, jak i prawniczej argumentacji przyjętej w ocenie konstytucyjności zakwestionowanych przepisów. Komentarza wymagać będzie także stanowisko prawne Trybunału w sprawie wykładni artykułu 21 ust. 1 ustawy o TK, przewidującego składanie przez osobę wybraną na stanowisko sędziego TK ślubowania wobec Prezydenta RP (pkt 5 wyroku)<sup>14</sup>.

Sporną kwestią było wprowadzenie trzymiesięcznego terminu do zgłaszania kandydatów na stanowisko sędziego TK (art. 19 ust. 2 ustawy o TK), podczas gdy w regulaminie Sejmu termin ten wynosił

równocześnie dwie konkurencyjne względem siebie, i wykluczające się wzajemnie, procedury wyboru sędziów TK: jedna określona przepisami regulaminu Sejmu, druga wprowadzona przez ustawę o TK. Według regulaminu prawo zgłaszania kandydatów posiadało (i tak jest nadal) Prezydium Sejmu albo co najmniej 50 posłów (art. 30 ust. 1 regulaminu Sejmu)<sup>15</sup>. Natomiast na podstawie art. 19 ust. 1 ustawy o TK prawo zgłaszania kandydatów na sędziego TK przysługiwało Prezydium Sejmu oraz grupie co najmniej 50 posłów.

<sup>14</sup> Wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r. wraz z uzasadnieniem, <http://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/Sprawa?&pokaz=dokumenty&sygnatura=K%2034/15> (dostęp 20.01.2016).

<sup>15</sup> Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (według stanu prawnego po zmianie z dnia 26 listopada 2015 r. – MP z 2015 r., poz. 1136).



Regulamin Sejmu przy określeniu podmiotów uprawnionych do zgłaszania kandydatów posłużył się alternatywą wykluczającą „albo”, która oznacza, że jeśli Prezydium Sejmu zgłasza kandydata na sędziego TK, to tym samym wyklucza wskazanie go

Do tej pory sędziowie TK byli wybierani wyłącznie na podstawie przepisów regulaminu Sejmu. Artykuł 30 regulaminu Sejmu stosowany był nieprzerwanie do 2015 roku w ten sposób, że kandydatów na stanowisko sędziego TK wskazywało zawsze co

## Artykuł 30 regulaminu Sejmu stosowany był nieprzerwanie do 2015 roku w ten sposób, że kandydatów na stanowisko sędziego TK wskazywało zawsze co najmniej 50 posłów z różnych ugrupowań politycznych, nigdy zaś Prezydium Sejmu.

przez grupę posłów. Zupełnie inaczej tę kwestię ujmują przepisy ustawy o TK: prawo zgłoszenia przysługuje tak Prezydium Sejmu, jak i grupie posłów. Całkowicie odmiennie unormował regulamin Sejmu i ustawa o TK terminy do złożenia wniosków w sprawie zgłaszania kandydatów. Regulamin bowiem określał, że wniosek składa się Marszałkowi Sejmu na 30 dni przed upływem kadencji sędziego TK. Natomiast w ustawie o TK w przypadku sędziów TK, których kadencja upływała w roku 2015, termin do złożenia wniosku wynosił, jak wspomniano, 30 dni od wejścia ustawy w życie. Oba akty przyjęły więc za punkt odniesienia dla terminu zgłoszenia kandydatów zupełnie inne zdarzenia: regulamin Sejmu przyjął dzień upływu kadencji sędziego TK, ustawa o TK – wejście w życie ustawy<sup>16</sup>.

16 W doktrynie prawa konstytucyjnego uważa się regulamin Sejmu „za szczególny akt normatywny usytuowany obok właściwej hierarchii źródeł prawa” i stwierdza się, że „rozłączność regulaminu i ustaw może być rozumiana absolutystycznie”. Wyrażany jest pogląd, że „Regulamin nie jest aktem rangi niższej od ustawy, właściwe relacje między tymi dwoma typami aktów należy określać na płaszczyźnie kompetencyjnej w odniesieniu do samej konstytucji”. Zob. S. Kubas, *Regulamin*

najmniej 50 posłów z różnych ugrupowań politycznych, nigdy zaś Prezydium Sejmu. Uznawano bowiem, że tylko taki tryb wyłaniania kandydatów odpowiada konstytucyjnemu nakazowi zapewnienia pluralizmu w obsadzie personalnej Trybunału Konstytucyjnego. Utrwalony przez długoletnią praktykę sposób wyboru sędziów TK został przy wyborze przeprowadzonym 8 października 2015 roku przez Sejm VII kadencji świadomie złamany.

Przejdźmy zatem do prześledzenia argumentacji prawnej, która przesądziła o tym, że Trybunał Konstytucyjny uznał swą kompetencję do kontroli konstytucyjności art. 137 ustawy o TK. Według art. 104 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK Trybunał Konstytucyjny postanawia o umorzeniu postępowania, jeśli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał. Artykuł 137 ustawy o TK miał jednorazowe zastosowanie i z tej racji posiada charakter tzw. regulacji skonsumowanej, którą uznaje się za nieobowiązującą w rozumieniu ustawy o TK.

*Sejmu – problem demarkacji* (w:) M. Grzybowski, G. Kuca, P. Mikuli (red.), *Ustroje. Historia i współczesność...*, dz. cyt., s. 496–498.



Mimo to Trybunał posłużył się konstrukcją prawną, która pozwoliła mu przyjąć, że zaskarżony przepis ustawy o TK nie utracił mocy obowiązującej. Do sposobu prawniczego rozumowania, jakie przeprowadził, należy jednak zgłosić zastrzeżenia, które prowadzić mogą do odmiennych konkluzji prawnych i uprawniają do postawienia Trybunałowi Konstytucyjnemu zarzutu przekroczenia zakresu ustawowej właściwości.

