

# Czy dobrze się bawimy?

## O zadaniach nauki prawa w warunkach kryzysu konstytucyjnego



Jarosław Mikołajewicz

*Doktor habilitowany nauk prawnych, specjalizuje się w teorii i filozofii prawa, profesor nadzwyczajny Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.*

### ***Are we Having Fun? On the Aim of Legal Scholarship at the Time of a Constitutional Crisis***

*This study concerns the theoretical issues surrounding the ongoing constitutional debate in Poland, given fuel by the new Act on the Constitutional Court of the Republic of Poland, introduced shortly before the election defeat of the previous government coalition. The author focuses on three main issues: the construction of the authority; similarities and differences between the Constitutional Court and other courts; legal structures in periods of transition – in particular interim provisions and their types. Against this background, the author makes use of deductive techniques to raise and solve a rudimentary practical problem – the constitutionality of the solutions adopted by the relevant act.*

W ostatnim czasie przez Polskę przetacza się wielka dyskusja konstytucyjna. Pozornie dotyczy ona prawidłowości obsady stanowisk sędziów Trybunału Konstytucyjnego w 2015 r. W istocie – podstaw funkcjonowania państwa oraz efektywności instytucji prawnych, w tym samej konstytucji.

Wypada jedynie zgodzić się ze zdaniem Andrzeja Działdziej, że zadaniem nauki prawa jest rzeczowa analiza prawa i aktów jego stosowania<sup>1</sup>. *Sine ira et studio.*

<sup>1</sup> A. Działdziej, *Quis custodiet custodes ipsos? Trybunał Konstytucyjny jako*

### ***I. Zaangażowanie osobiste***

Rację ma również Andrzej Działdziej, kiedy powiada, że każde wystąpienie w przedmiotowej sprawie naraża na podejrzenie o stronniczość.

W niniejszym szkicu podejmę zatem trzy kroki, aby jeśli podejrzeń nie uniknąć, to przynajmniej unaocznić, w jakim stopniu

*(nie)obiektywny strażnik konstytucji. Uwagi na kanwie orzeczenia K 34/15 Trybunału Konstytucyjnego z 3 grudnia 2015 roku, „Forum Prawnicze” 2015, nr 5 (31), s. 12–29.*

jestem *iudex suspectus*. Po pierwsze, będę się starał nie odnosić do konkretnych spraw, sporów, wystąpień, które miały miejsce w ostatnim czasie. Poruszę kilka zagadnień ogólnych, które przedstawiają się jako kluczowe, aby umożliwić czytelnikowi wyrobienie sobie własnego poglądu o rzeczywistym stanie spraw. Po wtóre, zadenuncjuję sam siebie. Jestem pojeżdżany, bo nie dość, że pochodzę z Wydziału Prawa

sformułowałem na długo przed obecnym sporem konstytucyjnym, a jeśli odnoszą się one do spraw bieżących, to na zasadzie aplikacji, którą implikują.

## II. Czy Trybunał jest sądem?

Od odpowiedzi na to pytanie zależy odpowiedź na pytanie zasadnicze, mianowicie czy w Polsce w ogóle obecnie toczy się spór między władzami



**Nie wierzę, a w każdym razie nie wierzę, że w takim zakresie, w jakim wyobrażają to sobie politycy, rekomendacja tej czy innej siły politycznej czyni z sędziego TK posłusznego wykonawcę ich woli.**

i Administracji Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu, z którego wywodzą się dwie osoby wybrane na stanowiska sędziowskie do Trybunału Konstytucyjnego, mianowicie prof. Roman Hauser oraz prof. UAM dr hab. Krzysztof Ślebzak, to promotorką mojej pracy doktorskiej jest prof. Sławomira Wronkowska, sędzia TK przewodnicząca rozprawie będącej przedmiotem zainteresowania prof. Dziadzio. Nadto dwie ostatnie osoby uczestniczą w granie, którego jestem kierownikiem, a o prof. Ślebzaku kilkakrotnie pozwoliłem sobie sformułować zdanie, że jest wyjątkowo przygotowanym – z punktu widzenia formacji i specjalności naukowej – kandydatem na sędziego TK. I zdania nie zmieniam. Po trzecie, nie wierzę, a w każdym razie nie wierzę, że w takim zakresie, w jakim wyobrażają to sobie politycy, rekomendacja tej czy innej siły politycznej czyni z sędziego TK posłusznego wykonawcę ich woli. Więcej, nie potrafię sobie przedstawić środków, które zmuszałyby do tego typu uległości. Czytelnik sam osądzi, czy powołane wyżej okoliczności w jakiś sposób podważają wiarygodność niżej sformułowanych tez.

Chciałbym również zwrócić uwagę na fakt, że w niniejszym tekście podnoszę jedynie tezy, które

klasycznie pojmowanymi w kategoriach trójrozdziału. Nie trzeba wszak dowodzić, że w przypadku odpowiedzi negatywnej w ogóle o konflikcie tego rodzaju nie można mówić.

### 1. Nieco historii instytucjonalnej

Trybunał Konstytucyjny do polskiego prawa konstytucyjnego został wprowadzony w 1982 r.<sup>2</sup> Rzeczywiste instytucjonalne ramy otrzymał dopiero

2 Wtedy to uchwalono przepis art. 33a dodany przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. nr 11, poz. 83), zmieniającej Konstytucję PRL z dniem 6 kwietnia 1982 r.

Przepis ów brzmiał następująco:

„Art. 33a

1. Trybunał Konstytucyjny orzeka o zgodności z Konstytucją ustaw i innych aktów normatywnych naczelných oraz centralnych organów państwowych.
2. Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności ustaw z Konstytucją podlegają rozpatrzeniu przez Sejm.
3. Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją lub ustawami innych aktów normatywnych są wiążące. Trybunał Konstytucyjny stosuje środki potrzebne dla usunięcia tej niezgodności.

w 1985 r.<sup>3</sup>, pierwsze zaś orzeczenia<sup>4</sup> zapadły w roku 1986. W tym sensie, zależnie od rozpatrywanego aspektu, można mówić o trzech datach wprowadzenia instytucji Trybunału Konstytucyjnego do polskiego porządku prawnego.

Do kompetencji Trybunału należało orzekanie o zgodności z Konstytucją ustaw i innych aktów normatywnych naczelnych oraz centralnych organów państwowych. Z tymi jednak istotnymi wyjątkami, że orzeczenia TK o niezgodności ustaw z Konstytucją podlegały rozpatrzeniu przez Sejm<sup>5</sup>, a nadto kognicji Trybunału Konstytucyjnego nie podlegały, co do zasady, akty ustawodawcze i inne akty normatywne ogłoszone, zatwierdzone bądź ustanowione przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym, w żadnym zaś wypadku akty, które zostały ogłoszone, a gdy chodzi o dekrety – zatwierdzone bądź takie, które uzyskały moc obowiązującą – przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej<sup>6</sup>. Oczywistym celem takiego ukształtowania kompetencji Trybunału była przyświecająca sprawującym władzę chęć ochrony – swoich działań, a także wykonawców ich decyzji przed odpowiedzialnością prawną, a w szczególności zamiar uniknięcia odpowiedzialności za zbrodnie stanu wojennego. Istotnym ograniczeniem kompetencji Trybunału Konstytucyjnego był też swoisty, pięcioletni termin prekluzyjny do rozpoznania wniosku dotyczącego danego aktu<sup>7</sup> oraz obowiązek umorze-

nia postępowania, gdy będący przedmiotem postępowania akt normatywny utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny<sup>8</sup>.

Nowelą kwietniową z 1989 r. Konstytucji PRL, w związku z likwidacją Rady Państwa i wprowadzeniem instytucji Prezydenta Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, do kompetencji Trybunału Konstytucyjnego dodano ustalanie powszechnie wiążącej wykładni ustaw<sup>9</sup> oraz kompetencje do rozpoznawania wniosków Prezydenta Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej składanych w trybie tzw. kontroli prewencyjnej<sup>10</sup>. Kompetencja do dokonywania wiążącej wykładni prawa, co interesujące w kontekście obecnie obowiązujących norm konstytucyjnych oraz toczących się na ich gruncie sporów, i wówczas wzbudzała kontrowersje<sup>11</sup>.

---

upływie pięciu lat od ogłoszenia aktu lub zatwierdzenia dekretu (art. 3 pkt 1) albo ustanowienia aktu (art. 3 pkt 2), Trybunał kieruje w trybie art. 5, do organu, który wydał akt objęty wnioskiem, a gdy wniosek dotyczy dekretu – do Sejmu”.

8 Zob. art. 4 ust 2 ustawy o TK z 1985 r. Skądinąd pojęcie „utrąty mocy obowiązującej aktu normatywnego” posiada swoją bogatą historię w orzecznictwie TK, której omówienie przekracza jednak cele niniejszego opracowania. W każdym razie rzutowanie wypracowanego przez obecne orzecznictwo pojęcia w ówczesny układ normatywny byłoby nie tylko ahistoryczne, ale wprost fałszowałoby rzeczywisty stan rzeczy, co do kompetencji Trybunału Konstytucyjnego w owym czasie. Skądinąd jednym ze znamion owych czasów – co zda się wracać obecnie – było wprost Orwellowskie fałszowanie nie tylko języka potocznego, ale i aparatury pojęciowej.

9 Zmiana dokonana przez art. 1 pkt 10 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. nr 19, poz. 101), zmieniającej Konstytucję PRL z dniem 8 kwietnia 1989 r.

10 Art. 27 ust 4 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 1952 r. dodany ustawą z dnia 7 kwietnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej.

11 W większości przypadków była afirmowana, np. w wyroku NSA z dnia 22 kwietnia 1999 r., IV SA 410/97, LEX nr 48697, stwierdza się: „Powszechnie obowiązująca wykładnia ustawy wiąże organy państwa oraz sądy przez cały okres obowiązywania ustawy, tj. od daty jej wejścia w życie do dnia utraty mocy obowiązującej”. Odmienne stanowisko, stając na gruncie zasady podlegania sędziów jedynie ustawom,

4. Członków Trybunału Konstytucyjnego wybiera Sejm spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą.

5. Członkowie Trybunału Konstytucyjnego są niezawisli i podlegają jedynie Konstytucji.

6. Właściwość, ustrój i postępowanie Trybunału Konstytucyjnego określa ustawa”.

3 Stało się to za sprawą ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. nr 22, poz. 98), której zasadnicze przepisy weszły w życie z dniem 1 stycznia 1986 r.

4 Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1986 r., U 1/86, OTK 1986/1/2.

5 Art. 35 ust. 1 i 2 ustawy o TK z 1985 r.

6 Art. 33a ust. 2 Konstytucji PRL z 1952 r. dodany przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o zmianie Konstytucji PRL.

