



**SĄD NAJWYŻSZY**  
Rzeczypospolitej Polskiej

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego  
Prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf

BSA III-021-429/16

**Do druku nr 880**

Warszawa, dnia 12 października 2016 r.

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz. .... 13. 10. 2016 .....

Data wpływu .....

Pan

Adam Podgórski

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu

*Szanowny Panie Ministrze,*

W odpowiedzi na pismo z dnia 3 października 2016 r., GMS-WP-173-261/16 uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do *poselskiego projektu ustawy o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego*.

Z wyrazami szacunku



### Uwagi Sądu Najwyższego

#### do poselskiego projektu ustawy o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego

(druk nr 880)

1. Przedmiotem projektowanej ustawy jest uregulowanie statusu sędziów Trybunału Konstytucyjnego. Zgodnie z opiniowanym projektem (art. 35) podstawy prawne funkcjonowania Trybunału Konstytucyjnego stanowią mają – oprócz Konstytucji RP – trzy ustawy: 1) ustawa o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (w czasie sporządzania niniejszej opinii projekt tej ustawy nie był jeszcze dostępny), 2) ustawa o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego, 3) ustawa Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

Obecnie obowiązuje ustawa z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 1157). Ustawodawca zatem, wkrótce po jej uchwaleniu i poddaniu ocenie Trybunału Konstytucyjnego w wyroku w sprawie K 39/16 (nie został ogłoszony), kolejny raz normuje funkcjonowanie Trybunału Konstytucyjnego – tym razem w trzech różnych ustawach, z których tylko jedna – obecnie opiniowana ustawa o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego – jest przedmiotem postępowania ustawodawczego. Tego rodzaju praktyka odzwierciedla założenie, w myśl którego status sędziów można regulować w oderwaniu od organizacji i funkcjonowania Trybunału oraz bez odpowiednich przepisów o wejściu ustawy w życie i przepisów przejściowych. Stanowi to istotne naruszenie zasady racjonalności ustawodawcy, a zatem – jako przejaw praktyki tworzenia prawa - jest niezgodne z zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), z którego dekodowana jest zasada racjonalności ustawodawcy.

Według Trybunału Konstytucyjnego „podstawą każdego systemu norm prawnych jest fikcja prawna racjonalności prawodawcy”<sup>1</sup>, a jednocześnie „punktem wyjścia dla kontroli konstytucyjności prawa jest zawsze założenie racjonalnego działania ustawodawcy”<sup>2</sup>. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego znajduje wyraz przekonanie, „że wszelkie działania prawodawcy są efektem dogłębnego rozważenia problemu

<sup>1</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. P 6/04.

<sup>2</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 5/99.

i dojrzałej decyzji znajdującej racjonalne uzasadnienie. Wynika więc stąd, że stanowione prawo cechuje się założonym z góry racjonalizmem<sup>3</sup>. To właśnie ów racjonalizm ustawodawcy, potwierdzony w treści ustawy, „pozwała wymagać od wszystkich obywateli” respektowania prawa. Zdaniem Trybunału „odrzućcie fikcji racjonalności ustawodawcy wiązałoby się z dopuszczeniem możliwości podważania poszczególnych aktów prawnych i odmowy ich stosowania, to zaś groziłoby rozprzężeniem wszystkich więzi prawnych i społecznych. Skoro punktem wyjścia jest przyjęcie racjonalności ustawodawcy (i wynikającego stąd racjonalizmu poszczególnych unormowań prawnych), to racjonalizm stanowionego prawa musi zostać uznany za składową przyzwoitej legislacji<sup>4</sup>, nieodzownej dla zagwarantowania zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa.

Częste wprowadzanie zmian w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym bez konsultacji z sędziami Trybunału, a ponadto – jak w przypadku opiniowanej ustawy – regulowanie statusu sędziów Trybunału przy jednoczesnym uznaniu, że obowiązująca ustawa o organizacji i funkcjonowaniu Trybunału ma zostać po raz kolejny zmieniona, jest niezgodne z zasadami tworzenia prawa, które powinny być stosowane w demokratycznym państwie prawnym. Sposób postępowania ustawodawcy w tym przypadku godzi w konstytucyjne podstawy demokratycznego państwa prawnego, do których preambuła Konstytucji RP zalicza rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych oraz współdziałanie władz i dialog społeczny. Prawo w demokratycznym państwie prawnym nie może być postrzegane przez ustawodawcę jedynie jako narzędzie przydatne do osiągania celów ideologicznych i politycznych; ma ono przecież własną podmiotowość, współistotną przyrodzoną i niezbywalną godności człowieka, w której – w myśl art. 30 Konstytucji – ma swoje źródło<sup>5</sup>.

Częste zmiany ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, a także opiniowana ustawa jako fragment zapowiadanego w niej pakietu regulacyjnego, nie sprzyjają rzetelnemu i sprawnemu działaniu tej instytucji. Należy podkreślić, że zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych w szczególności zaś tych instytucji, które zostały stworzone w celu realizacji i ochrony praw gwarantowanych przez Konstytucję RP, należy do wartości mających rangę konstytucyjną. Wynika to jasno z tekstu wstępu do Konstytucji RP (tzw. preambuły), w którym jako dwa główne cele ustanowienia Konstytucji wymieniono: zagwarantowanie praw obywatelskich oraz zapewnienie rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych. Badanie tej działalności nie należy do kompetencji Trybunału Konstytucyjnego. Może on natomiast, w ramach kompetencji opartej na art. 188 ust. 1 do 3 Konstytucji RP, oceniać, czy przepisy normujące działalność tych instytucji zostały ukształtowane w sposób

---

<sup>3</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. P 6/04.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