Trybunał Konstytucyjny uznał art. 137 ustawy o TK za „fragment mechanizmu prawnego”<sup>17</sup> (jeśli nie wyborczego, to jakiego?) inicjowanego wnioskiem w sprawie zgłoszenia kandydata na sędziego TK, a zamykanego odebraniem przez Prezydenta Rzeczypospolitej ślubowania, jak sam stwierdza Trybunał, od osoby wybranej przez Sejm na stanowisko sędziego (czy też „od sędziego Trybunału” –

cja tzw. mechanizmu prawnego, stworzonego przez Trybunał Konstytucyjny na potrzeby ustalenia zakresu przedmiotowej właściwości, jest o tyle kontrowersyjna, że prowadzi do wewnętrznej sprzeczności jego ogólnego stanowiska: albo proces wyboru sędziego TK kończy się z momentem podjęcia przez Sejm uchwały o wyborze, albo w chwili złożenia ślubowania wobec Prezydenta RP. *Tertium non datur.*

Trybunał Konstytucyjny nie mógł jednak w ustaleniu przesłanek do kontroli art. 137 ustawy o TK poprzestać na stwierdzeniu, że niezłożenie ślubowania wobec Prezydenta RP przez osoby wybrane na stanowisko sędziego TK nie zakończyło procedury wszczętej na podstawie zaskarżonego artykułu. Proces wyboru sędziów TK dokonany przez Sejm VII kadencji został bowiem wygaszony przez uchwałę Sejmu VIII kadencji, które stwierdziły brak



## Albo proces wyboru sędziego TK kończy się z momentem podjęcia przez Sejm uchwały o wyborze, albo w chwili złożenia ślubowania wobec Prezydenta RP. *Tertium non datur.*

jak bezpodstawnie twierdzi w niewiążącym prawnie uzasadnieniu swego wyroku). Trybunał stwierdził dalej w uzasadnieniu wyroku, że dopóki przewidziana prawem sekwencja czynności (o jakim charakterze prawnym?) nie zostanie zakończona, dopóty art. 137 ustawy o TK powinien być traktowany jako jedna z podstaw prawnych postępowania w sprawie obsadzenia stanowiska sędziego, które wciąż się toczy. Skoro zatem Prezydent RP nie przyjął od piątki sędziów wybranych 8 października 2015 roku ślubowania, to zdaniem Trybunału postępowanie w sprawie wyborów sędziów nadal jest w toku, co miałyby uzasadniać kontrolę konstytucyjności tego przepisu przez Trybunał Konstytucyjny. Konstruk-

mocy prawnej uchwał o wyborze sędziów TK przez poprzedni Sejm. Trybunał Konstytucyjny przeprowadził zatem ocenę prawnej natury wspomnianych uchwał i doszedł do konkluzji, że ze względu na ich bezskuteczność nie zamknęły one opisanego przezeń „mechanizmu prawnego”, który stał się podstawą przyjęcia kompetencji do zbadania konstytucyjności art. 137 ustawy o TK.

Z przedstawionym stanowiskiem prawnym Trybunału Konstytucyjnego trudno się zgodzić. Opiera się ono na wadliwej i nieuprawnionej kwalifikacji prawnej uchwał Sejmu VIII kadencji o pozbawieniu mocy prawnej uchwał podjętych przez poprzedni Sejm w sprawie wyboru osób na stanowisko sędziego TK. Trybunał Konstytucyjny wykroczył poza zakres orzeczniczych kompetencji i dokonał oceny natury prawnej uchwał Sejmu VIII kadencji niezgod-

<sup>17</sup> Uzasadnienie wyroku (w:) wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r. wraz z uzasadnieniem..., cyt. wyżej, s. 51.

nie z ich rzeczywistą treścią, błędnie określając ich miejsce w systematyce prawnych form działalności Sejmu. Przesądził bowiem o ich prawnym charakterze na podstawie nazwy i tytułu („Sejm RP stwierdza”), pomijając w zasadzie pogląd prawny Sejmu wyrażony w uzasadnieniu, a tym samym *a priori* uznając go za pozbawiony przesłanek faktycznych.

Przywołajmy zatem te tezy uzasadnienia uchwał Sejmu VIII kadencji z 25 listopada 2015 roku, które Trybunał Konstytucyjny w zasadzie przemilczał. Sejm w uzasadnieniu napisał: „Uchwała o wyborze osoby na stanowisko sędziego stanowi zwieńczenie procesu wyboru, a jedynym warunkiem nabycia przez nią mocy prawnej jest właściwe zainicjowanie i przeprowadzenie tego procesu (...). Tryb podejmowania uchwał przez Sejm jest unormowany przez Konstytucję, ustawy oraz Regulamin Sejmu (...). Zachowanie zgodne z nimi wywołuje przewidziane przez nie skutki prawne (...). Skoro konstytucja, Regulamin Sejmu, ustawa o Trybunale Konstytucyjnym normują proces podejmowania uchwał w sprawie wyboru sędziego Trybunału (...), nakazują oznaczony sposób postępowania, którego skutkiem ma być wybór osoby na stanowisko sędziego (...). Bezcelowe byłoby ustanawianie reguł wyboru, gdyby uchwała podjęta w dowolny sposób mogła wywołać skutki tego wyboru (...)”<sup>18</sup>.

W końcowym fragmencie uzasadnienia Sejm określił szczegółowo okoliczności prawne i faktyczne podjętych 25 listopada uchwał: „Niektóre przepisy ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, w szczególności art. 19 czy art. 137 mogą budzić wątpliwości z punktu widzenia ich zgodności z Regulaminem Sejmu, a tym samym z Konstytucją. Sejm nie może jednak podejmować się tej oceny. Rozstrzygnięcie tej kwestii należy do wyłącznej kompetencji Trybunału (...). Niemniej ocena zgodności samego trybu podjęcia uchwał w sprawie wyboru na stanowisko sędziego Trybunału z prawem, a więc ustawą o Trybunale Konstytucyjnym oraz Regulaminem Sejmu może być dokonana tylko przez Sejm (...). Biorąc pod uwagę nieprawidłowości ujawnione w toku kontroli, należy stwierdzić, że przedmiotowe uchwały nie mogą być uznane za uchwały, które mają moc

<sup>18</sup> Sejm VIII kadencji, druki sejmowe nr 42–46.

prawną przypisywaną przez stosowne akty normatywne uchwałą o wyborze osoby na stanowisko sędziego Trybunału (...). Stwierdzenia braku mocy prawnej powołanych uchwał (...) nie należy utożsamiać także z uchyleniem, unieważnieniem czy zniesieniem dokonanych uchwał i ich skutków. Stwierdzenie braku mocy prawnej jest jedynie uznaniem (oceną), że ich podjęcie nastąpiło z naruszeniem przepisów procedury”<sup>19</sup>.