7 Art. 21 ustawy o TK z 1985 r.: „Wnioski o wszczęcie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, wniesione po

Radykalna zmiana pozycji ustrojowej Trybunału Konstytucyjnego nastąpiła z dniem 31 grudnia 1989 r.<sup>12</sup>, przy czym zmiany nie dotyczyły bynajmniej – od strony formalnej – kompetencji Trybunału<sup>13</sup>, ale materialnych podstaw orzekania. Rolę taką odegrało w szczególności – jak się okazuje, nie tylko symboliczne – zerwanie z systemem prawnym PRL, co wyrażało się zmianą nazwy Państwa Polskiego, przyjmującą formalnie m.in. postać zmiany tytułu samej konstytucji, ale przede wszystkim wprowadzenie art. 1 statuującego zasady państwa prawnego oraz sprawiedliwości społecznej. Na podstawie tych zasad, w szczególności zaś pierwszej, Trybunał Konstytucyjny rozwinął linie orzecznicze, które – mimo pozoru zachowania form ewolucyjnych – dokonały gruntownej, jakościowej zmiany systemu prawnego i w znacznym stopniu przyczyniły się do zmian systemu społecznego w Polsce. Nieco patetycznie rzecz ujmując, Polska z państwa właścicieli PRL przekształcała się, w aspekcie formalnym, w państwo prawne, z konsekwencjami płynącymi z tego faktu – w szczególności traktowaniem prawa jako jedynego dopuszczalnego środka wyznaczania państwowych relacji władczych między podmiotami. Formalnym wyrazem tego procesu, współstymulowanego orzecznictwem TK, ale przecież i działalnością innych organów, było normatywne przekształcenie<sup>14</sup> – już jednak istotnie zmienionej treści normatywnej – nieuchylonych przepisów konstytucji z 1952 r. w „przepisy konstytucyjne utrzymane w mocy art. 77 ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach

zajął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 maja 1995 r., I PZP 13/95, OSNP 1995/23/286. Pogląd sądu spotkał się z krytyką P. Winczorka, *Glosa do uchwały SN z dnia 26 maja 1995 r., sygn. I PZP 13/95*, „Państwo i Prawo” 1996, nr 2, s. 101.

12 Z dniem tym weszła w życie ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz.U. nr 75, poz. 444).

13 W szczególności, aż do wejścia w życie Konstytucji RP orzeczenia TK o niezgodności ustaw z Konstytucją podlegały rozpatrzeniu przez Sejm.

14 Art. 77 ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U nr 84, poz. 426).

między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym. W ten sposób również normatywne dziedzictwo PRL nabierało znaczenia faktu historycznego, z którym należy się, jak z każdym faktem, liczyć, ale raczej jako wyznaczającym – w interesującej nas sferze normatywnej – jedynie podstawy kompetencyjne<sup>15</sup>. W tym kontekście można by zapewne poważyć się na sformułowanie tezy, że – w wyżej wskazanym zakresie – Trybunał Konstytucyjny był organem w jakimś stopniu o samokonstruujących się kompetencjach<sup>16</sup>, w oparciu zaś o zasadę państwa prawnego<sup>17</sup> dokonał istotnie reinterpretacji systemu

15 A i to z tym istotnym zastrzeżeniem, że materialne wyznaczniki treści tych kompetencji dotyczą jedynie w sposób nader ogólny.

16 Spektakularnym tego przykładem, a koncepcyjnie znacznie łatwiejszym do uchwycenia niż odpoznanawane w licznych orzeczeniach treści zasady państwa prawnego, jest doprecyzowanie reguły konsekwencyjnej kompetencji orzeczniczych Trybunału Konstytucyjnego w uchwale TK z dnia 20 października 1993 r., W 6/93, OTK 1993/2/51, w której pkt 3 Trybunał stwierdził: „Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności ustawy z Konstytucją, które nie zostało rozpatrzone przez Sejm w terminie sześciu miesięcy od dnia przedstawienia Sejmowi orzeczenia przez Prezesa Trybunału Konstytucyjnego, ma (zachowuje) moc obowiązującą i powoduje uchylenie ustawy z dniem ogłoszenia w Dzienniku Ustaw obwieszczenia Prezesa Trybunału Konstytucyjnego o utracie mocy obowiązującej ustawy”.

17 Zasadę państwa prawnego Trybunał Konstytucyjny przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. postrzegał jako koniunkcję „wykrytych” zasad szczegółowych. Zob. J. Mikołajewicz, *Pojmowanie zasady państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, rozdział (w:) S. Wronkowska (red.), *Polskie dyskusje o państwie prawa*, Warszawa 1995. Również po „pozytywizacji” dorobku orzeczniczego TK w zakresie zasady państwa prawnego przepisami konstytucyjnymi nadal zasada ta traktowana jest jako zasada koniunktywna, aczkolwiek zubożona (sic!) o treści spozytywizowane. Zauważyć przy tym wypada mylenie dwóch odrębnych od siebie zagadnień: samej zasady państwa prawnego i przepisu (obecnie art. 2 Konstytucji RP) zawierającego zwrot „demokratyczne państwo prawne”. Związane jest to zapewne z niedostatecznym opracowaniem teoretycznym problemu przez naukę prawa konstytucyjnego i teorii prawa.

prawa traktowanego jako zastany zbiór przepisów prawnych<sup>18</sup>.

Wejście w życie (z dniem 17 października 1997 r.) Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwiet-

18 Treść zaś tej zasady w znacznej mierze wyznaczana jest przyjmowaną koncepcją państwa prawnego, która bynajmniej nie musi być i nie zawsze była wiązana z demokracją, starczy przypomnieć legitymizującą dyktaturę twórczość C. Schmitta czy związaną z absolutną monarchią samą genezę terminu „Rechtsstaat”. Zresztą i w Polsce konstytucyjna zasada państwa prawnego zostaje wprowadzona w warunkach ewoluującego systemu społecznego i prawnego. Rzec by można, że zgodnie ze swoją zachowawczą proweniencją staje się wyrazem i manifestacją antyrewolucyjnej (aczkolwiek nie z punktu widzenia ustroju ekonomicznego, przeciwnie: dawni „trójpanowie” nader ochoczo się uwłaszczają) koncepcji przekształceń ekonomiczno-społecznych. W szczególności TK kilkoma orzeczeniami uniemożliwił w Polsce skuteczną lustrację. Aczkolwiek ta cecha polskiej zasady państwa prawnego determinowana jest nie tyle samą ideą państwa prawa, przedstawić sobie można wszak bezpośrednio normatywne przejście od państwa bezprawa do państwa prawa przez radykalne zastąpienie jednego porządku konstytucyjnego drugim, a przyjętą w Polsce jego koncepcją warunkowaną politycznym porozumieniem okrąglego stołu oraz uwarunkowaniami polityki zewnętrznej. Okoliczności te warunkowały swoistość polskiej interpretacji zasady państwa prawnego, w której akcentowane były przede wszystkim elementy formalne, ale zarazem i nadanie jej podstawowego charakteru ustrojowego przekraczającego znaczenie, jakie przyznawane jest tej zasadzie na gruncie innych systemów prawnych.

Obecnie jednak zda się, że i w Polsce mamy do czynienia z ewoluowaniem zasady państwa prawnego, podkreślanie jej elementów materialnych, co następuje – niejako z konieczności – kosztem elementów formalnych. Szczególną manifestacją tego rozumienia zasady państwa prawnego jest osadzenie jej w strukturze ontycznej prawa wyznaczonej deklarowanym uznaniem godności ludzkiej jako źródła praw i wolności jednostki. Tak traktowana zasada państwa prawnego staje się dyrektywą instrumentalną w stosunku do godności osobowej każdego człowieka, przez co nie może być dłużej uznawana za zasadę statującą ochronę dobra samoistnego. Myśl ta znajduje zresztą swój wyraz w samej strukturze Konstytucji, przepis wysławiający zasadę państwa prawnego przestał być pierwszym, a zastępujący go przepis proklamuje zasadę dobra wspólnego jako zasadę naczelną.

nia 1997 r.<sup>19</sup> (dalej: Konstytucja RP) wyznacza nowy okres działalności Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał utracił kompetencję do dokonywania powszechnie wiążącej wykładni ustaw oraz dokonywania kontroli aktów normatywnych z inicjatywy własnej. Nowymi kompetencjami są: orzekanie w sprawach skarg konstytucyjnych, rozstrzyganie sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa oraz stwierdzenie zaistnienia przeszkody w sprawowaniu urzędu przez Prezydenta RP. Rozszerzony został również zakres kognicji Trybunału Konstytucyjnego w sprawach kontroli konstytucyjności prawa. Trybunał uzyskał kompetencję do orzekania w sprawie zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody parlamentu wyrażonej w formie ustawy, oraz orzekania o zgodności z Konstytucją RP, ustawami i ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi aktów normatywnych o charakterze wykonawczym. Nadto orzeczenia TK, z pewnymi wyjątkami w okresie przejściowym, zostały wyposażone w moc powszechnie obowiązującą i przymiot ostateczności. Nowe konstytucyjne określenie kompetencji orzeczniczych Trybunału Konstytucyjnego<sup>20</sup> oraz ich ustawowe dookreślenie<sup>21</sup> nie spowodowały jednak istotnych zmian dotychczas wypracowanych zasad. Trzeba bowiem zauważyć i ten fakt, że wiele przepisów Konstytucji RP stanowi swoisty zapis zasad statuowanych orzecznictwem TK po proklamowaniu nowelą grudniową 1989 r. Rzeczypospolitej Polskiej, co skądinąd właśnie uzasadnia ich ciągłość<sup>22</sup>. Nad-

19 Dz.U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.

20 Przepisami art. 188–197, art. 122 ust. 3 i 4, art. 133 ust. 2, art. 79 oraz art. 131 ust. 1 Konstytucji RP.

21 Ustawa z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. nr 102, poz. 643, z późn. zm.; dalej: ustawa wyjściowa z 1997 r.), obowiązująca do 30 sierpnia 2015 r. Obecnie ustawowym dookreśleniem kompetencji orzeczniczych Trybunału jest ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. poz. 1064 z późn. zm.; dalej: ustawa czerwcową z 2015 r.). Upoważnienie do wykonywania inicjatywy własnej Trybunału Konstytucyjnego było upoważnieniem ustawowym.

22 Spostrzeżenie to można by uznać za partykularne potwierdzenie tezy o swoistym środowiskowym dziedziczeniu

to niewątpliwie nowe zasady orzecznicze, obecnie jednak chyba nadal *in statu nascendi*, wyznaczają relacje prawa Rzeczypospolitej do prawa ponadnarodowego. Obraz kompetencji Trybunału Konstytucyjnego byłby niepełny, gdyby nie uwzględnić, że w sprawach nieuregulowanych również w obecnie obowiązującej ustawie o Trybunale Konstytucyjnym do postępowania przed Trybunałem stosuje się od-

litycznych. Tyle że trudno by uznać tę kompetencję za szczególnie istotną.