<sup>5</sup> *Ibidem*.

umożliwiający ich rzetelne i sprawne działanie. Przepisy, których treść nie sprzyja rzetelności lub sprawności działania instytucji mających służyć ochronie praw konstytucyjnych stanowią zarazem naruszenie tych praw, a tym samym uzasadnione jest ich uznanie za niezgodne z Konstytucją<sup>6</sup>. Rzetelne i sprawne działanie Trybunału Konstytucyjnego wymaga stabilnej, zgodnej z ustawą zasadniczą regulacji prawnej. Częste zmienianie przepisów o Trybunale Konstytucyjnym utrudnia jego funkcjonowanie jako instytucji mającej kluczowe znaczenie dla ochrony praw konstytucyjnych, co jest niezgodne z zasadą demokratycznego państwa prawnego stanowiącą podstawę ustroju Rzeczypospolitej.

W myśl art. 197 Konstytucji RP organizację Trybunału Konstytucyjnego oraz tryb postępowania przed Trybunałem określa ustawa. Ma ona zasadnicze znaczenie dla zagwarantowania funkcjonowania demokracji konstytucyjnej i nadrzędności Konstytucji, która jest najwyższym prawem w państwie wtedy, kiedy Trybunał Konstytucyjny jest niezależny od innych władz, a jego sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji RP. Racjonalny ustrojodawca nie bez powodu zawęził zakres przedmiotowy ustawy, o której mowa w art. 197 Konstytucji RP do materii w przepisie tym wskazanych, a mianowicie organizacji Trybunału Konstytucyjnego oraz trybu postępowania przed Trybunałem, pozostawiając tym samym kwestie związane ze statusem sędziów tego Trybunału zasadniczo w zakresie materii konstytucyjnej. Chodzi przecież o to, by nie naruszyć ich niezawisłości poprzez ekscesywną regulację ograniczającą odrębność Trybunału i jego niezależność od ustawodawcy. Brak powściągliwości regulacyjnej ustawodawcy w odniesieniu do normowania statusu sędziów Trybunału Konstytucyjnego – immanentnie związany z regulowaniem tego statusu w odrębnej ustawie – jest zatem niezgodny z art. 197 w związku z art. 173 Konstytucji RP.

W myśl art. 197 Konstytucji RP organizację Trybunału Konstytucyjnego oraz tryb postępowania przed Trybunałem określa ustawa. Zastosowanie przez ustrojodawcę liczby pojedynczej nie jest – jak wiadomo – pozbawione znaczenia. Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „użycie liczby pojedynczej” nie wynika „tylko z przyjmowanego powszechnie sposobu redagowania tekstu przepisów wyrażających normy prawne o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, z zastosowaniem liczby pojedynczej w odniesieniu do desygnatów”, skoro „wykładnia językowa tych postanowień znajduje potwierdzenie w wykładni historycznej”<sup>7</sup>. W doktrynie podkreślono, że art. 197 Konstytucji wyraża „sugestię ustrojodawcy, by kwestie Trybunału Konstytucyjnego objąć jednym aktem ustawodawczym, co odpowiada też polskiej tradycji”, ale sugestii tej „nie można jednak traktować w kategoriach bezwzględного obowiązku (...) i należy przyjąć, że ustawodawcy pozostawiono możliwość zarówno normowania niektórych spraw

---

<sup>6</sup> *Ibidem.*

<sup>7</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 9/11.

organizacji i postępowania TK w innych ustawach, jak też stosowania odesłań do innych ustaw dla odpowiedniego ich stosowania<sup>8</sup>. Nie odnosi się to zatem do normowania statusu sędziów Trybunału Konstytucyjnego w odrębnej ustawie ani do tworzenia pakietu trzech ustaw regulujących problematykę Trybunału. W świetle stanowiska Trybunału Konstytucyjnego skoro wykładnia językowa art. 197 wskazuje na jedną ustawę, co znajduje potwierdzenie w wykładni historycznej, należy uznać za konstytucyjnie wątpliwe rozdzielenie materii regulacyjnej między różne ustawy. Konstytucja nie wyklucza natomiast ustawowego regulowania statusu sędziów Trybunału Konstytucyjnego w ustawie normującej organizację oraz tryb postępowania przed Trybunałem w dotychczasowym zakresie. Rozszerzenie tego zakresu, niezależnie od tego, czy w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym, czy też w odrębnej ustawie, powinno respektować konstytucyjną zasadę niezawisłości sędziów Trybunału oraz jego odrębności i niezależności od innych władz. Przedmiotem niniejszej opinii jest zatem identyfikacja tych przepisów projektu, które budzą zastrzeżenia ze względu na ich niezgodność z ustawą zasadniczą.

2. W rozdziale 1 („Przepisy ogólne”) projektowana ustawa powtarza postanowienia Konstytucji RP. Dotyczy to art. 2, art. 4 i art. 5 ust. 1 projektu. Ponadto art. 2 ust. 3 zawiera sformułowanie wymagające korekty zamiast „Sędzią Trybunału może być wybrana osoba” powinno być „Na sędziego Trybunału może być wybrana osoba”, względnie „Sędzią Trybunału może być osoba” (jak to jest uregulowane w art. 6 ust. 3 obowiązującej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym).

Przepis art. 3 ust. 3 projektu stanowi, że „Sędzia po złożeniu ślubowania stawia się niezwłocznie w Trybunale w celu podjęcia obowiązków, a Prezes Trybunału przydziela mu sprawy i stwarza warunki umożliwiające wypełnianie obowiązków sędziego.” Przepis ten – odnoszący się do konsekwencji ślubowań składanych po nieznanym jeszcze dniu wejścia w życie projektowanej ustawy jest funkcjonalnie analogiczny do przepisu<sup>9</sup> zamieszczonego w art. 90 obowiązującej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, uznanego za niezgodny z Konstytucją RP<sup>10</sup>.