Jakie wnioski płyną z treści uzasadnienia uchwał Sejmu VIII kadencji z 25 listopada 2015 roku o stwierdzeniu mocy prawnej uchwał Sejmu VII kadencji w sprawie wyboru osób na stanowisko sędziego Trybunału? Po pierwsze, Sejm ustalił, że wybór osób na stanowisko sędziego TK odbył się w sposób wadliwy przez naruszenie prawidłowego trybu ich powoływania, określonego przez regulamin Sejmu i ustawę o Trybunale Konstytucyjnym. Po drugie, Sejm uznał, że jest organem wyłącznie kompetentnym do uchylenia skutków prawnych wadliwie podjętych uchwał, gdyż o sposobie stosowaniu przepisów w sprawach należących do jego wyłącznej właściwości może decydować samodzielnie i niezależnie od innych organów państwowych.

Powstaje więc pytanie, czy Sejm w razie ustalenia, że podjęta uchwałę obciążają wady prawne – w tym znaczeniu, że doszło do jej wydania z naruszeniem reguł przewidzianych prawem – może uchylić się od skutków prawnych wadliwie podjętej uchwały? Orzekając, należało więc założyć, że uchwały Sejmu VII kadencji z 8 października 2015 roku zostały dotknięte wadą prawną. Gdyby wady te nie miały miejsca, to skutek uchwał z 25 listopada 2015 roku nie mógłby zostać osiągnięty. Tego jednak Trybunał Konstytucyjny nie zrobił, bo zakwestionowałby tym samym koncepcję „mechanizmu prawnego”, umożliwiającą Trybunałowi zbadanie konstytucyjności art. 137.

Jak już wyżej wspomniano, ustawa o Trybunale Konstytucyjnym z 25 czerwca 2015 roku spowodowała, że wybór osób na urząd sędziego Trybunału normowały dwie odrębne, wykluczające się procedury: regulaminowa oraz ustawowa. Naruszenie w tym przypadku procedury wyborczej polegało

<sup>19</sup> Tamże.

na tym, że poprzednia koalicja rządowa zgłosiła kandydatów na sędziego TK na podstawie art. 30 ust. 1 regulaminu Sejmu<sup>20</sup>, gdyż przepis ten był dla niej korzystny, bo wybór kandydatów znalazł się pod pełną kontrolą Prezydium Sejmu, w którym koalicja rządowa miała większość.

W sytuacji wprowadzenia do ustawy przepisów określających tryb wyboru sędziów TK w sposób inny, niż przewiduje regulamin Sejmu, za podstawę czynności przeprowadzenia wyboru Sejm VII kaden-

czące zgłaszania kandydatów w roku 2006 i 2010). Gdyby Sejm VII kadencji przyjął za podstawę sposobu zgłaszania kandydatów przepisy ustawy o TK, do czego obligowały go reguły poprawnego stosowania prawa, parlamentarny zwyczaj nie zostałby złamany. Wbrew utrwalonej praktyce Sejm VII kadencji oddał jednak prawo zgłoszenia kandydatów w ręce Prezydium Sejmu, opierając się na przepisach regulaminu Sejmu, bo dało mu to możliwość ograniczenia potencjalnych zgłoszeń do wymaga-



## Organ państwowy stosujący prawo nie może w podejmowaniu czynności wywołujących skutki prawne postępować tak, że „dobiera” sobie przepisy z różnych aktów prawnych w zależności od tego, który jest dla niego bardziej korzystny.

cji powinien był powołać wyłącznie przepisy ustawy. Postępując inaczej, dopuścił się naruszenia reguł prawidłowego stosowania prawa. Warto w tym kontekście przywołać stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, który podkreślał wielokrotnie w uzasadnieniu wyroku K 34/15 z 3 grudnia 2015 roku, że ustawowy tryb wyboru sędziego stanowi większą gwarancję zapewnienia ciągłości jego funkcjonowania. Skoro zatem Sejm VII kadencji zmienił reguły wyboru sędziów TK, tworząc w ustawie inny tryb (także o charakterze wyjątkowym), podstawą jego czynności wyborczych powinny być wyłącznie przepisy ustawy. W przeciwnym wypadku sposób przeprowadzenia wyboru był wadliwy.

Poprzednia większość rządowa naruszyła także obowiązujący zwyczaj parlamentarny, polegający na tym, że do tej pory kandydatów na stanowisko sędziego TK zgłaszali posłowie różnych klubów, w tym partii opozycyjnych (zob. np. druki sejmowe doty-

nego minimum. Było to także naruszeniem zasady, że liczba zgłoszeń kandydatów powinna przewyższać ilość stanowisk do objęcia, jak miało to miejsce w przeszłości. Natomiast sama czynność zgłoszenia kandydatów na stanowisko sędziego TK nastąpiła w terminie określonym w ustawie, który wydłużył Sejmowi VII kadencji czas do dokonania wyboru (jak wskazano wyżej – z dwóch dni do dziesięciu)<sup>21</sup>.

Jest rzeczą oczywistą, że organ państwowy stosujący prawo nie może w podejmowaniu czynności wywołujących skutki prawne postępować tak, że „dobiera” sobie przepisy z różnych aktów prawnych w zależności od tego, który jest dla niego bardziej korzystny. Tego rodzaju naruszenie reguł stosowania prawa stanowi istotną wadliwość podjętej czyn-

<sup>20</sup> Zob. druki sejmowe Sejmu VII kadencji z 29 września 2015 roku, nr 3954–3958.

<sup>21</sup> W osnowie druków sejmowych nr 3954–3958 Sejmu VII kadencji, zawierających wnioski Prezydium Sejmu w sprawie kandydatów na stanowisko sędziego TK, czytamy: „Na podstawie art. 30 ust. 1 regulaminu Sejmu w związku z art. 137 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym Prezydium Sejmu zgłasza kandydaturę na sędziego Trybunału Konstytucyjnego”.

ności prawnej konwencjonalnej (tu: aktu wyboru) i organ po stwierdzeniu tej okoliczności może uchylić się od skutków takiej czynności<sup>22</sup>.