Trybunał Konstytucyjny jest organem o osobliwej charakterystyce. W doktrynie pojawia się pogląd, że w istocie jest to organ szczególnej kontroli, mianowicie kontroli konstytucyjności prawa<sup>25</sup>. Pogląd ten – nie tylko na poziomie werbalnym, ale i merytorycznym – wymaga szczególnego rozważenia.



## Nowe konstytucyjne określenie kompetencji orzeczniczych Trybunału Konstytucyjnego oraz ich ustawowe dookreślenie nie spowodowały istotnych zmian dotychczas wypracowanych zasad.

powiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego<sup>23</sup>, natomiast przy rozpoznawaniu wniosków w sprawie zgodności z Konstytucją RP działalności partii politycznych – również odpowiednio – przepisy kodeksu postępowania karnego<sup>24</sup>.

Już z tego skrótowego przeglądu kompetencji Trybunału Konstytucyjnego widać, że niewątpliwie charakter sądu ma TK jedynie w przypadku badania zgodności z Konstytucją RP działalności partii po-

określonych idei przez prawników, sformułowanej w: M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 90–91.

23 Aktualnie jest to art. 74 ustawy czerwcowej z 2015 r., natomiast przed 30 sierpnia 2015 r. art. 20 ustawy wyjściowej z 1997 r. Na ten temat szeroko A. Zieliński, *Zakres stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym*, „Palestra” 1998, z. 7–8, s. 53–65; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 79 i n.; M. Masternak-Kubiak, *Procedura postępowania w sprawie skargi konstytucyjnej* (w:) J. Trzeciński (red.), *Skarga konstytucyjna*, Warszawa 2000, s. 171 i n.

24 Art. 57 ust 1. ustawy wyjściowej z 1997 r., a obecnie art. 110 ust. 4 ustawy czerwcowej z 2015 r.

Zapewne sporne jest, czy tak użyte pojęcie kontroli konstytucyjności prawa mieści się w pojęciu kontroli, żadnym przy tym argumentem nie może tu być wystąpienie w substratach materialnych obu tych nazw tego samego słowa<sup>26</sup>. Niezależnie jednak od powyższego, swoistość Trybunału Konstytucyjnego jest tak daleka, że nie sposób jej, w szczególności poprzez użycie argumentów rubrykalnych<sup>27</sup> zaprze-

25 J. Trzeciński, *Czy Trybunał Konstytucyjny jest władzą sądowniczą?* (w:) M. Kudej (red.), *Krąg zagadnień konstytucyjnych. Profesorowi Eugeniuszowi Zwierzchowskiemu w darze*, Katowice 1999, s. 200.

26 Na temat pojęć „kontrola” i „nadzór” patrz M. Szewczyk, *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym. Administracja wobec wolności i innych praw podmiotowych jednostki*, Poznań 1995 oraz (aczkolwiek w przedmiotowo znacznie ograniczonym zakresie) tenże, *Nadzór jako instytucja materialnego prawa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 1, s. 17–25.

27 Jako nie nazbyt poważne pozostawmy argumenty z zamieszczenia przepisów o Trybunale Konstytucyjnym w jednym miejscu z sądami. Argumenty rubrykalne – pomieszczenie przepisów o TK w określonym miejscu Konstytucji – są niewystarczające, albowiem o ile „w rozumieniu ustawy raki są rybami”, to jednak w teoretycznym opisie stanu rzeczy żaden

czyć. Zauważyć trzeba wszak fakt, że w poprzednio obowiązujących przepisach konstytucyjnych regulacja Trybunału umieszczona została w szczególnym rozdziale Konstytucji PRL, w którym pomieszczony został razem z Najwyższą Izbą Kontroli, Trybunałem Stanu, Rzecznikiem Praw Obywatelskich i Krajową Radą Radiofonii i Telewizji. Przy czym tylko jeden spośród wymienionych organów (skądinąd niewątpliwie) przysłoby uznać za organ sądowy.

## 2. Trybunał Konstytucyjny jako organ

Zdaje się, że traktowanie Trybunału Konstytucyjnego jako pewnego rodzaju sądu oparte jest na dwóch nieporozumieniach. Oba bazują skądinąd na tej samej fałszywej przesłance, że jeżeli określony organ jest zorganizowany i działa na zasadach sądowych, to po prostu jest sądem.



## Zdaje się, że traktowanie Trybunału Konstytucyjnego jako pewnego rodzaju sądu oparte jest na dwóch nieporozumieniach.

Dla potrzeb prawniczych najdogodniej jest pojąć organ jako pewnego rodzaju zespół reguł. Mianowicie reguł dotyczących obsadzania jego substratu osobowego, reguł wyznaczających czynności konwencjonalne, do dokonywania których organ jest powołany, reguł upoważniających do dokonywania owych czynności i wreszcie reguł, na podstawie których zalicza się dane czynności na poczet określonej grupy społecznej. Zdarza się wszak i tak, że organ dokonuje czynności konwencjonalnej, do której został powołany i do której to konkretnie otrzymał upoważnienie, a jednak np. z powodu tzw. „nieważności” czynność ta bynajmniej nie zostanie zaliczona na poczet grupy udzielającej upoważnienia (w praktyce częściej: zostanie zaliczona, ale jako czynność o innej treści).

---

rak rybą być nie może, przynajmniej w języku uznającym cztery elementarne zasady logiki.

Pewne wątpliwości budzić przy tym może, czy norma nakazująca czynić użytek z przyznaných kompetencji konstytuuje organ jako zespół reguł. Ze względów praktycznych wydaje się, że najdogodniej jest uznać takie normy jako te, których adresem jest ukonstytuowany już organ (zatem organ już obsadzony). W szczególności umożliwia to kwalifikacje przedmiotowych zachowań owego organu w kategoriach prawnosci. Również względy rzeczowe zdają się przemawiać za postulowanym rozwiązaniem, gdyż bez ukonstytuowania organu nakazanie mu jakichkolwiek czynności przedstawia się jako bezprzedmiotowe. Zagadnienia tego nie należy mylić z dość często występującym przypadkiem formułowania w przepisach prawnych jakoby jedynie normy nakazującej dokonanie określonej czynności konwencjonalnej. W takich przypadkach mamy

do czynienia w istocie ze skondensowanym wyśłowieniem dwóch norm: normy kompetencyjnej upoważniającej ów organ do dokonania czynności C, oraz normy merytorycznej – nakazującej organowi z kompetencji owej czynić użytek. Za koncepcją tą przemawia również pogląd doktryny prawa. W szczególności podnosi się, że kompetencja sama przez się nie nakłada na nikogo obowiązku (chyba że czyni to inna norma nakazująca wykonanie kompetencji). Przy braku stosownej normy nakazu, „o wykonaniu kompetencji decyduje ocena samego podmiotu kompetencji (...), a więc względy racjonalności lub po prostu zdrowy rozsądek”<sup>28</sup>. Uwzględniając powyższe, tyle wypada stwierdzić, że ewentualne inne konstrukcje organu pojmowanego jako zespół reguł miałyby charakter nie tylko

---

28 A. Bator, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 10, s. 96.

sztuczny, ale i bezprzedmiotowy. Aczkolwiek zapewne nie można wykluczyć, że doprecyzowanie charakteru udzielonej kompetencji jako przedmiotu obowiązku<sup>29</sup> czy fakultatywnej może się przedstawiać jako konieczne, a co najmniej użyteczne dla potrzeb teoretycznych.

Niektóre organy, które można pojmować już socjologicznie, dla swojego realnego (w sensie podjęcia działań w określonym układzie społecznym) zaistnienia wymagają realizacji niejako dwustopniowych reguł obsadzania organu. Mianowicie najpierw wskazania reguł wyłaniania w określonym sensie ekskluzywnej grupy osób, spośród których inne reguły obsadzania nakazują wyłaniać następnie substrat osobowy organu, o którego działalność w sensie społecznym chodzi. Aczkolwiek zauważyć trzeba, że dałoby się przedstawić i takie organy, konstruowane dwustopniowo, których realna efektywność w nader istotnym stopniu ukierunkowana jest na aktywność wewnętrzną ekskluzywnej grupy obsadzonej przy pomocy reguł jej wyłaniania.

Jedynie dla porządku zaznaczyć wypada, że konstruowane owymi dwoma rodzajami reguł obsadzania grupy niekoniecznie zawsze pojmowane być muszą jako organy. W przypadku grup wyłonionych w wyniku realizacji reguł pierwszego rodzaju zdarzyć się może wszak tak, że w istocie nie dochodzi do powołania jakoś dającego się pojąć organu, a do desygnacji elementów zbioru osób, które wyłącznie mogą tworzyć substrat osobowy określonego organu wyłoniony w wyniku realizacji reguł drugiego rodzaju. Tak też jest z sędziami, którzy wyłącznie mogą tworzyć organy nazywane przez nas sądami, a pojęte jako organy wymiaru sprawiedliwości<sup>30</sup>. Tak w szczególności jest z sędziami TK, co do któ-

rych wyłaniania sposób obsady jest o tyle bardziej skomplikowany, że najpierw następuje wybór przez organ czysto polityczny, a następnie nadanie imperium państwowego – tzw. inwestytura – przez głowę państwa.

W przypadku Trybunału Konstytucyjnego nadto reguły pierwszego rodzaju wyznaczają nie tylko ekskluzywną grupę sędziów TK, ale już one same konstytuują taki byt, który nazywamy Trybunałem Konstytucyjnym. Wszak całkiem dorzecznie jest powiedzieć: Trybunał Konstytucyjny składa się z piętnastu sędziów<sup>31</sup>; co samo przez się nie jest tożsame ze sformułowaniem, że dla wykonywania czynności orzeczniczych, do których jest – jak uznajemy – przede wszystkim powołany Trybunał, konieczny jest udział wszystkich piętnastu sędziów TK. Owszem, określenie „Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie” desygnuje zespół osób mniej liczny, aczkolwiek wyłoniony tylko spośród osób tworzących Trybunał Konstytucyjny rozumiany w pierwszym z tu przedstawionych znaczeń.

Choć problematyka związana z organami wyłoniwymi w wyniku realizacji reguł pierwszego rodzaju posiada swoją doniosłość społeczną<sup>32</sup>, to jednak zwykle przedmiotem uwagi są organy dokonujące czynności konwencjonalnych, do których realizacji organy określane daną nazwą są powołane. W sensie instytucjonalnym również organ wyłoniony w wyniku realizacji reguł pierwszego rodzaju ma na celu właściwe wykonywanie upoważnień otrzymanych przez organ wyłoniony w wyniku realizacji reguł drugiego rodzaju. Skądinąd upoważnień, których realizacja przedstawia się zwykle jako na tyle cenna społecznie, że uznaje się za koszt konieczny utrzymywanie również organów, nazwijmy to tak, pierwszego rodzaju.