Projektowany art. 5 ust. 5 stanowi, że sędzia Trybunału postępuje zgodnie z Kodeksem Etycznym Sędziego Trybunału Konstytucyjnego, uchwalonym na podstawie odrębnych przepisów. Rozwiązanie to jest niezgodne z art. 195 ust. 1 Konstytucji RP, w myśl którego sędziowie Trybunału Konstytucyjnego w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji. Jednakże projektowany przepis odnosi się także do sprawowania urzędu. Ponadto, jeżeli intencją projektodawcy jest stworzenie podstawy

<sup>8</sup> Tak L. Garlicki: *uwagi do art. 197*, w: L. Garlicki, red.: *Konstytucja RP. Komentarz*, Warszawa 2005, t. IV, s. 3.

<sup>9</sup> W brzmieniu: „Sędziów Trybunału, którzy złożyli ślubowanie wobec Prezydenta Rzeczypospolitej, a do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy nie podjęli obowiązków sędziego, z dniem jej wejścia w życie prezes Trybunału włącza do składów orzekających i przydziela im sprawy”.

<sup>10</sup> W wyroku w sprawie o sygn. K 39/16, który nie został ogłoszony.

do ograniczenia wolności sędziów Trybunału Konstytucyjnego, to odpowiednie przepisy powinny odpowiadać wymaganiom określonym w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Odesłanie do „odrębnych przepisów” nie spełnia tych wymagań. Art. 5 ust. 5 jest niezgodny z zasadą określoności prawa, dekodowaną z zasady demokratycznego państwa prawnego, ponieważ nie wskazuje podmiotów legitymowanych do wydania przepisów, o których mowa. W świetle art. 5 ust. 5 projektu chodzi o co najmniej dwa podmioty: 1) powołany do wydania przepisów stanowiących podstawę do uchwalenia Kodeksu Etycznego, 2) powołany do uchwalenia Kodeksu Etycznego. Projektowana ustawa nie wskazuje tych podmiotów.

3. W projektowanej ustawie proponuje się unormowanie, w którym określa się moment nawiązania stosunku służbowego. Artykuł 3 ust. 3 stanowi, że „stosunek służbowy sędziego Trybunału nawiązuje się po złożeniu ślubowania”. W ocenie projektodawców ma być to wyrazem realizacji wyroku TK z dnia 3 grudnia 2015 r. (K 34/15). Z tego powodu wskazuje się na następującą część uzasadnienia tego rozstrzygnięcia: *„Ślubowanie składane wobec Prezydenta zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy o TK nie stanowi wyłącznie podniosłej uroczystości o charakterze symbolicznym, nawiązującej do tradycyjnej inauguracji okresu urzędowania. Wydarzenie to pełni dwie istotne funkcje. Po pierwsze, jest publicznym przyrzeczeniem sędziego do zachowania się zgodnie z rotą składanego ślubowania. W ten sposób sędzia deklaruje osobistą odpowiedzialność za bezstronne i staranne wykonywanie swoich obowiązków zgodnie z własnym sumieniem oraz poszanowaniem godności sprawowanego urzędu. Po drugie, złożenie ślubowania pozwala sędziemu rozpocząć urzędowanie, czyli wykonywanie powierzonych mu mandatów. Te dwa istotne aspekty ślubowania świadczą o tym, że nie jest to wyłącznie podniosła uroczystość, lecz zdarzenie wywołujące konkretne skutki prawne. Z tego względu włączenie Prezydenta w odbieranie ślubowania od wybranych przez Sejm sędziów TK należy ulokować w sferze realizacji kompetencji głowy państwa”.*

Jakkolwiek nie analizować cytowanego fragmentu uzasadnienia, wniosek, że stosunek służbowy sędziego Trybunału Konstytucyjnego nawiązuje się dopiero po złożeniu ślubowania (*nota bene* z logicznego punktu widzenia powinno być, że „z chwilą złożenia ślubowania”, gdyż odwołanie się do terminu „po złożeniu ślubowania” nie pozwala na precyzyjne ustalenie, kiedy dokładnie nawiązuje się stosunek służbowy) jest całkowicie nieuprawniony.

W pierwszej kolejności trzeba przypomnieć, że konstrukcja „stosunku prawnego” jako koncepcja teoretyczna powstała w związku z koniecznością opisywania relacji zachodzących pomiędzy określonymi podmiotami prawa. Więzy te wynikają z przepisów, które wyznaczają podstawowe elementy danego stosunku prawnego. Z reguły jest on analizowany przez pryzmat jego podmiotów, powstania, ustania oraz praw i obowiązków stron tego stosunku. Pod pojęciem stosunku prawnego rozumie się zatem społeczny stosunek tetyczny wyznaczony przez określoną normę prawną i powstający między co

najmniej dwoma podmiotami prawnymi. Tymczasem koncepcja stosunku służbowego jest – najogólniej rzecz ujmując – konkretyzacją konstrukcji stosunku prawnego w obszarze szeroko rozumianego zatrudniania, w przypadku którego jedną jego stroną jest podmiot (jednostka organizacyjna) będący emanacją państwa. Z tego powodu o stosunkach służbowych mówi się w kontekście regulacji normujących zatrudnienie funkcjonariuszy służb mundurowych, urzędników, sędziów czy prokuratorów. Stosunki te charakteryzują się zazwyczaj szczególnym: rodzajem podległości służbowej, ryzykiem zawodowym czy odpowiedzialnością, jak również stabilnością i trwałością. Wynika z pełnienia przez osoby zatrudnione w ramach tego stosunku szeroko rozumianej władzy publicznej. Stąd też od dziesięcioleci w doktrynie przyjmuje się, że „stosunek służbowy” oznacza „szczególny stosunek prawny łączący z państwem osoby zatrudnione w aparacie państwowym”<sup>11</sup>. Stosunki służbowe dotyczą zatem osób, które są zatrudnione przez państwo w jego instytucjach i w imieniu tego państwa wykonują powierzone im zadania.