Czy zatem Sejm VIII kadencji wobec stwierdzonej wadliwości podjętych uchwał z 8 października 2015 roku o wyborze osób na stanowisko sędziego TK mógł przyjąć uchwały o skutku deklaratoryjnym powodujące utratę mocy prawnej uchwał kreacyjnych poprzedniego Sejmu? Pozytywnej odpowiedzi na tak postawione pytanie udzielił pośrednio sam Trybunał Konstytucyjny w analizowanym orzeczeniu – odnośnie do wyrażonego stanowiska oceniającego działanie Prezydenta RP, polegające na nieodebraniu ślubowania od osób wybranych przez Sejm VII kadencji na stanowisko sędziego TK. Trybunał Konstytucyjny, wypowiadając się w sprawie braku kompetencji Prezydenta RP w zakresie oceny legalności procedury wyboru sędziów przez Sejm, wyraził pogląd, że „każda osoba (w przypadku organu jednoosobowego – przyp. A.D.) sprawująca władzę publiczną jest w trakcie wykonywania powierzonych jej kompetencji zobowiązana do samodzielnego dokonywania oceny zgodności z prawem własnego działania”<sup>23</sup>. Innymi słowy, Trybunał Konstytucyjny, odmawiając Prezydentowi Rzeczypospolitej uprawnienia do, jak stwierdził, „recenzowania” stosowania przez Sejm prawa w procesie wyboru sędziego TK (art. 7 Konstytucji RP), wyraźnie przyznał, że tego rodzaju kontrola może przysługiwać tylko Sejmowi.

Idąc torem rozumowania Trybunału Konstytucyjnego, należy przyjąć, że Sejm ma wyłączną kom-

petencję do samodzielnego dokonywania oceny zgodności z prawem własnego działania. Uchwałą Sejm z 25 listopada 2015 roku, stanowiącym wyraz kontroli wykonywania przezeń prawa, nie można zatem przypisać innego znaczenia prawnego, niż to wynika z ich treści. Z uwagi na postanowienia art. 10, 112 i 188 Konstytucji RP takiej kompetencji nie posiada także Trybunał Konstytucyjny. Sejm bowiem w uzasadnieniu uchwał z 25 listopada 2015 roku dokładnie określił ich charakter prawny, pisząc wyraźnie: „stwierdzenie braku mocy prawnej uchwał jest jedynie uznaniem (oceną), że ich podjęcie nastąpiło z naruszeniem przepisów procedury. Jego konsekwencją jest ponowne otwarcie możliwości przeprowadzenia procedury wyboru”<sup>24</sup>.

Skoro zatem Sejm posiada prawną możliwość przeprowadzenia oceny własnych działań pod kątem przestrzegania przepisów obowiązującego prawa, to stanowisko w sprawie ich naruszenia może wyrazić wyłącznie w formie uchwały – jako aktu prawnego, w drodze którego Sejm realizuje uprawnienia przekazane do jego wyłącznej kompetencji. Regulamin Sejmu bowiem, zgodnie z autonomią Sejmu, nie zawiera zamkniętego katalogu jego uchwał. Za podstawę wydania wspomnianych uchwał Sejm VIII kadencji powołał więc art. 33 regulaminu Sejmu. Nie mogą stanowić podstawy tego rodzaju stanowiska Sejmu ani akty wewnętrzne przyjmowane tylko w trybie uchwał (ale nieposiadające cechy uchwały: rezolucje i deklaracje), ani wydane poza tym trybem (apele, oświadczenia), gdyż w ich treści, zdefiniowanej przez regulamin Sejmu, nie mieści się znaczeniowo materia związana z wyrażaniem stanowiska Sejmu wobec własnych naruszeń prawa w wykonywaniu przepisów określających jego wyłączną kompetencję.

Założmy więc hipotetycznie, że Sejm dokonuje wyboru na urząd sędziego TK osoby niemającej zdolności do sprawowania tego urzędu. Jest to możliwe, o czym świadczy po trosze *casus* jednej z osób wybranych 8 października 2015 roku, co do której powstała wątpliwość, czy w ogóle ukończyła studia prawnicze, jak wymaga tego ustawa. Czy Sejm może uchylić się od skutków prawnych tak wadliwie do-

22 Zob. M. Hermann, *Stwierdzenie niekonstytucyjności jako czynność konwencjonalna nieważnienia aktu normatywnego* (w:) M. Bernatt, J. Królikowski, M. Ziółkowski (red.), *Skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa*, „Studia i Materiały Trybunału Konstytucyjnego”, t. XLVIII, s. 248 i n. Pisząc o czynności konwencjonalnej, autor stwierdza: „Wszystkie wymogi (...) dotyczą bezpośrednio czynności konwencjonalnej, a tym samym zarówno uchybienie wymogom odnośnie do czynności, jak i uchybienie wymogom odnośnie do wytworu powoduje przede wszystkim nieważność, względnie wadliwość czynności konwencjonalnej, a pochodnie – także nieważność, względnie wadliwość jej wytworu”.

23 Uzasadnienie wyroku (w:) wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r. wraz z uzasadnieniem..., cyt. wyżej, s. 73.

24 Sejm VIII kadencji, druki sejmowe nr 42–46.

konanego wyboru, jeśli okoliczność ta stanowi – nawet zdaniem Trybunału Konstytucyjnego podstawę do wstrzymania się Prezydenta RP z wypełnieniem obowiązku przyjęcia ślubowania od takiej osoby<sup>25</sup>? Pytanie wydaje się zatem retoryczne. Co więcej, Sejm powinien uchylić się od skutków wadliwego wyboru z uwagi na konieczność zapewnienia ciągłości w funkcjonowaniu Trybunału Konstytucyjnego, skoro jego bezprawne działanie stanowi przeszkodę do przyjęcia ślubowania przez Prezydenta RP. Powstaje więc zasadnicze pytanie, w jakiej formie prawnej i jakie działania może Sejm podjąć, żeby otworzyć sobie możliwość ponownego, prawidłowego już tym razem wyboru osoby na stanowisko sędziego Trybunału.

Sejm nie może oprzeć swojego postępowania w tym zakresie na wewnętrznych aktach prawnych określonych w art. 69 regulaminu Sejmu, gdyż, jak słusznie zauważył Trybunał Konstytucyjny w swoim orzeczeniu, niejako „z definicji” ich normatywna treść nie może wpłynąć na moc prawną uchwały o wyborze sędziego TK. Dopuszczalną formą może być tylko uchwała stwierdzająca deklaratoryjnie brak mocy prawnej uchwały o wyborze – na tej podstawie, że wykonanie przysługującego Sejmowi uprawnienia odbyło się z naruszeniem prawa. Negacja ze strony Trybunału Konstytucyjnego możliwości wydania przez Sejm tego rodzaju skutecznej prawnie uchwały nie znajduje zatem ani prawnego, ani racjonalnego uzasadnienia<sup>26</sup>.