Zgodnie z dość powszechnie stosowaną terminologią grupę osób konstytuujących interesujący nas organ wyłoniony w wyniku realizacji reguł pierw-

29 Użycie sformułowania „przedmiot obowiązku” nie jest bynajmniej lapsusem językowym. Całkiem dobrze można sobie przedstawić i taką konstrukcję prawną, że określonemu podmiotowi zakazane jest (w jakichś okolicznościach czasu, miejsca itd. – gdyby bezwarunkowo adekwatnym środkiem było po prostu nieprzyznawanie określonej kompetencji) korzystanie z przyznanych kompetencji.

30 Czemu nie przeczy, że posługujemy się zwrotami złożonymi, w których słowo „sąd” występuje, a desygnującymi określone twory organizacyjne, np. sąd rejonowy.

31 A niedorzecznie: „Sąd Rzeczypospolitej składa się z 6500 sędziów”.

32 Nikogo nie trzeba wszak przekonywać, jakie znaczenie, również dla realizacji funkcji orzeczniczych, ma zagadnienie doboru substratu osobowego takiego organu oraz jego wewnętrznej struktury.



szego rodzaju nazywa się po prostu substratem osobowym; substrat osobowy organu powstającego w wyniku realizacji reguł drugiego rodzaju określa się składem osobowym.

Sama w sobie charakterystyka substratu osobowego Trybunału Konstytucyjnego jako wyłącznie mogącego tworzyć konkretne składy osobowe – organy – nie jest jednak niczym w prawie szczególnym i bynajmniej odrębnym dla sądownictwa. Podobnie można było opisać syndyka na gruncie prawa upadłościowego<sup>33</sup>.

### 3. Charakterystyka sposobu działania Trybunału Konstytucyjnego

Aczkolwiek Trybunał Konstytucyjny nie jest w znaczeniu ścisłym organem sądowym<sup>34</sup>, jego zadania nie są przecież w żadnym przypadku formą wykonywania nawet najszerszej pojmowanego wymiaru sprawiedliwości<sup>35</sup>, to jednak jest organem działającym na sposób sądowy. Pierwszym tego przejawem jest ukształtowanie sposobu wykonywania kompetencji. Trybunał Konstytucyjny, poza jednym, niepozabawionym znaczenia wyjątkiem<sup>36</sup>, jest organem, którego kompetencje rozpoznania (rozstrzygnięcia) sprawy wymagają aktualizacji poprzez stosowny wniosek określonego podmiotu. Przy czym wniosek ten, poza wywołaniem skutku aktualizacji obowiązków Trybunału, zarazem wyznacza granice rozpoznania w danej sprawie: w szczególności zarówno jej przedmiot, jak i podstawy orzekania. Również samo postępowanie przed Trybunałem do pewnego stopnia realizuje zasadę dyspozycyjności. W szczególności decyzja wnioskodawcy może powodować dezaktualizację (dla precy-

zji: w określonych ramach czasowych) kompetencji Trybunału do rozpoznania określonej sprawy. Stro- na ma także znaczny wpływ na prowadzenie postępowania dowodowego. Charakterystyki postępowania przed Trybunałem jako w zasadniczym rysie sądowoprosesowego dopełnia stwierdzenie, że postępowanie to jest zorganizowane na zasadzie kontrydiktoryjności. Za tą tezę przemawia również ukształtowanie przez ustawodawcę postępowania przed Trybunałem jako postępowania w określonym zakresie, niesamodzielnego; współwyznaczanego przez odpowiednie stosowanie klasycznych procedur sądowych: kodeksu postępowania cywilnego, a w postępowaniu szczególnym dotyczącym partii politycznych: kodeksu postępowania karnego.

Niemniej jednak stwierdzić trzeba, że pełna charakterystyka kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, w tym również procedur dokonywania przezeń czynności konwencjonalnych, do czego został powołany, wskazuje na fakt, że Trybunał nie mieści się w klasycznym trójrozdziale władzy.

### 4. Sędzia Trybunału Konstytucyjnego

Drugie podobieństwo do sądów dotyczy statusu osób będących członkami Trybunału Konstytucyjnego. Aczkolwiek, zgodnie z logiką systematyki Konstytucji RP – problematyka substratu osobowego Trybunału Konstytucyjnego jest materią konstytucyjną<sup>37</sup> – na pierwszy plan wybijają się różnice.

37 Zagadnienie regulowane jest przez art. 194–197 Konstytucji RP. Dla wygody czytelnika zacytujemy je *in extenso*:

„Art. 194. 1. Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat spośród osób wyróżniających się wiedzą prawniczą. Ponowny wybór do składu Trybunału jest niedopuszczalny.

2. Prezesa i Wiceprezesa Trybunału Konstytucyjnego powołuje Prezydent Rzeczypospolitej spośród kandydatów przedstawionych przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

Art. 195. 1. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji.

2. Sędziom Trybunału Konstytucyjnego zapewnia się warunki pracy i wynagrodzenie odpowiadające godności urzędu oraz zakresowi ich obowiązków.

33 Zob. J. Mikołajewicz, M. Sachajko, *Kwalifikacje syndyka. Problematyka intertemporalna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 1, s. 58 i n.

34 Aczkolwiek uznajemy go za organ władzy sądowniczej.

35 Z jednym wskazanym już wyjątkiem: rozpoznawania sprawy z zakresu sprzeczności działań partii politycznej z konstytucją (uwaga nie dotyczy już kontroli celów działalności partii z konstytucją).

36 Chodzi oczywiście o tzw. „postanowienia sygnalizacyjne”, których wydanie jest skądinąd w określonych okolicznościach przedmiotem obowiązku Trybunału.

Trybunał Konstytucyjny jest organem kadencyjnym, składa się z 15 sędziów, których kadencja – liczona dla każdego z osobna – trwa 9 lat. Indywidualnego wyboru sędziów, spośród kandydatów przedstawianych przez grupę co najmniej 50 posłów albo Prezydium Sejmu, dokonuje Sejm. Dla podjęcia uchwały o wyborze danej osoby na sędziego TK konieczna jest bezwzględna większość głosów przy

bitnie polityczny, z założenia reprezentujący bieżącą większość sejmową (właśnie skutki tych okoliczności ma łagodzić stosunkowo długa – z konieczności matematycznej obejmująca co najmniej 3 zmiany parlamentarne – kadencja sędziów TK).

Natomiast wysokie wymagania merytoryczne co do kandydatów są charakterystyczne dla wymogów dotyczących sędziów. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w sprawowaniu swego urzędu są niezawisli i podlegają tylko konstytucji. Podleganie jedynie konstytucji odróżnia sędziów TK od sędziów, którzy podlegają konstytucji oraz ustawom. Zagadnienie podlegania konstytucji przedstawia się przy tym jako wyjątkowo istotne, coraz większego znaczenia nabiera bowiem stosunek prawa międzynarodowego i ponadnarodowego do konstytucji. Wraz z postępowaniem procesów integracyjnych znaczenie tego zwrotu („podlegają konstytucji”) co najmniej ewoluuje. Nie od rzeczy przy tym dodać, że z konieczności pojęciowej, pociąga to za sobą ewolucję rozumienia konstytucji jako takiej.



## Trybunał nie mieści się w klasycznym trójrozdziale władzy.

quorum wynoszącym co najmniej połowę ogólnej liczby posłów<sup>38</sup>. Same te okoliczności powodują, że sędzia TK jest sędzią w innym rozumieniu niż prymarne: po pierwsze kadencyjnym, więc w jakimś sensie usuwalnym (aczkolwiek osobiste skutki utraty urzędu łagodzi przejście, niezależnie od jakichkolwiek innych okoliczności niż sam upływ kadencji, w stan spoczynku); po wtóre obsada urzędu następuje w drodze decyzji politycznej, z założenia w formie demokratycznej (wybór), przez organ wy-

tuczynego w sprawowaniu swego urzędu są niezawisli i podlegają tylko konstytucji. Podleganie jedynie konstytucji odróżnia sędziów TK od sędziów, którzy podlegają konstytucji oraz ustawom. Zagadnienie podlegania konstytucji przedstawia się przy tym jako wyjątkowo istotne, coraz większego znaczenia nabiera bowiem stosunek prawa międzynarodowego i ponadnarodowego do konstytucji. Wraz z postępowaniem procesów integracyjnych znaczenie tego zwrotu („podlegają konstytucji”) co najmniej ewoluuje. Nie od rzeczy przy tym dodać, że z konieczności pojęciowej, pociąga to za sobą ewolucję rozumienia konstytucji jako takiej.

3. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w okresie zajmowania stanowiska nie mogą należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej nie dającej się pogodzić z zasadami niezależności sądów i niezawisłości sędziów.

Art. 196. Sędzia Trybunału Konstytucyjnego nie może być, bez uprzedniej zgody Trybunału Konstytucyjnego, pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności. Sędzia nie może być zatrzymany lub aresztowany, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa, jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania. O zatrzymaniu niezwłocznie powiadamia się Prezesa Trybunału Konstytucyjnego, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego.

Art. 197. Organizację Trybunału Konstytucyjnego oraz tryb postępowania przed Trybunałem określa ustawa<sup>39</sup>.

Dla celów porządkowych przypomnijmy, że obecnie ustawą, o której stanowi ostatni z powołanych przepisów konstytucyjnych, jest ustawa czerwcowa z 2015 r.

<sup>38</sup> Art. 17 ust. 2 ustawy czerwcowej z 2015 r.

Konstytucyjnymi gwarancjami niezawisłości sędziego Trybunału Konstytucyjnego są przede wszystkim zakaz wybierania sędziego na kolejną kadencję oraz zakaz usunięcia ze stanowiska w trakcie kadencji. Wygaśnięcie mandatu sędziego może nastąpić jedynie wskutek: 1) zrzeczenia się urzędu; 2) stwierdzenia orzeczeniem komisji lekarskiej trwałej niezdolności do pełnienia obowiązków sędziego z powodu choroby, ułomności lub upadku sił; 3) skazania prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo; 4) skazania na usunięcie ze stanowiska sędziego przez sąd dyscyplinarny. Przy czym samo stwierdzenie wygaśnięcia mandatu dokonywane jest uchwałą Zgromadzenia Ogólnego Sędziów Trybunału<sup>39</sup>. Żaden zatem inny organ, również sąd karny, nie

<sup>39</sup> Do 30 sierpnia 2015 r. art. 11 ust. 3 ustawy wyjściowej z 1997 r.

posiada kompetencji do złożenia sędziego TK z urzędu. Zapewne szczególne znaczenie ma tu nieprzyznanie takiej kompetencji Sejmowi, co – przynajmniej w jakiejś mierze – uniezależnia już wybranego sędziego od kolejnych politycznych rozstrzygnięć związanych z wykonywaniem obowiązków.