W powyższym świetle nie ulega wątpliwości, że teoretyczna konstrukcja stosunku służbowego może być wykorzystana przy opisywaniu więzi prawnej, jak powstaje z sędzią Trybunału Konstytucyjnego. Pamiętać jednak trzeba, że perspektywę oceny takiego stosunku prawnego wyznaczają określone przepisy prawne. W każdym przypadku wyodrębnienia stosunku służbowego dochodzi do tego wskutek analizy określonych regulacji prawnych. Z tego powodu posługiwanie się pojęciem „stosunku służbowego” jest wynikiem wykładni prawa dotyczącego zatrudnienia określonej kategorii osób, tyle że albo prawodawca sam wprowadza do języka aktów prawnych pojęcie „stosunku służbowego” (stosunek prawny wynika *explicite* z danych regulacji prawnych), albo też bez takiego zabiegu przyjmuje się na podstawie określonego zespołu regulacji, że normuje on powstanie danej więzi prawnej, jej treść, jak i ustanie (stosunek prawny wynika *implicite* z danych regulacji prawnych).

W przypadku analizowanego unormowania projektodawca zdecydował się na wprowadzenie do języka aktu prawnego (projektowanej ustawy) terminu „stosunku służbowego”, określając jednocześnie moment jego powstania. Prima facie takie działanie może się wydawać dopuszczalne, tyle że pomija całkowicie fakt, że stosunek prawny, którego stroną jest sędzia Trybunału Konstytucyjnego nie powstaje z mocy ustawy, ale samej Konstytucji. Stąd ustawowa konstrukcja stosunku prawnego (nazywanego stosunkiem służbowym) nie może dokonywać zmiany treści stosunku prawnego, który wprost wynika z przepisów Konstytucji RP.

Po pierwsze wskazać trzeba (nie wnikając w tym miejscu w dotychczasową praktykę realizacji przez TK stosunków prawnych z sędziami elektami), że z perspektywy konstytucyjnej jednoznacznie określono, jaka jest prawna podstawa nawiązania stosunku służbowego sędziów (zarówno sędziów, jak i sędziów Trybunału Konstytucyjnego), jak również kiedy się on rozpoczyna. Warto przeanalizować ten aspekt szerzej w kontekście

---

<sup>11</sup> W. Jaśkiewicz, *Stosunki służbowe w administracji*, Warszawa–Poznań 1969, s. 23.



sędziów sądów powszechnych, wojskowych, administracyjnych, NSA oraz SN. O ile sędziów – na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa – powołuje Prezydenta RP (art. 179), o tyle sędziowie Trybunału Konstytucyjnego są wybierani indywidualnie przez Sejm na 9 lat (art. 194). Podstawą powstania (nawiązania) z sędzią TK stosunku prawnego (który przez prawodawcę może być nazywany również „stosunkiem służbowym”) jest wybór dokonywany przez Sejm RP w formie stosownej uchwały. Nie ulega zatem wątpliwości, że już w tym momencie dochodzi – wyłącznie na podstawie przepisów Konstytucji RP – do powstania stosunku prawnego, przy czym gdyby opisywać czynności prawne powodujące jego powstanie przez pryzmat cywilistycznej konstrukcji oświadczenia woli, to można byłoby stwierdzić, że dochodzi do tego w wyniku zgodnego oświadczenia woli kandydata na sędziego TK (który wyraził zgodę na dokonanie wyboru przez Sejm RP) oraz oświadczenia woli Sejmu RP wyrażonego w stosownej uchwale. Zatem w chwili podjęcia uchwały Sejmu RP powstaje stosunek prawny z sędzią TK.

Z punktu widzenia treści art. 194 ust. 1 Konstytucji treść tak powstałego stosunku prawnego musi określać również moment rozpoczęcia 9 letniego okresu (tzw. kadencji), na który sędzia został wybrany. Przepis ten stanowi bowiem, że „Trybunał Konstytucyjny składa się z 15 sędziów, wybieranych indywidualnie przez Sejm na 9 lat”. Odpowiedź na pytanie, kiedy rozpoczyna się kadencja nowowybranego sędziego TK jest oczywista i logiczna. Inaczej bowiem nie można zinterpretować analizowanego przepisu Konstytucji RP. Kadencja nie może się rozpocząć przed upływem kadencji sędziego, na którego miejsce dany sędzia został wybrany, a zatem kadencja nie rozpocznie się gdy wszystkie 15 stanowisk sędziowskich jest obsadzone (*por. M. Zubik, Status prawny sędziego Trybunału Konstytucyjnego Warszawa 2011, s. 102-102; wyrok TK z 9 grudnia 2015 r., K 35/15, OTK-A 2015, Nr 11, poz. 186*). Jest to konsekwencją określenia przez ustrojodawcę sztywnej liczby czynnych sędziów TK, od której nie można odstąpić. Pierwszym dniem kadencji może być więc, co do zasady, dzień następujący po dniu, w którym upłynęła kadencja ustępującego sędziego. W przypadku natomiast zakończenia procedury wyboru już po zwolnieniu się stanowiska w TK sędzia rozpoczyna kadencję z dniem jego wyboru przez Sejm. Z tego powodu, w dotychczasowej praktyce, w przypadku uchwał podejmowanych przed upływem kadencji ustępującego sędziego, określana była i jest data rozpoczęcia kadencji nowowybranego sędziego. Wystarczy w tym miejscu wskazać na treść uchwały podjętej już przez Sejm RP aktualnej kadencji (który proceduje nad opiniowanym projektem) w sprawie wyboru sędziego Trybunału Konstytucyjnego Zbigniewa Grzegorza Jędrzejewskiego (uchwał z dnia 14 kwietnia 2016 r.). W uchwale tej:

- 1) jako prawną podstawę wyboru wskazuje się w pierwszej kolejności art. 194 ust. 1 Konstytucji RP;
- 2) stwierdza się wprost, że Sejm to wybiera na stanowisko sędziego TK;
- 3) stwierdza się wprost, że „kadencja nowo wybranego sędziego Trybunału Konstytucyjnego rozpoczyna się z dniem 29 kwietnia 2016 r.”



Mając na względzie powyższe bezsporne było i jest, że stosunek prawny z sędzią TK powstaje na podstawie art. 194 ust. 1 Konstytucji z chwilą podjęcia uchwały przez Sejm RP. Do elementów, jakie można bez trudu określić w oparciu o treść tej regulacji jest podstawa prawna tego stosunku (jest to wybór dokonywany przez Sejm RP) oraz moment rozpoczęcia 9-letniej kadencji, którym jest dzień następujący po dniu, w którym upłynęła kadencja ustępującego sędziego. Taka też była dotychczasowa praktyka stosowania art. 194 ust. 1 Konstytucji. Kwestia ta, przez 30 lat praktyki wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego, niezależnie od tego, która większość sejmowa tego wyboru dokonywała, nie była nie tylko sporna, ale nie wywoływała również żadnych wątpliwości. Przyczyna braku kontrowersji była oczywista. Przepis konstytucji jest na tyle jednoznacznie sformułowany, że nie pozwala na żadną inną interpretację.

Na przestrzeni tych lat w polskiej tradycji ustrojowej – wskutek istnienia określonych regulacji ustawowych – przyjęło się jednak, że nowo wybrany sędzia TK uzyskuje możliwość sprawowania urzędu, przez co rozumie się wykonywanie władzy sądenia, dopiero po złożeniu ślubowania. Złożenie ślubowania nie wpływało, ani nie wpływa na powstanie stosunku prawnego z sędzią TK, ani na rozpoczęcie kadencji sędziego TK. Przyjmowano natomiast, że ma ono znaczenie dla podjęcia obowiązków służbowych sędziego w zakresie możliwości orzekania, a zatem wywołuje bardzo konkretne skutki prawne w sferze już powstałego stosunku prawnego sędziego TK. Nie stanowi zatem, jak zasadnie stwierdza się w powoływanym na wstępie wyroku TK z 3 grudnia 2015 r. (K 34/15), wyłącznie podniosłej uroczystości, ale ma wpływ na możliwość objęcia urzędu i sprawowania władzy sędziowskiej w Trybunale Konstytucyjnym. Innymi słowy, dopiero z chwilą przyjęcia ślubowania sędzia TK może przystąpić do wykonywania obowiązków wynikających z powstałego stosunku prawnego. Ślubowanie nie wyznacza zatem daty powstania stosunku prawnego z sędzią TK, ale określa moment rozpoczęcia sprawowania urzędu.

Regulacja ustawowa określająca moment rozpoczęcia stosunku służbowego sędziego TK nie może zatem ingerować w treść stosunku prawnego wynikającego wprost z przepisów Konstytucji RP. Koncepcja stosunku służbowego proponowanego w projekcie jest nie do obrony również jeśli hipotetycznie przyjmować, że stosunek służbowy (ustawowy) stanowi konkretyzację konstytucyjnego stosunku prawnego powstałego wskutek wyboru (uchwały Sejmu RP), ponieważ wówczas istniałyby – niejako równolegle – pomiędzy tymi samymi podmiotami dwa stosunki prawne, tyle że z różną datą ich powstania. Tymczasem jest to jeden stosunek prawny mający swoją podstawę wprost w art. 194 ust. 1 Konstytucji RP, z tym że jego treść w zakresie dotyczącym uprawnień sędziego TK zmienia się w zależności od określonych okoliczności (rozpoczęcie kadencji) bądź czynności prawnych podjętych przez określony organ (przyjęcie ślubowania).

Za niedopuszczalną należy zatem uznać ingerencję w konstytucyjnie ukształtowany stosunek prawny sędziego TK, który rozpoczyna się już z chwilą wyboru przez Sejm RP.

Projektowaną ustawą nie można zatem tego zmienić, ani w inny sposób ukształtować. Dlatego proponowaną regulację należy ocenić jednoznacznie negatywnie.

4. W rozdziale 2 projektu („Immunitet i nietykalność osobista oraz zasady odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziego Trybunału”) przewidziano, że wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej oraz na pozbawienie wolności sędziego Trybunału następuje w drodze uchwały Zgromadzenia Ogólnego podjętej bezwzględną większością głosów (art. 9 ust. 1 projektu). Stosownie do art. 8 ust. 3 obowiązującej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym uchwała zapada większością 2/3 głosów. Tego rodzaju zmiana, polegająca na ułatwieniu pociągnięcia sędziego do odpowiedzialności karnej oraz pozbawienia go wolności, nie znajduje uzasadnienia w świetle wyrażonej we wstępie do Konstytucji zasady rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych. Obniżenie progu wymaganego dla podjęcia przedmiotowej uchwały trudno zaakceptować w świetle tej zasady. Skoro sprawa nie jest oczywista, to tym bardziej nie należy ułatwiać podjęcia decyzji w tego rodzaju okolicznościach.