25 Uzasadnienie wyroku (w:) wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r. wraz z uzasadnieniem..., cyt. wyżej, s. 73.

26 Na rozwianie obaw o to, że Sejm kolejnej kadencji mógłby w ten sposób stwierdzać deklaratoryjnie brak mocy prawnej aktów wyboru dokonanych przez Sejm poprzedniej kadencji, kierując się nie względami prawnymi, ale wyłącznie politycznymi, można przywołać fakt, że w tym przypadku chodzi o osoby, które nie objęły swego urzędu, przez to nie ma zastosowania wobec nich zasada praw nabytych, nie mogą zatem wystąpić z roszczeniem do sądu w celu ochrony swych praw. Możliwość podjęcia takiej uchwały uzasadniać ma przecież wstrzymanie się Prezydenta od przyjęcia ślubowania od osoby wybranej na stanowisko sędziego właśnie z racji zarzutów prawnych dokonanego wyboru. Przyjęcie ślubowania przez Prezydenta i objęcie przez sędziego urzędu oraz rozpoczęcie kadencji powodowałyby w razie podjęcia

Należy odrzucić pogląd Trybunału Konstytucyjnego, że uchwały Sejmu VIII kadencji nie zakończyły procesu wyboru osób na stanowisko sędziego TK dokonanego przez Sejm VII kadencji. Ocena charakteru prawnego uchwał Sejmu z 25 listopada 2015 roku – w sposób odmienny, niż przedstawił to Sejm w ich uzasadnieniu – stanowi przekroczenie ustrojowej kompetencji TK. Trybunał Konstytucyjny powinien zarzut niekonstytucyjności art. 137 ustawy o TK umorzyć ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia. Tego jednak nie zrobił, bo wtedy milcząco przyznałby, że jedynym sposobem na rozwiązanie zaistniałego z winy poprzedniej większości parlamentarnej kryzysu konstytucyjnego są utrzymane w granicach prawa działania dwóch organów przedstawicielskich narodu, legitymowanych dużym wynikiem wyborczym. Trybunał Konstytucyjny wydanym orzeczeniem pogłębił więc kryzys konstytucyjny, dokonując wykładni „legalizującej” antykonstytucyjne i naruszające prawo działania poprzedniej większości parlamentarnej

Jak zatem należy rozumieć stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, w którym, uzasadniając swoje upoważnienie do badania konstytucyjności art. 137, stwierdził w sposób nad wyraz autorytatywny: „Uchwała Sejmu w tej sprawie (tj. wyboru sędziego TK – przyp. A.D.) jest definitywna i nie podlega wzruszeniu. Sejm (tej samej lub kolejnej kadencji) nie może odwołać swego wyboru, unieważnić go, stwierdzić jego bezprzedmiotowości («brak mocy prawnej») bądź *post factum* go konwalidować<sup>27</sup>. Zdanie to wypowiedziane przez Trybunał Konstytucyjny jest jak najbardziej prawdziwe, z jednym wszakże uzupełnieniem: dotyczy to wyłącznie sytuacji, gdy wybrana przez Sejm osoba na urząd sędziego TK i zaprzysiężona przez Prezydenta RP rozpoczęła swoją kadencję. W ustawie o TK, jak słusznie podkreśla Trybunał Konstytucyjny, nie została bowiem przewidziana procedura unieważnienia lub

podobnej uchwały jej bezskuteczność, bo byłoby w istocie odwołaniem na jej podstawie sędziego, czyli *de facto* stworzeniem przepisu, który jako niekonstytucyjny mógłby być kontrolowany przez Trybunał Konstytucyjny.

27 Uzasadnienie wyroku (w:) wyrok TK z dnia 3 grudnia 2015 r. wraz z uzasadnieniem..., cyt. wyżej, s. 53.

wznowienia postępowania w sprawie wyboru sędziego Trybunału.

Trybunał Konstytucyjny jednak tego zastrzeżenia w swoim stanowisku nie formułuje, dlatego że inaczej interpretuje treść art. 194 Konstytucji RP, niż to wynika ze zwykłego rozumienia znaczenia tego przepisu. Zdaniem TK po dokonaniu przez Sejm wy-

Gdy zatem przeczytamy przepis w tej nieco okrojonej formie, to rzeczywiście narzuca się *prima facie* wniosek, że z jego treści wynika, iż Sejm wybiera „sędziów”. *Ratio legis* tego przepisu nie polega jednak wcale na oznaczeniu statusu sędziego TK (o nim mówią wprost dwa kolejne artykuły), ale na określeniu liczbowego składu Trybunału, długoś-



**Trybunał Konstytucyjny powinien zarzut niekonstytucyjności art. 137 ustawy o TK umorzyć ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia. Tego jednak nie zrobił, bo wtedy milcząco przyznałby, że jedynym sposobem na rozwiązanie zaistniałego z winy poprzedniej większości parlamentarnej kryzysu konstytucyjnego są utrzymane w granicach prawa działania dwóch organów przedstawicielskich narodu, legitymowanych dużym wynikiem wyborczym.**

boru osoby na stanowisko sędziego mamy prawnie do czynienia z sędzią TK, nawet jeśli nie złożyła ona ślubowania wobec Prezydenta RP, nie rozpoczęła kadencji oraz nie objęła urzędu<sup>28</sup>. Na potwierdzenie tej tezy Trybunał w uzasadnieniu przytoczył art. 194 ust. 1 zdanie 1, ale z wykropkowaniem jednego jego członu, istotnego dla prawidłowego rozumienia przepisu: „Trybunał Konstytucyjny składa się z (...) sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą”<sup>29</sup>.

28 Tamże, s. 68.

29 Tamże, s. 53.

ci kadencji sędziów (bo tak ich akurat konstytucja nazwała, chociaż Trybunał Konstytucyjny nie jest sądem), podmiotu dokonującego wyboru i sposobu tego wyboru. Zwrot z art. 194 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji RP „Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów”, dotyczy urzędujących sędziów, skoro zadanie TK polega na orzekaniu w sprawach określonych w Konstytucji. Orzekać mogą tylko urzędujący sędziowie.