W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny podjął zagadnienie niezawisłości sędziowskiej<sup>40</sup>, ze względu na konieczne ograniczenia objętości niniejszego tekstu nie będziemy zagadnienia tego szczegółowiej omawiać<sup>41</sup>. Dość stwierdzić, że – również w rozumieniu TK – niezawisłość sędziowska jest w tym sensie powszechna, że dotyczy cech konstytucyjnych sędziego.

Relacje między władzą sądowniczą a pozostałymi muszą opierać się na zasadzie „separacji”<sup>42</sup>. W tym

40 Przed wszystkim w wyrokach: z dnia 24 czerwca 1998 r., K 3/98, OTK 1998/4/52, glosa aprobująca: B. Banaszak i K. Wygoda, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 6, s. 163, oraz z dnia 14 kwietnia 1999 r., K 8/99, OTK 1999/3/41, glosa aprobująca: P. Sarnecki, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 6, s. 196. Zauważyć przy tym trzeba, że wyroki te kontynuują linię orzeczniczą wypracowaną przed wejściem Konstytucji RP w życie, w szczególności w orzeczeniu z dnia 9 listopada 1993 r., K 11/93, OTK 1993/2/37, glosa aprobująca: K. Buchała, „Państwo i Prawo” 1994, nr 5, s. 106.

41 Aczkolwiek pojęcie niezawisłości sędziowskiej zostało użyte w Konstytucji RP z 1997 r. bez bliższego zdefiniowania, to jednak istnieją dobre racje, aby uznać, że ustawodawca posłużył się tu tzw. terminem zastanym (na temat pojęcia „termin zastany” oraz zasad wykładni konstytucji zob. S. Rozmaryn, *Konstytucja jako ustawa zasadnicza PRL*, Warszawa 1961, szczególnie s. 254 i n.), którego znaczenie uformowało się jeszcze w Polsce międzywojennej i które obecnie znajduje potwierdzenie w licznych dokumentach międzynarodowych. Jak wskazuje się w polskiej doktrynie, niezawisłość obejmuje szereg elementów, to zaś 1) bezstronność w stosunku do uczestników postępowania, 2) niezależność wobec organów (instytucji) pozasądowych, 3) samodzielność sędziego wobec władz i innych organów sądowych, 4) niezależność od wpływu czynników politycznych, zwłaszcza partii politycznych, 5) wewnętrzna niezależność sędziego (wyliczenie za: Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji RP*, „Państwo i Prawo” 1997 nr 11–12, s. 99–100).

42 Orzeczenie TK z dnia 21 listopada 1994 r., K. 6/94, OTK 1994/2/39, glosy: C. Kosikowski, „Państwo i Prawo” 1995,

sensie koniecznym elementem zasady podziału (lepiej by jednak chyba było: rozdziału) władzy są niezależność sądów i – właśnie – niezawisłość sędziów. Skądinąd Trybunał dookreślał, że niezawisłość sędziowska to nie tylko uprawnienie sędziego, ale także – jego podstawowy obowiązek. Tak samo jak konstytucyjnym obowiązkiem ustawodawcy i organów administracji sądowej jest ochrona niezawisłości sędziego, tak i powinnością sędziego jest tę niezawisłość urzeczywistniać w praktyce swego orzekania. Ze względu na zaszczyty historyczne – Rzeczpospolita przejęła w całości po Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej aparat sędziowski, który skądinąd wykształcił i obsadził na stanowiskach sędziowskich swoich następców – zagadnienie to ma w Polsce, ale pewno i w innych państwach postkomunistycznych szczególne znaczenie. Stąd, zdaniem samego Trybunału, jeżeli demokratycznie legitymowany ustawodawca uznaje, że pozostały jeszcze niezłałatwione sytuacje z przeszłości, to dla wyjaśnienia tych sytuacji i dla ewentualnego wyciągnięcia niezbędnych sankcji może on ustanowić nadzwyczajne procedury odpowiedzialności sędziego, które nie byłyby dopuszczalne w odniesieniu do czasów dzisiejszych<sup>43</sup>. Problem w tym, że regulacje takie nigdy konsekwentnie nie były wprowadzone.

W przypadku Trybunału Konstytucyjnego nie jest mi wiadomo, aby toczyło się przeciwko sędziemu postępowanie dyscyplinarne, natomiast znany jest fakt rezygnacji sędziego z pełnienia funkcji w warunkach zaistnienia przesłanek takiego postępowania. Czy istotnie sama obawa przed efektywnością takiego postępowania zmusiła owego sędziego do rezygnacji, to okoliczność, której ustalenie przekracza możliwości badawcze teoretyka prawa. Stwierdzić jednak można, że samo istnienie sądownictwa dyscyplinarnego sędziów stanowi również instytucjonalną gwarancję ich niezawisłości. Z jednej strony zapewnia im niezależność od innych organów, z drugiej zapewnia, że nie pozostaną bezkarni<sup>44</sup>.

nr 6, s. 96; P. Kucharski, tamże, s. 100; A. Pułło, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 1, s. 268.

43 Wyrok TK z dnia 24 czerwca 1998 r., K 3/98, OTK 1998/4/52.

44 Oczywiście uwaga powyższa dotyczy instytucji, nie zaś jej realnego funkcjonowania, można wszak przedstawić sobie

W moim rozumieniu niezmiernie ważną gwarancją niezawisłości sędziowskiej jest zapewnienie sędziemu nie tylko odpowiedniego statusu materialnego w trakcie wykonywania obowiązków, ale także po ich ustaniu<sup>45</sup>. Sędziowie są zwolnieni z obowiązku posiadania żelaznego hartu ducha. Temu też – w moim mniemaniu – służy instytucja wyłączenia sędziego.



## Sędziowie są zwolnieni z obowiązku posiadania żelaznego hartu ducha. Temu też – w moim mniemaniu – służy instytucja wyłączenia sędziego.

Trybunał Konstytucyjny, podobnie jak inne najwyższe organy konstytucyjne, posiada określoną autonomię względem wszystkich innych organów. Już w latach 60. wskazywano na funkcjonalną współzależność, ale i niepołączalność konstrukcji niezawisłości sędziowskiej i niezależności sądów. Wskazywano, że o ile pierwsza dotyczy niejako otoczki społecznej, w tym instytucjonalnej sędziego, o tyle w drugim przypadku chodzi o tego typu rozwiązania organizacyjne i funkcjonalne, aby zapewnić niezależność sądów, co zakłada przede wszystkim od-

i taką sytuację, że racjonalnie pomyślana i ukształtowana instytucja – funkcjonuje patologicznie.

45 Art. 33 oraz art. 37 ustawy czerwcowej z 2015 r., które dla wygody czytelnika zacytujmy *in extenso*:

„Art. 33 ust. 1. Wynagrodzenie zasadnicze sędziego Trybunału stanowi wielokrotność podstawy ustalenia tego wynagrodzenia, z zastosowaniem mnożnika 5,0”.

2. Podstawę ustalenia wynagrodzenia zasadniczego sędziego Trybunału w danym roku stanowi przeciętne wynagrodzenie w drugim kwartale roku poprzedniego, ogłaszane w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie art. 20 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2015 r. poz. 748)”.

„Art. 37. Sędzia Trybunału po zakończeniu kadencji przechodzi w stan spoczynku”.

dzielenie sądów od organów innych władz, tak aby zapewnić sądom pełną samodzielność w zakresie rozpoznawania spraw i orzekania. Z kolei niezawisłość sędziowska oznacza, że sędzia w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości podlega normie prawnej i własnemu wewnętrznemu przekonaniu<sup>46</sup>. Samodzielność Trybunału Konstytucyjnego wyraża się przede wszystkim w uchwalaniu – bez jakiegokolwiek

ingerencji innego organu – regulaminu określającego wewnętrzny tok postępowania oraz uchwalaniu statutu określającego wewnętrzną organizację Biura TK. Także, jak już wyżej wzmiankowano, wygaśnięcie mandatu sędziego musi być stwierdzone uchwałą Trybunału. Zaś odpowiedzialność dyscyplinarną sędziowie ponoszą tylko przed Trybunałem.

Trybunał posiada też pewną niezależność w zakresie finansowania swojej działalności: projekt budżetu Trybunału jest przedstawiany parlamentowi w wersji złożonej przez Prezesa Trybunału.

Również organy wewnętrzne Trybunału, Prezes i Wiceprezes Trybunału, są powoływani przez Prezydenta Rzeczypospolitej spośród kandydatów przedstawionych na każde z tych stanowisk przez Zgromadzenie Ogólne Sędziów Trybunału. W tym sensie również w tym zakresie Trybunał posiada określoną samodzielność.

Zapewne te wszystkie instytucjonalne gwarancje nie znoszą samej możliwości ingerencji innych organów w działalność Trybunału Konstytucyjnego, ale w jakimś stopniu możliwość taką ograniczają, co nie znaczy, że znoszą wpływ aktualnej większości parlamentarnej i egzekutywy na bieżącą działalność Trybunału. Aczkolwiek jest rzeczą oczywistą,

46 S. Włodyka, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1968, s. 72.

że to aktualna większość parlamentarna decyduje o obsadzie poszczególnych stanowisk sędziów TK i – jak na to wskazuje dotychczasowe doświadczenie – większość ta kieruje się własną wewnętrzną logiką, która zapewne z jakimkolwiek pojmowaniem dobra wspólnego może się nader rozmijać. Stwarza to określone zagrożenia, ale z drugiej strony trudno przedstawić sobie taką regułę obsadzania substratu osobowego Trybunału Konstytucyjnego, która by posiadała mniej wad<sup>47</sup>. Nie od rzeczy jest bowiem zaznaczyć okoliczność, że prace parlamentarne posiadają tę pozytywną w tym przypadku własność, że przynajmniej są jawne.

### III. Przepisy przejściowe

Kiedy mówimy o prawie intertemporalnym, mamy na myśli zawsze albo jakąś problematykę prawną odnoszącą się do szeroko rozumianych sytuacji prawnych, gdy nastąpiła zmiana prawa, albo jakoś uprzedmiotowiony zbiór rozstrzygnięć zagadnienia, który zespół przepisów – „starych” czy „nowych” (ściślej: wyrażen normokształtnych) – należy stosować, gdy ze względu na obowiązywanie określonych norm powstały sytuacje prawne jakichś podmiotów i w czasie, gdy sytuacje te trwają (wywołują skutki), następuje zmiana prawa.