W art. 10 ust. 1 projektu przewidziano, że sędzia Trybunału odpowiada dyscyplinarnie za „naruszenie Kodeksu Etycznego Sędziego Trybunału Konstytucyjnego”, co trudno zaakceptować w sytuacji zasadniczej nieokreśloności postanowień projektowanej ustawy dotyczących statusu prawnego wspomnianego Kodeksu.

Projekt stanowi w art. 10, że sąd dyscyplinarny pierwszej instancji składa się z trzech sędziów Trybunału (obowiązująca ustawa przewiduje skład 5 sędziów), a sąd dyscyplinarny drugiej instancji z pięciu sędziów (obowiązująca ustawa wymaga udziału siedmiu sędziów). Obniżenie wymagań dotyczących składu sądu dyscyplinarnego jest nieuzasadnione w świetle zasady rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych, a więc także Trybunału.

Projektowany przepis art. 12 ust. 1 dopuszcza składanie zawiadomienia o popełnieniu przewinienia dyscyplinarnego przez sędziego lub grupę sędziów. Wprowadzenie tego przepisu sprowadza ryzyko wewnętrznego skonfliktowania Trybunału i paraliżu mechanizmu odpowiedzialności dyscyplinarnej wobec możliwości wzajemnego składania przez sędziów zawiadomień o popełnieniu przewinienia dyscyplinarnego.

Artykuł 12 ust. 1 pkt 3 projektu stanowi, że zawiadomienie o popełnieniu przez sędziego przewinienia dyscyplinarnego może złożyć Prezydent Rzeczypospolitej na wniosek Prokuratora Generalnego. Projektowany przepis jest niezgodny z art. 10 i 173 oraz 195 ust. 1 Konstytucji RP. Prezydent RP i Prokurator Generalny to organy władzy wykonawczej, których kompetencje wobec sędziów Trybunału Konstytucyjnego wymagają podstawy konstytucyjnej niezbędnej do przełamania domniemań kompetencyjnych (art. 10 Konstytucji RP) oraz zasady niezależności Trybunałów i ich odrębności od innych władz (art. 173 Konstytucji RP). Umocowanie Prokuratora Generalnego do występowania z przedmiotowym wnioskiem do Prezydenta RP zakłada, że Prokurator Generalny będzie

monitorował sędziów Trybunału Konstytucyjnego po to, by ewentualne zawiadomienie składane do Trybunału przez Prezydenta RP było należycie uzasadnione. Tego rodzaju monitoring pozwalający Prokuratorowi Generalnemu na dyskrecjonalną ocenę zachowania sędziów prowadzi wprost do ich uzależnienia od władzy wykonawczej, a w konsekwencji od ugrupowania politycznego, którego eksponentem jest Prokurator Generalny. Dotyczy to także dyskrecjonalnych w istocie uprawnień Prezydenta RP do składania zawiadomienia o popełnieniu przewinienia dyscyplinarnego lub powstrzymania się od złożenia zawiadomienia. Przyznanie Prezydentowi RP tego rodzaju uprawnień sprowadza ryzyko uzależnienia sędziów Trybunału Konstytucyjnego od polityków związanych z Prezydentem RP. Wprowadzenie do projektu przepisu art. 12 ust. 1 pkt 3 przyznającego Prezydentowi RP prawo do składania zawiadomienia o popełnieniu przez sędziego przewinienia dyscyplinarnego, z którego to uprawnienia Prezydent RP będzie mógł korzystać po uzyskaniu kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów, trudno pogodzić z zasadą niezależności Trybunału i jego odrębności od władzy wykonawczej wyrażoną w art. 173 Konstytucji.

5. W rozdziale 3 projektu („Prawa i obowiązki sędziego Trybunału”) nałożono na sędziów Trybunału obowiązek przekazania na cele publiczne w terminie do 31 marca roku następującego po roku, w którym je uzyskał, zysków z tytułu posiadania w spółce prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziałów przedstawiających więcej niż 10% kapitału zakładowego (art. 20 projektu). Niewykonanie tego obowiązku w terminie jest – w myśl projektu – równoznaczne ze zrzeczeniem się przez sędziego Trybunału pełnionego urzędu. Projektowane rozwiązanie jest niezgodne z art. 194 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji RP. Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego wybierani są na trwającą 9 lat kadencję, której zakończenie przed czasem jej trwania wskazanym w Konstytucji nie może być uzależnione od naruszającego zasadę proporcjonalności ingerencji (art. 2 i 31 ust. 3 Konstytucji) uchybienia terminowi przekazania określonych kwot na cele publiczne.

Wygaśnięcie mandatu sędziego Trybunału Konstytucyjnego jako sankcja uchybienia obowiązkowi przekazania zysków na cele publiczne, w sytuacji wskazanej w projekcie, jest wkroczeniem ustawodawcy w materię chronioną konstytucyjnie, jaką stanowi sprawowanie mandatu sędziego przez okres kadencji. Tego rodzaju sankcja powoduje także pozbawienie sędziego stanu spoczynku, skoro sędzia przechodzi w stan spoczynku „po zakończeniu kadencji” (art. 27 ust. 1 projektu), a w tym przypadku (i podobnych wprowadzonych w projekcie przypadkach pozbawienia mandatu) ma miejsce przerwanie kadencji, a nie jej zakończenie.