Nietrafna jest argumentacja Trybunału Konstytucyjnego, że wybrana przez Sejm osoba na stanowisko sędziego w pojęciu Konstytucji RP jest już sędzią, podobnie jak wybrany w powszechnym głosowaniu poseł czy senator w pełnym tego słowa



znaczeniu – jest posłem czy senatorem, lecz może przystąpić do sprawowania mandatu dopiero po złożeniu ślubowania. Poseł lub senator po wyborach mogą być tak traktowani w sensie statusu – jak poseł lub senator – gdyż wchodzi oni w skład organów, które są wybierane na czteroletnią kadencję. Są więc posłami oraz senatorami Sejmu i Senatu nowej kadencji. Inaczej rzecz się ma z sędziami TK, którzy są indywidualnie wybierani na dziewięcioletnią kadencję. Trybunał Konstytucyjny jako taki nie jest organem kadencyjnym. Oznacza to, że osoba wybrana przez Sejm nie może być już (od momentu wyboru) traktowana jak sędzia w pełnym tego słowa znaczeniu, bo w ten sposób przed upływem kadencji ustępującego sędziego zwiększyłaby się wbrew konstytucji liczba sędziów Trybunału.

W tym przypadku autonomiczna wykładnia przepisu Konstytucji RP, bez uwzględnienia jasnej i klarownej nomenklatury ustawy, jest nieuprawniona. Ustawa odpowiednio do etapów wyłaniania sędziego TK, poczynając od zgłoszenia kandydata na stanowisko sędziego, a kończąc na złożeniu ślubowania wobec Prezydenta RP przez osobę wybraną na to stanowisko, posługuje się niebudzącym wątpliwości nazewnictwem: kandydat na stanowisko sędziego Trybunału, osoba wybrana na stanowisko sędziego Trybunału, wreszcie sędzia Trybunału<sup>30</sup>, po upływie lub wygaśnięciu kadencji sędziego ustępującego i złożeniu ślubowania (przez nowo wybranego) wobec Prezydenta. Innymi słowy, wybrany przez Sejm sędzia (elekt) jest sędzią, ale pod warunkiem rozpoczęcia kadencji i złożenia ślubowania. Brak spełnienia jednego z tych warunków nie pozwala osobie wybranej przez Sejm cieszyć się statusem sędziego w pełnym tego słowa znaczeniu.

W interpretacji art. 194 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji RP Trybunał Konstytucyjny wykazuje oczywiście konsekwencję w uzasadnieniu poglądu, że Sejm VIII kadencji, podejmując uchwały z 25 listopada 2015 roku, dopuścił się niejako „odwołania” legalnie wybranych sędziów, których status jako „sędziego” został przesądzony przez uchwałę o ich

<sup>30</sup> Zob. art. 19 ust. 1, art. 21 ust. 1 oraz art. 22 ustawy o TK (w wersji przed zmianą ustawy o TK z dnia 22 grudnia 2015 r.).

wyborze w dniu 8 października 2015 roku. Podobną zresztą konsekwencją musiał się Trybunał Konstytucyjny wykazać w ocenie legalności wprowadzonego do ustawy o TK przepisu określającego termin do zgłaszania kandydatów na stanowisko sędziego Trybunału. Trybunał Konstytucyjny nie stwierdził niezgodności art. 19 ust. 2 ustawy o TK z art. 112 i 197 Konstytucji RP, mimo że poprzedni ustawodawca, szanując autonomię regulaminową Sejmu, nie wkroczył w tym zakresie w uprawnienie Sejmu do samodzielnego określenia w regulaminie sposobu przeprowadzania wyboru sędziego, właściwie interpretując art. 197 Konstytucji RP<sup>31</sup>.

Za początek wyboru do tej pory powszechnie uznawano zgłoszenie kandydatów w określonym przez regulamin terminie (obecnie jest to, jak powiedział Trybunał: „początek sekwencji prac sejmowych w sprawie wyboru sędziego”). Jak się bowiem przyjęło uważać w doktrynie prawa, postanowienia ustawy naruszające regulaminową autonomię Sejmu są niezgodne z konstytucją. Artykuł 197 Konstytucji RP, stwierdzający, że „organizację Trybunału Konstytucyjnego oraz tryb postępowania przed Trybunałem określi ustawa”, interpretowano zgodnie w ten sposób, że wybór sędziów TK był materią objętą autonomią regulaminową<sup>32</sup>. Trybunał Konstytucyjny w wydanym orzeczeniu zmienił to zapatrywanie, a z uzasadnienia wyroku nie bardzo wynika, dlaczego, bo sformułowanie w rodzaju „zagadnienie jest o wiele bardziej złożone” – bez wyczerpującej argumentacji – nie przekonuje.

<sup>31</sup> Należy więc w pełni zaaprobować zmianę ustawy o TK z dnia 22 grudnia 2015 r., która powróciła do rozwiązania, że terminy do zgłaszania na stanowisko sędziego Trybunału znajdują się w regulaminie Sejmu.

<sup>32</sup> Autonomia Sejmu obejmuje jego uprawnienia kreacyjne, chyba że konstytucja wyraźnie zastrzega, że tryb postępowania zostanie określony w ustawie. Artykuł 197 Konstytucji RP nie wprowadził takiego wyjątku od zasady wynikającej z art. 112 Konstytucji RP. Zob. P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2005, s. 254. Należy także zgodzić się z poglądem, że art. 112 Konstytucji RP ma wystarczająco jasny charakter i wynika z niego zakaz normowania w ustawie treści regulaminowych. Zob. w tej kwestii S. Kubas, *Regulamin Sejmu – problem demarkacji...*, dz. cyt., s. 499.



Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając zgodność art. 19 ust. 2 i art. 137 ustawy o TK z art. 112 i z art. 197 Konstytucji RP, postąpił zgodnie z przyjętą z góry linią postępowania w rozpoznawanej sprawie. Nie mógł zresztą postąpić inaczej. W przeciwnym wypadku w pełni „zdelegalizowałyby” dokonany przez poprzednią większość parlamentarną wybór sędziów Trybunału. Jeśli wybór sędziów TK okazał się wadliwy, to właśnie dlatego, że zmienione zostały wcześniejsze reguły legislacji przez wprowadzenie do ustawy TK z 25 czerwca 2015 roku nowych terminów zgłaszania kandydatów na urząd sędziego Trybunału. Artykuł 137 ustawy o „nadzwyczajnym” charakterze umożliwił przeprowadzenie sprzecznego z konstytucją, jak ostatecznie orzekł Trybunał Konstytucyjny, wyboru dwóch sędziów Trybunału.

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wykazał częściowe zrozumienie dla „pragmatyzmu” ustawodawcy, który wprowadził trzymiesięczny termin do zgłaszania kandydatów na urząd sędziego Trybunału, mimo że całkowicie odstąpił od nowej koncepcji zgłaszania kandydatów i powrócił do rozwiązań dawnej ustawy z 1997 roku (wg której prawo zgłaszania przysługiwało Prezydium Sejmu lub grupie posłów). Wydłużony termin przyjęty w pierwotnej wersji projektu ustawy o TK wiązał się przecież z powiększeniem liczby podmiotów uprawnionych do zgłaszania kandydatów. Utrzymanie długiego terminu do zgłaszania kandydatów, mimo zmiany samej koncepcji ich wyłaniania, stanowiło, jak się wydaje, wyłącznie „zasłoną dymną” dla wprowadzenia art. 137 i umożliwienia wyboru pięciu sędziów TK w sposób spreczny z art. 194 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji RP.

Trybunał Konstytucyjny przyjął to rozwiązanie za „dobrą monetę”, podkreślając wręcz pozytywną jego stronę, dawało bowiem większą gwarancję w zachowaniu ciągłości funkcjonowania Trybunału. Nie wydaje się jednak to stanowisko TK do końca racjonalne, bo konsekwencja wprowadzonych przepisów prowadziła do tego, że sędzia Trybunału mógłby zostać wybrany przez Sejm prawie trzy miesiące przed objęciem urzędu; obecnie znów mamy termin trzydziestodniowy, a zgłoszenie kandydatów należy tylko do Sejmu. Przyjęcie zatem ślubowania od

tak wybranej osoby przez Prezydenta RP nie byłoby wtedy „niezwłoczne”, jak nakazał w wyroku Trybunał Konstytucyjny, ale wydłużone w czasie o prawie trzy miesiące! Ekspektatywa objęcia urzędu sędziego TK przez osobę wybraną na to stanowisko zostałaby znacznie przesunięta w czasie, co wydaje się rozwiązaniem mało racjonalnym i w relacji do prawidłowego funkcjonowania Trybunału irrelevantnym. Z uwagi bowiem na treść art. 194 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji RP Prezydent Rzeczypospolitej może przyjąć ślubowanie od osoby wybranej na sędziego dopiero po upływie kadencji poprzednika. W przeciwnym wypadku naruszyłyby konstytucję, która stanowi że Trybunał Konstytucyjny liczy 15 sędziów<sup>33</sup>. Tego jednak w swym orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny *explicite* nie wypowiedział. O powodach tego zaniechania parę słów niżej.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego ma moc powszechnie obowiązującą i jest ostateczny. Niemniej jednak można oceniać poprawność przedstawionej argumentacji i prawidłowość wydanego orzeczenia od strony formalnoprawnej. Rodzi się bowiem pytanie, czy normatywna treść art. 137 ustawy o TK dawała podstawę do uznania, że w pewnym zakresie jest on zgodny, a w innym jest niezgodny z Konstytucją RP<sup>34</sup>. Czy podstawa prawna zastosowana wobec tego samego zdarzenia faktycznego, jakim był wybór piątki sędziów TK, może być zróżnicowana pod względem prawnej oceny, jeśli przepis ten w całości naruszał zasadę indywidualnego wyboru sędziego Trybunału z art. 194 ust. 1 zdanie 1 Konstytucji Rzeczypospolitej? Wybór sędziów nie został

33 Trybunał Konstytucyjny w wyroku K 34/15 zdaje się twierdzić, że dziewięcioletnia kadencja sędziego Trybunału rozpoczyna się co do zasady z chwilą wyboru sędziego przez Sejm. W takim razie uchwały Sejmu VII kadencji o wyborze sędziów z 8 października 2015 roku w punkcie dotyczącym wskazania innej daty rozpoczęcia kadencji przez poszczególne osoby byłyby wadliwe.

34 Można zatem pod adresem tej części wyroku zgłosić zarzut, że TK nie miał podstaw do wydania orzeczenia zakresowego z uwagi na materialną treść art. 137 ustawy o TK. Na temat orzeczenia zakresowego zob. K. Osajda, *Koncepcja orzeczenia zakresowego a wątpliwości na tle skutków orzeczeń TK* (w:) M. Bernatt, J. Królikowski, M. Ziółkowski (red.), *Skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego...*, dz. cyt., s. 293 i n.

bowiem przeprowadzony z zastosowaniem terminu do zgłaszania kandydatów odniesionego do upływu kadencji sędziów TK, tak jak tego wymaga Konstytucja RP, ale do daty wejścia ustawy o TK w życie, która dotyczyła wszystkich wybranych osób. Każdy inaczej oznaczony termin zgłaszania kandydatów jest niezgodny z Konstytucją RP! Trybunał Konstytucyjny powinien zatem orzec niekonstytucyjność art. 137 ustawy o TK w pełnym zakresie, uznając

nany przez Sejm VII kadencji wybór na urząd sędziego Trybunału był więc nieskuteczny w stosunku do wszystkich osób!