Dla uniknięcia nieporozumień zauważmy jednak, że problematyka związana z wprowadzaniem nowej ustawy w życie w sposób powodujący jak najmniejsze perturbacje dla porządku prawnego jest znacznie bogatsza niż sama problematyka intertemporalna. Można ją ująć<sup>48</sup> w pięć grup zagadnień, które skądinąd powinien rozstrzygnąć w przepisach przejściowych sam prawodawca faktyczny<sup>49</sup>.

47 W szczególności nie przedstawia się jako społecznie uzasadnione, a wprost jako niekonstytucyjne, rozwiązanie, gdzie korporacje prawnicze i wydziały prawa uzyskiwałyby szczególnie wpływ na obsadę stanowisk sędziowskich. Korporacjonizm jest skądinąd jedną z największych bolączek społecznych współczesnej Polski. Egoistyczne grupy biorą udział w walce o dobro, którego bynajmniej nie pojmują jako wspólne.

48 Posiłkując się zaleceniami polskich zasad techniki prawodawczej.

49 § 30 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”

W przepisach przejściowych rozstrzyga się w szczególności:

- 1) sposób zakończenia postępowań będących w toku (wszczętych w czasie obowiązywania dotychczasowych przepisów i niezakończonych ostatecznie do dnia ich uchylecia), skuteczność dokonanych czynności procesowych oraz organy właściwe do zakończenia postępowania i terminy przekazania im spraw;
- 2) czy i w jakim zakresie utrzymuje się czasowo w mocy instytucje prawne zniesione przez nowe przepisy;
- 3) czy zachowuje się uprawnienia i obowiązki oraz kompetencje powstałe w czasie obowiązywania uchylanych albo wcześniej uchylonych przepisów, oraz czy skuteczne są czynności dokonane w czasie obowiązywania tych przepisów; sprawy te reguluje się tylko w przypadku, gdy nie chce się zachować powstałych uprawnień, obowiązków lub kompetencji albo chce się je zmienić, albo też gdy chce się uznać dokonane czynności za bezskuteczne;
- 4) czy i w jakim zakresie stosuje się nowe przepisy do uprawnień i obowiązków oraz do czynności, o których mowa w pkt 3;
- 5) czy i w jakim zakresie utrzymuje się w mocy przepisy wykonawcze wydane na podstawie dotychczasowych przepisów upoważniających.

Powszechnie uznaje się, że zasady techniki prawodawczej korespondują z dyrektywami wykładni, zakładając pewien sposób interpretacji tekstu prawnego. Zdaje się zatem, że stwarzają wyjątkowo dogodną podstawę dla wielu prawniczych rozważań, w tym i nad zagadnieniami przejściowymi. Można również utrzymywać, że nawet odtwarzają siatkę pojęciową współczesnego im prawoznawstwa<sup>50</sup>. Zawsze jednak zasady te stosują się do konkretnego systemu, obowiązującego w określonym czasie – nie teoretycznych problemów prawa intertemporalnego, lecz praktycznego rozstrzygnięcia kwestii dotyczących redagowania przepisów, które problemy te mają rozstrzygać. W tym sensie zasady techniki

(Dz.U. nr 100, poz. 908, z późn. zm.).

50 Aczkolwiek zachodzi tu sprzężenie zwrotne.

prawodawczej są przygodne<sup>51</sup>, zawsze ukierunkowane na czynności stanowienia i to w danym systemie prawa. Krótko mówiąc, przenoszą refleksję z opisu systemu prawnego – na refleksję, jak prawidłowo badać akty będące przedmiotem stanowienia. A to oczywiście nie to samo. Jednakże zasady techniki prawodawczej mogą być istotne z punktu widzenia szczególnego przedmiotu refleksji teoretycznej, mianowicie dotyczącej ograniczeń kompetencyjnych co do stanowienia prawa. Zatem stanowią podstawę odtworzenia niektórych zasad składowych zasady państwa prawnego, konkretnie zasad prawidłowej legislacji.

Z punktu widzenia teoretycznego dla badania interesującej nas problematyki wydaje się zatem nie tyle dogodne, co bardziej uzasadnione – odwołanie się do sytuacji prawnych określonych podmiotów. W ten sposób nie przesądza się samo przez się, że wyznaczane są one przepisami prawnymi czy – rzecz ujmując łagodniej – wyłącznie przepisami prawnymi. A to istotne jest nie tylko dla uwzględnienia, że kwestie przejściowe występują zarówno na gruncie systemów prawa stanowionego, jak i faktu, że również w polskim systemie prawnym przepisy prawa nie są bynajmniej jedynym źródłem prawa.

Zauważmy, że problematyka intertemporalna nie wyczerpuje całości zagadnień związanych z wprowadzaniem nowego prawa w życie i jego wpływem na sytuacje zastane. Problematykę tę całościowo ujmują właśnie tzw. prawo przejściowe (*sensu largo*)<sup>52</sup>.

Aczkolwiek dostrzeżenie problematyki przejściowej, w tym intertemporalnej, niekoniecznie wyma-

ga odwołania się do kategorii retroaktywności prawa (to wszak jego własność przygodna), to jednak istotnie, gdyby nie kulturowo ukształtowane pojmowanie paremii *lex retro non agit*, obraz problematyki intertemporalnej, szczególnie rozstrzygnięć intertemporalnych, przedstawiałby się zasadniczo odmiennie. Jednak owe funkcjonalne, psychologiczne i historyczne związki między problematyką retroaktywności prawa a problematyką intertemporalną nie pozwalają na traktowanie prawa retroaktywnego jako postaci prawa intertemporalnego, a zasady *lex retro non agit* jako jednej z zasad prawa intertemporalnego ujmowanego w sposób przedmiotowy, jako zbiór rozstrzygnięć problemów intertemporalnych. Nie pozwalają na to oczywiste różnice kategoryjne<sup>53</sup>. Aby je stwierdzić, wystar-

---

Prawo intertemporalne – traktowane jako zbiór rozstrzygnięć, co do tego, które prawo (bliżej scharakteryzowane poniżej) wyznacza sytuacje z jakoś pojętym elementem dawnym.

Wreszcie prawo dostosowawcze, którego sensem jest dostosowanie instytucji prawnych do wymagań nowej ustawy. Częstokroć jako prawo dostosowawcze postrzega się jednak również regulacje, które umożliwiają podmiotom prawa podjęcie decyzji o dostosowaniu swoich sytuacji prawnych – powstałych przed wejściem nowego prawa – do reguł nowego prawa lub ich zakończenie. Rzecz biorąc ściśle, jest to jednak rodzaj regulacji przejściowych, stąd zwykle okres ich obowiązywania jest wyraźnie określony, a w swoim językowym wymiarze stanowią one po prostu modyfikacje norm prawa nowego. Mylenie tych zagadnień oparte jest na splataniu ze sobą znaczeń słowa „dostosowywać” w różnych rodzajowo sytuacjach. Podobnie często splata się ze sobą zagadnienia dostosowawcze z intertemporalnymi. Tu z kolei prawdopodobnie, poza związkami funkcjonalnymi, największe znaczenie odgrywa fakt, że regulacje intertemporalne i dostosowawcze często zawarte są w tych samych przepisach, a przepisy traktuje się jako jedyne (główne) źródło prawa, nie uwzględniając roli dyrektyw interpretacyjnych oraz walidacyjnych.

<sup>53</sup> Co nie oznacza, że nie traktowano tak problemu w przeszłości, przykładowo F. Affolter, *Das intertemporale Recht: Das intertemporale Privatrecht*, t. 1, *Geschichte des intertemporalen Privatrechts*, t. 2, *System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts*, Leipzig 1903; G.E. Cotter, *The Constitutionality of Retroactive Legislation, the Portal-to-Portal Act of 1947*, „Virginia Law Review” 1948, vol. 34, nr 1, s. 26 i n.; C. Arndt, *Zur Gültigkeit rückwirkende Gesetze*, „Deutsches

<sup>51</sup> Brak również podstaw do utrzymywania sądu o jakiegokolwiek konieczności ich treści.

<sup>52</sup> Mówiąc o prawie przejściowym (jak jest ujmowane w powołanym przepisie zasad techniki prawodawczej), ma się na myśli trzy różne pojęciowo zespoły rozstrzygnięć prawnych. Prawo przejściowe *sensu stricto*, prawo intertemporalne i prawo dostosowawcze.

Prawo przejściowe traktowane tu jest jako zbiór norm ustanowionych na jakoś określony okres przejściowy (byłoby to zatem prawo przejściowe *sensu stricto*, w przeciwieństwie do prawa przejściowego *sensu largo*, które – w tej aparaturze pojęciowej – jest nazwą nadzbioru – względem zbioru określanego mianem prawa przejściowego *sensu stricto*).

czy zdroworozsądkowy test: z faktu, że zakazane jest prawo nadawać w jakimś bliżej precyzowanym sensie treść retroaktywną, bynajmniej nie wynika odpowiedź na pytanie, które prawo (ściślej zbiór przepisów sprzed wejścia nowej regulacji w życie – „prawo stare” – czy przepisów wchodzących w życie – „prawo nowe”) wyznacza sytuacje prawne powstałe i w jakimś sensie trwające w chwili wejścia w życie „nowego prawa”.

Niejednokrotnie posłużyliśmy się zwrotami „prawo stare”, „prawo nowe”. Są to terminy w znacznej mierze intuicyjne i ze względu na wartości komunikacyjne wydaje się, że zbyt daleko idące ich regulowanie nie jest konieczne.

Zaznamy jedynie, że zwroty „prawo stare” i „prawo nowe” mają charakter techniczny<sup>54</sup>. Denotują w istocie nie zbiory norm, lecz zbiory „tworzywa norm”, w przypadku polskiego systemu prawnego – przede wszystkim przepisy prawne<sup>55</sup>.

---

Verwaltungsblatt” 1958, s. 120 i n.; A. Frohnmayer, *Die Schranken des zeitlichen Geltungsbereiches der Gesetze im französischen Verfassungsrecht, insbesondere die Frage der Zulässigkeit rückwirkender Gesetze im französischen Recht*, Tübingen 1955; G. Kisker, *Die Rückwirkung von Gesetzen. Eine Untersuchung zum anglo-amerikanischen und deutschen Recht*, Tübingen 1963; D. Wigand, *Rückwirkung von Gesetzen im Sozialversicherungsrecht*, Würzburg 1960; a nawet współcześnie T. Pietrzykowski, *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problemy stosowania prawa*, Warszawa 2011, passim.

54 Zwroty „prawo nowe”, „prawo stare” jako terminy techniczne są zgodne z wszystkimi 14 zasadami terminologicznymi, które wskazuje M. Mazur, *Terminologia techniczna*, Warszawa 1961.