Ponadto projekt wprowadza rozwiązanie polegające na zobowiązaniu sędziego do przekazania zysków z posiadanego majątku na cele publiczne. Następuje zatem pozbawienie sędziego jego praw majątkowych równoznaczne z wyłączeniem na cele publiczne, jednak bez żadnego odszkodowania, co jest niezgodne z art. 21 ust. 2 Konstytucji, w myśl którego wyłączenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest

dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem. Projektowane rozwiązanie jest ponadto niezgodne z art. 64 ust. 1 Konstytucji, w myśl którego sędzia Trybunału Konstytucyjnego ma prawo do własności i innych praw majątkowych, które podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej (art. 64 ust. 2 Konstytucji). Własność może być ograniczona w drodze ustawy (art. 64 ust. 3 Konstytucji), ale ograniczenie to powinno odpowiadać wymaganiom określonym w art. 31 ust. 3 Konstytucji, a w szczególności powinno ono respektować standardy proporcjonalności, a więc powinno być konieczne w demokratycznym państwie. Projektowane ograniczenie dotyczące akcji lub udziałów w spółce prawa handlowego, ustalające stan posiadania (nie więcej niż 10%) jest nieproporcjonalne ze względu na arbitralność owego ustalenia oraz automatyzm i radykalny charakter konsekwencji nieprzekazania zysków na zasadach określonych w projektowanej ustawie. Nieproporcjonalność projektowanego rozwiązania polega także na zastosowaniu sankcji najbardziej drastycznych (wygaśnięcie mandatu) tak, jakby projektodawca był świadom co najmniej powtarzającej się praktyki naruszania ustanowionego zakazu, co przecież dotychczas nie mogło mieć miejsca, skoro mamy do czynienia z projektem.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zostały ustalone ogólne zasady decydujące o niekonstytucyjności regulacji ustawowej z uwagi na brak proporcjonalności w działaniu ustawodawcy. Zgodnie z ustalonym na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji orzecznictwem<sup>12</sup> Trybunału Konstytucyjnego, zarzut braku proporcjonalności wymaga przeprowadzenia testu, polegającego na udzieleniu odpowiedzi na trzy pytania dotyczące analizowanej normy: 1) czy jest ona w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawodawcę skutków (przydatność normy); 2) czy jest ona niezbędna (konieczna) dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (konieczność podjęcia przez ustawodawcę działania); 3) czy jej efekty pozostają w proporcji do nałożonych przez nią na obywatela ciężarów lub ograniczeń (proporcjonalność *sensu stricto*). Wskazane postulaty przydatności, niezbędności i proporcjonalności *sensu stricto* składają się na treść wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji „konieczności”. W dotychczasowym orzecznictwie dotyczącym zasady proporcjonalności Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie wskazywał, że jeżeli dany cel jest możliwy do osiągnięcia przy zastosowaniu innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia na prawa i wolności, to zastosowanie przez ustawodawcę środka bardziej uciążliwego wykracza poza to, co jest konieczne, a zatem narusza Konstytucję<sup>13</sup>.

Trybunał Konstytucyjny wskazał<sup>14</sup>, że brak proporcjonalności, wyrażający się w zrównaniu sankcji wobec osoby, która świadomie, w sposób trwały uchyla się od realizacji obowiązku nałożonego przez ustawę, a tym samym uniemożliwia osiągnięcie jej

---

<sup>12</sup> Tak zwłaszcza w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 8/07.

<sup>13</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawach o sygn. P 11/98 i K 26/00

<sup>14</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 8/07.

celu, i wobec osoby dopuszczającej się nieznacznego uchybienia w zakresie formalnych przesłanek realizacji tego obowiązku – stanowi europejski standard krytycznej oceny takiego rozwiązania legislacyjnego<sup>15</sup>.

Cele projektu – a więc stworzenie instrumentów antykorupcyjnych, a także uczynienie stosunków majątkowych sędziów bardziej przejrzystymi i jednoznacznymi – mogą być osiągnięte w inny sposób aniżeli wprowadzenie rozwiązania polegającego na tym, że sam fakt nieprzekazania zysków (tożsamego ze względu na skutek z wyłączeniem) w ustawowo określonym terminie, powoduje wygaśnięcie mandatu sędziego.

Projektowany przepis, umożliwiający takie skutki, nie odpowiada testowi proporcjonalności. Dysproporcja między chronionymi konstytucyjnie dobrami (kadencja sędziego Trybunału) i zastosowanymi środkami (wygaśnięcie mandatu jako sankcja także za nieistotne uchybienie obowiązkowi przekazania zysków w terminie ustawowym) decyduje o niespełnieniu dwóch (konieczność, proporcjonalność w ścisłym znaczeniu) spośród trzech przesłanek oceny zgodności tej normy z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny do przyczyn braku proporcjonalności norm przewidujących wygaśnięcie mandatu jako konsekwencji uchybienia terminowi spełnienia wymagań przez osoby sprawujące mandat zaliczył<sup>16</sup>: surowość sankcji w zestawieniu z wagą uchybienia przy braku uszczerbku dla założonego celu określonych działań; niekonieczność sankcji w zestawieniu z celem wymaganych działań; nieadekwatność stosowanej procedury w zestawieniu z brakiem przesłanek weryfikacji przyczyn i wagi uchybienia w tym postępowaniu; waga dobra poświęconego (w przypadku projektu – trwałość kadencji sędziego). Zdaniem Trybunału<sup>17</sup> występowanie tych przyczyn – co ma przecież miejsce w przypadku opiniowanego projektu – wskazuje na naruszenie obu wskazanych wzorców konstytucyjnych, tj. art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Powyższe uwagi, dotyczące niekonstytucyjności projektowanych rozwiązań w konsekwencji braku proporcjonalności sankcji w postaci wygaśnięcia mandatu sędziego, odnoszą się także do projektowanego art. 21 ust. 4 (niewykonanie obowiązku złożenia oświadczenia o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka). W tym przypadku nieproporcjonalność projektowanego rozwiązania polega także na wprowadzeniu zasady, w myśl której sędzia odpowiada swoim mandatem za działalność gospodarczą małżonka, co implikuje założenie, że tę działalność kontroluje. W myśl art. 21 ust. 3 projektu informacje zawarte w oświadczeniu o działalności gospodarczej małżonka są jawne i podlegają publikacji, co stanowi ingerencję w prywatność małżonka sędziego. Powodem tej ingerencji jest fakt pozostawania w związku małżeńskim z sędzią

---

<sup>15</sup> Trybunał Konstytucyjny powołał w tym kontekście stanowisko ETS w sprawie C-193/94, Skanavi i Chryssanthakopoulos, wyrok z 29 lutego 1996 r., pkt 37-38.