IV. Poważne kontrowersje może budzić także punkt 5 wyroku TK, w którym Trybunał wyraził pogląd, że art. 21 ust. 1 ustawy o TK „rozumiany w sposób inny, niż przewidujący obowiązek Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej niezwłocznego odebrania ślubowania od sędziego Trybunału wybra-



**Wybór sędziów nie został przeprowadzony z zastosowaniem terminu do zgłaszania kandydatów odniesionego do upływu kadencji sędziów TK, tak jak tego wymaga Konstytucja RP, ale do daty wejścia ustawy o TK w życie, która dotyczyła wszystkich wybranych osób. Każdy inaczej oznaczony termin zgłaszania kandydatów jest niezgodny z Konstytucją RP!**

tym samym, że wybór wszystkich pięciu osób na stanowisko sędziego TK odbył się na podstawie tego przepisu w sposób sprzeczny z konstytucją<sup>35</sup>. Doko-

35 Sentencja wyroku K 34/15 w tym zakresie stoi w sprzeczności ze stanowiskiem wyrażonym w uzasadnieniu, w którym, oceniając charakter prawny art. 137, Trybunał stwierdził wprost: „Sprowadzając rzecz *ad absurdum*, mechanizm przewidziany w art. 137 ustawy o TK mógłby zostać wykorzystany nie tylko w wypadku sędziów Trybunału, których kadencja upłynęła w 2015 r., lecz także do tych stanowisk, które zostaną opróżnione w kolejnych latach”. Zakresowość wyroku nie odnosi się tu do treści normatywnej kontrolowanego przepisu, ale wynika z przeprowadzonej oceny prawidłowości podjętych uchwał o wyborze na urząd sędziego, tj. ich zgodności z konstytucją w zakresie uprawnienia do wyboru przez Sejm VII czy VIII kadencji, co stanowi wkroczenie w sferę faktów, do czego Trybunał Konstytucyjny jako sąd prawa nie jest uprawniony.

nego przez Sejm, jest niezgodny z art. 194 ust. 1 Konstytucji”. Po pierwsze dlatego, że sam Trybunał dostrzegł wyjątkowe sytuacje, w których Prezydent RP może wstrzymać się z przyjęciem ślubowania, jeśli wybór odbył się z oczywistym naruszeniem Konstytucji RP, albowiem Prezydent Rzeczypospolitej na podstawie art. 126 ust. 2 Konstytucji RP „czuwa nad przestrzeganiem Konstytucji”, a nie ogranicza się do ślepego przeprowadzania ceremonii. Po drugie, Trybunał Konstytucyjny nie zastrzegł, że obowiązek „niezwłocznego” przyjęcia ślubowania powstaje po dniu, w którym upłynęła kadencja sędziego TK, zgodnie z utrwaloną już wykładnią konstytucji

Zob. P. Tuleja, *Co kontroluje Trybunał Konstytucyjny?* (w:) M. Grzybowski, G. Kuca, P. Mikuli (red.), *Ustroje. Historia i współczesność...*, dz. cyt., s. 314.

i praktyką ustrojową. Przemilczenie w wyroku TK tego warunku nie może dziwić, jest bowiem prostą konsekwencją przyjętej koncepcji, że o statusie sędziego TK przesądza wybór dokonany przez Sejm. Literalne rozumienie wyroku K 34/15 prowadzi do konkluzji, którą trudno zaakceptować, bo oznaczałaby, że Prezydent RP miał obowiązek przyjęcia ślubowania od wszystkich pięciu osób wybranych przez ustępujący Sejm – przed upływem kadencji urzędujących sędziów TK (przypomnijmy, że dla trzech osób termin upływał 6 listopada, dla pozostałych zaś – 2 i 8 grudnia). Przy odmiennym rozumieniu art. 21 ust. 1 „niezwłoczne” przyjęcie ślubowania oznaczałoby okres co najmniej miesiąca lub dwóch miesięcy, co przeczy treści pojęciowej tego zwrotu.

Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku K 34/15, Prezydent RP może się wstrzymać z przyjęciem ślubowania w wypadku naruszenia procedury wyboru określonej w art. 120 Konstytucji RP (tryb podjęcia uchwały) albo braku zdolności wybranej osoby do zajmowania urzędu sędziego Trybunału. Trybunał jednak uznał, że może on (prezydent) z tego uprawnienia skorzystać tylko do czasu, gdy dalsza zwłoka z odebraniem ślubowania zagrażałaby prawidłowemu funkcjonowaniu Trybunału. Powstaje więc istotne pytanie, czy za okoliczność usprawiedliwiającą odmowę „niezwłocznego” przyjęcia ślubowania przez Prezydenta Rzeczypospolitej nie należałoby uznać także wyboru, który nie miał charakteru indywidualnego w rozumieniu art. 194 ust. 1 Konstytucji RP – jak w przypadku rozpoznawanej sprawy – skoro był on oparty na przepisie, który terminu do zgłoszenia kandydatów na urząd nie odnosił do różnego w czasie upływu kadencji sędziów TK, ale przewidział w art. 137

ustawy o TK – jak stwierdził Trybunał w uzasadnieniu wyroku K 34/15 – inny „absurdalny” mechanizm wyboru sędziów Trybunału.

Tym samym Prezydent RP byłby uprawniony na podstawie kompetencji wynikającej z art. 126 ust. 2 Konstytucji RP do wstrzymania się z przyjęciem ślubowania także po upływie 6 listopada 2015 roku kadencji trzech sędziów Trybunału. Dokonany przez Sejm VII kadencji wybór osób na stanowisko sędziego TK nie spełniał bowiem konstytucyjnej przesłanki „indywidualnego” wyboru. Złożenie 23 października 2015 roku wniosku grupy posłów do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności przepisów ustawy o TK z przepisami Konstytucji RP stanowiło dodatkową przyczynę dla Prezydenta Rzeczypospolitej do wstrzymania się z przyjęciem ślubowania.

Na koniec przedstawionych uwag puśćmy wodze prawniczej fantazji. Wyobraźmy sobie, że Prezydent RP przyjmuje ślubowanie od osób wybranych na stanowisko sędziego TK przez Sejm VII kadencji – odpowiednio: 7 listopada, 3 grudnia i 9 grudnia. Trybunał Konstytucyjny nie śpieszy się z wydaniem wyroku, inaczej niż to było w przypadku wyroku K 34/15, i orzeka w sprawie wniosku posłów dawnej opozycji po 9 grudnia 2015 roku. Artykuł 137 ustawy o TK jako nieobowiązujący w rozumieniu ustawy o TK dałby Trybunałowi Konstytucyjnemu prawo do umorzenia postępowania w sprawie zarzutu niezgodności art. 137 z Konstytucją RP. Wybór zatem pięciu sędziów byłby *de facto* legalny, ustawa bowiem nie przewiduje procedury wznowienia lub unieważnienia wyboru sędziego Trybunału Konstytucyjnego. I co wtedy? Trybunał orzeka w składzie 15 sędziów, tylko z innego rozdania politycznego. Czy o to chodziło?