55 Przez „prawo stare” rozumie się prawo obowiązujące przed wejściem w życie „prawa nowego”. Co istotne, prawem starym jest każde prawo zastane przed prawem nowym. Równie istotne jest to, że przez samo posłużenie się tym terminem nie determinujemy charakterystyki źródeł prawa starego. Termin ten jest zatem operatywny, gdyż umożliwia rozpatrywanie tak złożonych zagadnień jak zmiany w systemie prawnym niebędące wynikiem stanowienia (przepisów prawnych lub precedensów) i nie ogranicza ich do prawa obowiązującego bezpośrednio przed wejściem w życie prawa nowego. Użyteczne jest to szczególnie przy posługiwaniu się zasadą *lex mitior retro agit*, czy polskimi zasadami intertemporalnymi, co do stosowania prawa z momentu otwarcia spadku.

Prawo nowe to prawo o treści po zmianie prawa. Zatem z punktu widzenia jakkolwiek pojętego prawa starego każde następne prawo o zmienionej treści jest prawem nowym<sup>56</sup>.

Zauważmy, że relacja prawa nowego względem sytuacji prawnych powstałych przed jego wejściem w życie może być różna.

Po pierwsze, może ono owe sytuacje traktowane jako trwające modyfikować, które to modyfikacje mogą polegać na:

- a) modyfikacji zakresu zastosowania norm odtwarzanych w zasadzie z przepisów prawa starego – zasada dalszego stosowania prawa starego;
- b) odtwarzaniu norm wyznaczanych daną sytuacją traktowaną jako istotowo tożsamą z przepisów prawa nowego (w tym konkretnym przypadku zdarzyć się może i tak, że żadne obowiązki podmiotów w nią wklętych nie ulegają przekształceniu; w istocie zatem następowaloby jedynie swoiste jej „przenazwanie” poprzez odniesienie do nowo stanowionych przepisów) – zasada bezpośredniego działania prawa nowego (nazywana też retrospektywnością prawa).

Po wtóre, może je znosić (co najczęściej przybiera postać uchylecia norm prawnych wyznaczających dane sytuacje prawne poprzez uchylecie przepisów, z których są one odtwarzane).

Po trzecie, może ze zdarzeniami sprzed swego wejścia w życie wiązać inne konsekwencje prawne, niż to miało miejsce w czasie, gdy zaszyły. Wówczas mówilibyśmy o retroaktywności prawa.

Zauważmy użyteczność uprzednio skonstruowanej aparatury, gdzie prawo nowe obejmowało wszystkie kategorie prawa wchodzącego w życie po

---

56 Nie jest zatem niedorzeczne, a skądinąd zgodne z zasadą reprodukcyjności posługiwanie się terminami „prawo nowe”, „prawo nowsze”, „prawo najnowsze” czy „prawo stare”, „prawo starsze”, „prawo najstarsze”. Jest to o tyle użyteczne, że brane technicznie rozstrzygnięcia intertemporalne mogą wskazywać różne, niekoniecznie bezpośrednio starsze czy nowsze prawa (najczęściej będzie to wskazanie określonego zespołu przepisów). Szczególnie istotne jest to dla uchwycenia zagadnienia retroaktywności prawa.

zmianie prawa starego: nowe, nowsze i najnowsze. Prawem retroaktywnym bynajmniej nie musi być prawo, z którego odtwarzamy normy prawne dla sytuacji prawnych powstających w chwili, gdy rozpatrujemy określone zagadnienie – zatem z punktu widzenia określenia przedmiotu naszych rozważań prawo najnowsze – a inne z praw następujących po zmianie prawa stanowiącego punkt odniesienia. Całkiem dobrze można sobie przedstawić np. sytuację, gdy prawo nowe statuuje czyn C nakazujący podmiotowi P sankcjonowanie przekroczenia przez podmioty rodzaju Rp normy N, prawo zaś starsze znosiło nakaz sankcjonowania przekroczeń normy N, a prawo najstarsze, za rządów którego doszło do popełnienia czynu polegającego na przekroczeniu normy N nakazywało – jak i nowe – karalność danego typu czynu i to karą dokładnie taką samą. W takim przypadku na podstawie statuowanej prawem nowym zasady *lex mitior retro agit* należałoby zastosować do sytuacji przekroczenia normy N bynajmniej nie owo prawo, ale jedno z praw starych: owo starsze.

I w tym również sensie zasada *lex retro non agit* bynajmniej nie jest zasadą intertemporalną. Nie rozstrzyga bowiem zagadnienia, które z praw znajduje zastosowanie do sytuacji z elementem dawnym. Retroaktywność okazuje się bowiem własnością normy, co bynajmniej samo przez się, jak unaocznia podany przykład, nie oznacza, że jest ona cechą prawa, na podstawie którego rozstrzyga się problem intertemporalny; owszem, może ona być cechą prawa starego. Dla porządku zauważmy, że problem intertemporalny rozstrzygany jest zawsze prawem nowym, co sprowadza się do wskazania jego rozstrzygnięciem jako relewantnych dla wykładni przepisów prawa starego albo nowego, a nie prawa o określonej własności, właśnie nieretroaktywnego.

Problem intertemporalny powstaje zawsze w przypadku zmiany prawa w chwili zajścia zmiany, gdy istnieją jakiegokolwiek sytuacje prawne powstałe na gruncie prawa dawnego. Takie doprecyzowanie określenia problemu intertemporalnego jest potrzebne o tyle, że problem ten powstaje nie tylko na skutek stanowienia prawa (obojętne, przepisów prawnych czy reguł precedensowych), ale i bez przekształceń w wytworach stanowienia.

W tym drugim przypadku zagadnienie sprowadza się do tak czy inaczej pojmowanej wykładni prawa.

Należy także stwierdzić, że problem intertemporalny jest rozstrzygalny na gruncie wykładni prawa, ale też współcześnie najczęściej rozstrzygany wytworem aktu stanowienia, w warunkach zaś polskich – przepisem prawnym, który można by nazwać regulacją intertemporalną, stąd najczęściej poprzez wykładnię z uwzględnieniem owych przepisów.

Problem ten staje jako pytanie o prawidłową wykładnię prawa przed organem stosującym prawo czy adresatem norm prawnych, który chce rozzebrać swoją sytuację po zmianie prawa, ale również przed uczonym prawa prowadzącym wykładnię zmieniającego się prawa. Wszystkie te podmioty poszukują jego rozstrzygnięcia zawsze w obowiązującym na jakiś historyczny moment prawie.

Przed organem stanowiącym prawo problem ten staje jako pytanie o dokonanie jego rozstrzygnięcia poprzez stanowienie regulacji intertemporalnej. Zauważyć przy tym wypada, że samo stanowienie prawa, poza aktem suwerennego stanowienia konstytucji, traktować można jako szczególny rodzaj stosowania prawa<sup>57</sup>. Zatem wyznaczane jest obowiązującymi normami prawnymi. Uważa się, że obowiązkiem prawodawcy faktycznego jest identyfikacja problemu intertemporalnego i jego rozstrzygnięcie, poprzez stanowienie przepisów przejściowych. Z punktu widzenia prawodawcy rozstrzygnięcie problemu, które z „praw” ma wyznaczać sytuację prawną podmiotu znajdującego się w sytuacji prawnej z elementem dawnym, przedstawia się zatem o tyle prosto, że dokonując identyfikacji tego rodzaju sytuacji, prawodawca podejmuje decyzję o rozstrzygnięciu zagadnienia, które z „praw” sytuację ową wyznacza, ustanowieniu upoważnienia dla podmiotu interesowanego dokonaniem tego rozstrzygnięcia, względnie o pozostawieniu rozstrzygnięcia kulturze prawnej. W tym trzecim przypadku dla stosującego prawo niejednokrotnie powstają znaczne trudności już w toku

57 O swoistej konwencjonalności podziału na stosowanie prawa i stanowienie prawa patrz Z. Ziemiński, *Podstawowe problemy prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 418 i n.



ustalania aktualnego tekstu prawnego dla potrzeb dokonania wykładni prawa. Skądinąd ustabilizowane i praktycznie jednomyślne rozstrzygnięcia kultury prawnej w zakresie problematyki intertemporalnej są raczej wyjątkiem niż zasadą.

Podmiot dokonujący wykładni zmierza do ustalenia rozstrzygnięcia problemu intertemporalnego, prawodawca faktyczny rozstrzygnięcie wydaje.

Na koniec zauważmy, że problem intertemporalny, jak każdy realny problem prawny, jest rozstrzy-

wynosi 30 dni od dnia wejścia w życie ustawy<sup>59</sup>. Przepis końcowy owej ustawy stanowi: „Ustawa wchodzi w życie po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem art. 108 ust. 3, który wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2016 r.”, zaś Dziennik Ustaw, w którym się ukazała, nosi datę 30 lipca 2015 r.

Czy ten przepis jest w ogóle przepisem przejściowym? Może nawet intertemporalnym? Otóż nie potrafim wskazać żadnego rzeczowego argumen-



## Reguły obsadzania substratu osobowego Trybunału Konstytucyjnego należy określić mianem „wyboru”. Wybory zaś służą różnym koalicjom.

galny na gruncie danego systemu prawnego, niezależnie od tego, czy jakaś regulacja intertemporalna została ustanowiona, czy nie. Niemniej w naszej kulturze prawnej, wobec niewykształcenia się bezspornych reguł wykładni, a nawet wystarczająco stabilnej doktryny, funkcjonalnym obowiązkiem prawodawcy faktycznego jest wydawanie stosownych przepisów prawnych w przedmiotowym zakresie.

### IV. Aplikacja

W wyżej zarysowanym kontekście może warto sobie postawić pytanie o sens przepisu w następującym brzmieniu: „W przypadku sędziów Trybunału, których kadencja upływa w roku 2015, termin na złożenie wniosku, o którym mowa w art. 19 ust. 2<sup>58</sup>,

tu, który pozwalałby na tego typu kwalifikację. Zamieszczenie go w określonym miejscu ustawy, zatytułowanym „Rozdział 13. Przepisy przejściowe i dostosowujące” – powiem wprost – uważam za mylenie śladów przez prawodawcę faktycznego. Sensem tego przepisu nie jest bowiem rozstrzygnięcie jakiegokolwiek zagadnienia przejściowego, tym bardziej w odniesieniu do sytuacji z elementem dawnym, bo reguluje on kompetencje Sejmu tylko na przyszłość (jeśli odnieść do całości ustawy, bo art. 19 ust. 2, który pozostaje w związku funkcjonalnym z tym przepisem dopiero ową przejściowość tworzy! I temu zresztą tylko służy). Konkretnie: modyfikuje reguły obsadzania substratu osobowego Trybunału Konstytucyjnego, i to w ten sposób, że

58 Dla wygody czytelnika przytaczam cały art. 19 ustawy czerwcowej z 2015 r.:

„Art. 19.1. Prawo zgłaszania kandydata na sędziego Trybunału przysługuje Prezydium Sejmu oraz grupie co najmniej 50 posłów.