<sup>16</sup> Tak w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 8/07.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

Trybunału Konstytucyjnego. Projektowany przepis – z tego względu – narusza standardy proporcjonalności, ponieważ zamierzone cele związane z ochroną antykorupcyjną mogą zostać osiągnięte także przez złożenie stosownego oświadczenia Prezesowi Trybunału bez podawania oświadczenia do wiadomości publicznej. Przepis art. 21 ust. 1 jest niezgodny z zasadą określoności prawa (art. 2 Konstytucji), ponieważ mowa w nim o działalności gospodarczej prowadzonej przez małżonka przed powołaniem sędziego na stanowisko, ale nie jest jasne, czy chodzi również o działalność gospodarczą prowadzoną przed zawarciem małżeństwa.

Stosownie do art. 25 projektu podanie przez sędziego nieprawdy o stanie majątkowym małżonka podlega karze, co prowadzi do pozbawienia sędziego mandatu. Przepis ten jest niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji ze względu na niewypełnienie przedstawionego wyżej testu proporcjonalności, ponieważ dopuszcza karanie sędziego za postępowanie małżonka, polegające choćby na przekazaniu sędziemu nieprawdziwej informacji wskutek przeoczenia lub zapomnienia, albo – co może się zdarzyć – dla spowodowania niekorzystnych dla sędziego konsekwencji.

W myśl art. 23 projektu sędzia składa oświadczenie o stanie majątkowym w terminie w przepisie tym określonym (ust. 1) pod rygorem utraty mandatu (ust. 7). Przepis ten, z powodów wskazanych poprzednio w odniesieniu do art. 20 projektu, jest niezgodny z art. 2 i 31 ust. 3 Konstytucji RP ze względu na naruszenie zasad proporcjonalności ingerencji.

Stosownie do art. 23 ust. 6 projektu oświadczenie majątkowe sędziego jest jawne. Przepis ten wprowadza ograniczenie prawa do prywatności sędziego stanowiące ingerencję, która nie spełnia wymagań w zakresie proporcjonalności. Antykorupcyjne cele projektu mogą zostać osiągnięte na dotychczasowych zasadach, bez ingerencji w prawo do prywatności. Należy podkreślić, że projekt zrównuje status sędziów Trybunału Konstytucyjnego w zakresie jawności oświadczeń majątkowych ze statusem urzędników i polityków, co jest niezgodne z zasadą podziału i równoważenia władz (art. 10 Konstytucji), zasadą niezależności i odrębności sądów i trybunałów (art. 173 Konstytucji), zasadą niezależności sędziów Trybunału (art. 195 ust.1 Konstytucji), a także postanowieniem art. 195 ust. 2 Konstytucji, w myśl którego sędziom Trybunału Konstytucyjnego zapewnia się warunki pracy odpowiadające godności urzędu. W świetle tego przepisu projektodawca powinien w największym możliwym stopniu unikać wszystkiego, co może nie sprzyjać godności urzędu sędziego, a więc zarówno publikacji oświadczeń majątkowych sędziego, jak też oświadczeń o działalności gospodarczej małżonka. Zasadniczo uchybia godności urzędu sędziego pozbawianie go tego urzędu z powodu spóźnienia ze złożeniem oświadczenia, jak też – w każdym przypadku - karanie za podanie nieprawdy w oświadczeniu, niezależnie od tego, na czym podanie nieprawdy polega. Kontrola prawidłowości i prawdziwości oświadczeń majątkowych sędziów oraz

oświadczeń o prowadzeniu działalności gospodarczej może naruszać niezawisłość sędziów ze względu na możliwości dyskrejonalnego wykorzystania rezultatów kontroli.

6. W rozdziale 4 projektu („Stan spoczynku”) zobowiązano sędziego w stanie spoczynku do respektowania Kodeksu Etycznego (art. 29 ust. 2), co budzi wątpliwości ze względu na wady charakteru prawnego tego Kodeksu. Art. 32 ust. 1 projektu stanowi o odpowiednim stosowaniu art. 20 projektu do sędziego w stanie spoczynku; rozwiązanie to aktualizuje wobec sędziego w stanie spoczynku uwagi sformułowane poprzednio do art. 20 projektu.

7. Rozdział 5 projektu („Przepisy końcowe”) zawiera przepis art. 35, zgodnie z którym ustawa wchodzi w życie w terminie określonym w ustawie – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

Mamy zatem do czynienia z przykładem projektu ustawy, której wejście w życie zostało uzależnione od wystąpienia zdarzenia przyszłego, ale – wbrew postanowieniom § 46 Zasad techniki prawodawczej – termin wystąpienia zdarzenia przyszłego nie został ustalony w sposób niebudzący wątpliwości i termin ten nie został urzędowo podany do wiadomości publicznej.

8. W konkluzji należy stwierdzić, że projektowana ustawa zawiera rozwiązania niezgodne z Konstytucją RP w zakresie wskazanym w niniejszej opinii.