2. Wniosek w sprawie zgłoszenia kandydata na sędziego Trybunału składa się do Marszałka Sejmu nie później niż 3 miesiące przed dniem upływu kadencji sędziego Trybunału.

3. W przypadku wygaśnięcia mandatu sędziego Trybunału przed upływem kadencji, termin na złożenie wniosku, o którym mowa w ust. 2, wynosi 21 dni.

4. Organ właściwy na podstawie regulaminu Sejmu wyraża opinię w sprawie wniosku, o którym mowa w ust. 2.

5. Szczegółowe wymogi dotyczące wniosku oraz tryb postępowania z wnioskiem określa regulamin Sejmu”.

59 Art. 137 ustawy czerwcowej z 2015 r.

uchwalający ów przepis Sejm uzyskuje możliwość wyboru nie trzech (inna rzecz, czy możliwość owa przy zmienianych regułach była realna – to jednak zagadnienie nie prawne, lecz faktyczne), ale pię-

które? Przede wszystkim demokracji oraz państwa prawnego, to jednak rzecz w stosunku do przedmiotu niniejszego opracowania incydentalna. Teoria prawa powinna przede wszystkim dawać od-



## Skąd w ogóle przeświadczenie o podstawności wniosku, że nawet „opanowany” Trybunał będzie dyspozycyjny wobec określonej siły politycznej, a nie Konstytucji i Narodu?

ciu sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Podkreślimy, jeśli umknęłoby to uwadze czytelnika, że reguły obsadzania substratu osobowego Trybunału Konstytucyjnego należy określić mianem „wyboru”. Wybory zaś służą rozmaitym koalicjom. Pięć miejsc mandatowych to o dwa więcej do przedwyborczych negocjacji, a ponadto kandydatów na owe dwa miejsca wskazali: jednego – koalicjant, drugiego – „konstruktywna” w stosunku do rządzących opozycja. Nie jest przy tym istotne – z naszego *stricte* jurydycznego punktu widzenia – czy owe negocjacje miały, czy nie miały miejsca. Nie jest przy tym istotne, czy tak było w konkretnym przypadku stosowania owego *stricte* kompetencyjnego przepisu, istotne jest, że tak ukształtowana reguła narusza podstawowe zasady konstytucyjne<sup>60</sup>.

60 Zasadę owego naruszenia świetnie wyjaśnia przypominiana ostatnio przez M. Dybowskiego konstrukcja łącznego stanowienia norm Czesława Znamierowskiego (M. Dybowski, *Czesława Znamierowskiego koncepcja władzy jako łącznego stanowienia norm*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 1, s. 43 i n.). W ujęciu M. Dybowskiego władza – jako łączne stanowienie norm – jest takim stosunkiem między A i B, że gdy B dokona czynności ustanowienia normy kompetencji normodawczej N(k) na rzecz A oraz zarazem A uczyni użytek z kompetencji normodawczej, wówczas A łącznie z B ustanowią zespół norm S (obejmujący co najmniej normy N(c) oraz N(a) i N(b)).

Koncepcja ta, po pierwsze, podważa ujęcie stanowienia jako wyłącznie czynności jednostronnej; po drugie, wyjaśnia

powiedzi na pytania o charakterze ogólnym, tak aby tego typu manipulacje, o ile nie stały się niemożliwe, to przynajmniej bardzo ryzykowne. Szczególnie, gdy próbuje się je przenosić na forum europejskie.

Ktoś mógłby spytać, jaki był cel wprowadzenia tej regulacji. Nie odpowiem na to pytanie, bo moim zdaniem nie jest to pytanie z zakresu prawoznawstwa. Jako prawnika dręczy mnie natomiast inna myśl: skąd w ogóle przeświadczenie o podstawności wniosku, że nawet „opanowany” Trybunał będzie dyspozycyjny wobec określonej siły politycz-

---

źródło konwencjonalności stanowienia; po trzecie, wprowadza do stanowienia uprawomocnienie; po czwarte, eliminuje z definicji stanowienia element represji. Nawet proste podstawienia pod modelową postać stanowienia łącznego ujawniają pewne właściwości władzy publicznej, które odpowiadają powszechnym intuicjom, zrodzonym na gruncie obowiązywania Konstytucji RP. Można na przykład uznać, że jeżeli suweren ustanowi normę kompetencji normodawczej dla ustawodawcy (zarazem ustrojodawcy), a ten przyjmie upoważnienie (przez uczynienie użytku z kompetencji), wówczas łącznie ustanowią pewien zespół norm. Ten rodzaj stanowienia łącznego jest genezą władzy publicznej, jako opartej na prawie, dając zarazem początek dalszym stanowieniom łącznym, w których organy władzy publicznej będą partnerami dla innych organów lub dla obywateli. Wątpliwa wydaje się natomiast trafność twierdzenia, że suweren dokonuje stanowienia łącznego norm z władzą wykonawczą czy z władzą sądowniczą, które to władze ustrojodawca kreuje, wyposażając w pewne „minimum wyłączności kompetencyjnej”.

nej, a nie Konstytucji i Narodu? Szczególnie jeżeli osoby będące jego członkami (prawidłowo obsadzone, co kończy się inwestyturą) wyposażone zostały w przymioty i gwarancje sędziowskie (stan spoczynku, instytucja wyłączenia, odpowiedzialność dyscyplinarna, niezawisłość, nadto podleganie wyłącznie konstytucji!), organ dokonuje czynności w procedurach maksymalnie zbliżonych do sądowych, a sam pozostaje w dalece idących relacjach niezależności od innych organów.

Doprawdy nie wiem.

### Wniosek

Sprawy dojrzały nie tylko do poważnej dyskusji, ale i decyzji. Przy czym jako nieuchronne przedstawia się, że jeżeli ma z tego co społecznie dobrego wynikać, to musimy przejść na rzeczowe tory – konieczne będzie zmierzenie się na argumenty, a nie choćby najśluszniesze uchwały i choćby nawet najbardziej szczerze, ale zawsze obciążone ryzykiem złego ukierunkowania wyrazy oburzenia. Nauka prawa już teraz, korzystając z doświadczeń historycznych i przewidując zagrożenia przyszłe, powinna rozpocząć rzeczowistą dyskusję o realnych problemach prawnych dotyczących samych podstaw prawa.

### Bibliografia

- Affolter F., *Das intertemporale Recht: Das intertemporale privatrecht*, t. 1, *Geschichte des intertemporalen Privatrechts*, t. 2, *System des deutschen bürgerlichen Übergangsrechts*, Leipzig 1903.
- Arndt C., *Zur Gültigkeit rückwirkende Gesetze*, „Deutsches Verwaltungsblatt” 1958.
- Banaszak, B., Wygoda, K. *Glosa do wyroku TK z dnia 24 czerwca 1998 r., K 3/98, OTK 1998/4/52*, „Przegląd Sejmowy” 1998, nr 6.
- Bator A., *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 10.
- Buchała K. *Glosa do orzeczenia TK z dnia 9 listopada 1993 r., K 11/93, OTK 1993/2/37*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 5.
- Cotter G.E., *The Constitutionality of Retroactive Legislation, the Portal-to-Portal Act of 1947*, „Virginia Law Review” 1948, vol. 34, nr 1.
- Czeszejko-Sochacki Z., *Prawo do sądu w świetle Konstytucji RP*, „Państwo i Prawo” 1997 nr 11–12.
- Czeszejko-Sochacki Z., Garlicki L., Trzeciński J., *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999.
- Dybowski M., *Czesława Znamierowskię koncepcja władzy jako łącznego stanowienia norm*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 1.
- Dziadzio A., *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*, „Forum Prawnicze” 2015, nr 5 (31).
- Frohnmayr A., *Die Schranken des zeitlichen Geltungsbereiches der Gesetze im französischen Verfassungsrecht, ins besondere die Frage der Zulässigkeit rückwirkender Gesetze im französischen Recht*, Tübingen 1955.
- Kisker G., *Die Rückwirkung von Gesetzen. Eine Untersuchung zum anglo-amerikanischen und deutsche Recht*, Tübingen 1963.
- Kosikowski C., *Glosa do orzeczenia TK z dnia 21 listopada 1994 r., K. 6/94, OTK 1994/2/39*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 6.
- Kucharski P., *Glosa do orzeczenia TK z dnia 21 listopada 1994 r., K. 6/94, OTK 1994/2/39*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 6.
- Masternak-Kubiak M., *Procedura postępowania w sprawie skargi konstytucyjnej (w:) J. Trzeciński (red.), Skarga konstytucyjna*, Warszawa 2000.
- Mazur M., *Terminologia techniczna*, Warszawa 1961.
- Mikołajewicz J., *Pojmowanie zasady państwa prawnego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, rozdział (w:) S. Wronkowska (red.), *Polskie dyskusje o państwie prawa*, Warszawa 1995.
- Mikołajewicz J., Sachajko M., *Kwalifikacje syndyka. Problematyka intertemporalna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 1.
- Pietrzykowski T., *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problemy stosowania prawa*, Warszawa 2011.
- Pułło A., *Glosa do orzeczenia TK z dnia 21 listopada 1994 r., K. 6/94, OTK 1994/2/39*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 1.
- Rozmarny S., *Konstytucja jako ustawa zasadnicza PRL*, Warszawa 1961.
- Sarnecki P., *Glosa do wyroku TK z dnia 14 kwietnia 1999 r., K 8/99, OTK 1999/3/41*, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 6.
- Szewczyk M., *Nadzór w materialnym prawie administracyjnym. Administracja wobec wolności i innych praw podmiotowych jednostki*, Poznań 1995.

- Szewczyk M., *Nadzór jako instytucja materialnego prawa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 1.
- Trzeciński J., *Czy Trybunał Konstytucyjny jest władzą sądowniczą?* (w:) M. Kudej (red.), *Krąg zagadnień konstytucyjnych. Profesorowi Eugeniuszowi Zwierzchowskiemu w darze*, Katowice 1999.
- Wigand D., *Rückwirkung von Gesetzen im Sozialversicherungs Recht*, Würzburg 1960.
- Winczorek P., *Glosa do uchwały SN z dnia 26 maja 1995 r.*, sygn. I PZP 13/95, „Państwo i Prawo” 1996, nr 2.
- Włodyka S., *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1968.
- Zieliński M., Ziemiński Z., *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988.
- Zieliński A., *Zakres stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym*, „Palestra” 1998, z. 7–8.
- Ziemiński Z., *Podstawowe problemy prawoznawstwa*, Warszawa 1980.