

Studia i Materiały
Trybunału Konstytucyjnego
Tom XLVIII

**SKUTKI WYROKÓW
TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO
W SFERZE STOSOWANIA PRAWA**

Redakcja

Maciej Bernatt
Jakub Królikowski
Michał Ziółkowski



**WYDAWNICTWA
Warszawa 2013**

Redaktor prowadzący:

Krzysztof Budziło

Redakcja i korekta techniczna:

Biblioteka Trybunału Konstytucyjnego

Recenzja wydawnicza:

dr hab. prof. UWr Małgorzata Masternak-Kubiak

dr hab. prof. UW Mirosław Wyrzykowski

Copyright by Biuro Trybunału Konstytucyjnego

ISBN: 978-83-87515-72-0

ISSN: 1426-1030

Nakład: 200 egz.

Wydawca:

Biuro Trybunału Konstytucyjnego

00-918 Warszawa, Al. J.Ch. Szucha 12a

www.trybunal.gov.pl

Skład, druk i oprawa:

Pracownia C&C Sp. z o.o.

www.pracowniacc.pl

SPIS TREŚCI

Wprowadzenie 7

Marcin Wiącek, Sławomir Żółtek

Rozdział I. Skutki wyroków TK o niekonstytucyjności przepisów prawa karnego materialnego 17

Marta Sarnowiec-Cisłak

Rozdział II. Skutki wyroków TK dla oceny zdarzeń administracyjnoprawnych 41

Katarzyna Królikowska

Rozdział III. Skutki *pro futuro* prejudycjalnego wyroku TK („derogacja trybunalska” na przykładzie spraw cywilnych) 55

Mateusz Grochowski

Rozdział IV. Skutki wyroków TK a bezpodstawne wzbogacenie. Założenia konstrukcyjne na tle orzecznictwa 85

Monika Florczak-Wątor

Rozdział V. Względny czy bezwzględny obowiązek stosowania niekonstytucyjnej normy prawnej w okresie odroczenia? 113

Jakub Królikowski

Rozdział VI. Skutki określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej dla sądu występującego z pytaniem prawnym 139

Jarostaw Sułkowski

Rozdział VII. Skutki określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej dla postępowania ze skargi konstytucyjnej 151

Barbara Nita-Świątłowska

Rozdział VIII. Wznowienie postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności norm a zasada prawomocności orzeczeń sądowych 167

Wojciech Białogłowski

Rozdział IX. Wznowienie postępowania w następstwie wydania przez TK wyroku interpretacyjnego 189

Aleksandra Kustra

Rozdział X. Wznowienie postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego 205

Aleksandra Syryt

Rozdział XI. Skutki wyroków TK przy kontroli trybu uchwalenia ustawy 223

Mikołaj Hermann

Rozdział XII. Stwierdzenie niekonstytucyjności jako czynność konwencjonalna unieważnienia aktu normatywnego 249

Artur Kotowski

Rozdział XIII. Skutki orzeczeń TK a teorii dyskursu prawniczego 279

Konrad Osajda

Rozdział XIV. Koncepcja orzeczenia zakresowego a wątpliwości na tle skutków orzeczeń TK 293

Zakończenie 313

Bibliografia 321

Afiliacja autorów 335

Wykaz skrótów i skrótowców

1. Akty normatywne:

- Konstytucja – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, ze zm.)
- Konstytucja PRL – Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 (Dz. U. z 1976, Nr 7, poz. 36, ze zm.)
- k.c. – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, ze zm.)
- k.p.c. – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.)
- k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071, ze zm.)
- k.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, ze zm.)
- k.p.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.)
- ustawa o TK – ustawa z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.)

2. Organy władzy publicznej:

- ETPC – Europejski Trybunał Praw Człowieka
- NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
- SN – Sąd Najwyższy
- TK – Trybunał Konstytucyjny
- TS UE – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

3. Publikatory i czasopisma:

- AUWr – Acta Universitatis Wratislaviensis
- CBOSA – internetowa Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych
- Dz. U. – Dziennik Ustaw
- EPS – Europejski Przegląd Sądowy
- M. P. – Monitor Polski
- MoP – Monitor Prawniczy
- NJW – Neue Juristische Wochenschrift

| | |
|----------|---|
| ONSAiWSA | – Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych |
| OSP | – Orzecznictwo Sądów Polskich |
| OTK | – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego |
| OTK ZU | – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Zbiór Urzędowy |
| Pal. | – Palestra |
| P.Legis. | – Przegląd Legislacyjny |
| PiP | – Państwo i Prawo |
| PPiA | – Przegląd Prawa i Administracji |
| PPH | – Przegląd Prawa Handlowego |
| P.Sejm. | – Przegląd Sejmowy |
| P.Sąd. | – Przegląd Sądowy |
| RPEiS | – Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny |
| SP | – Studia Prawnicze |
| TPP | – Transformacje Prawa Prywatnego |
| ZNSA | – Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego |

WPROWADZENIE

1. Niniejsza książka stanowi owoc badań własnych poszczególnych autorów oraz rozwinięcie tez i poglądów wygłoszonych w toku dyskusji podczas pierwszej konferencji asystentów sędziów i orzeczników z Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego: *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego*, która odbyła się 29 listopada 2012 r. w siedzibie Trybunału Konstytucyjnego.

Publikacja ta jest jeszcze jednym dowodem na to, jak wysoce skomplikowana i złożona jest problematyka następstw negatywnych wyroków TK w sferze stosowania prawa¹. Po ponad piętnastu latach obowiązywania art. 190 Konstytucji oraz jego operacjonalizacji w orzecznictwie konstytucyjnym i sądowym, spory interpretacyjne nie tylko nie maleją, ale można zaryzykować twierdzenie, że narastają. Najlepszym tego przykładem zdaje się być szeroko dyskutowana i zdecydowana w swej wymowie uchwała SN z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09, OSP nr 10/2010, poz. 103.

Oszczędna w przedmiotowym zakresie regulacja konstytucyjna i ustawowa oraz dynamicznie rozwijające się orzecznictwo dają szerokie pole do interpretacji. W swoim orzecznictwie SN podkreśla, że „nie jest możliwe wskazanie uniwersalnych reguł dotyczących intertemporalnych skutków orzeczeń Trybunału. Każdy wyrok Trybunału musi być rozpatrywany indywidualnie, przy uwzględnieniu charakteru przepisu, którego niekonstytucyjność została stwierdzona. Sąd (...) powinien poszukiwać odpowiedzi przede wszystkim w treści samego orzeczenia Trybunału i kierować się aksjologią konstytucyjną oraz aksjologią tej gałęzi prawa, której dotyczy to orzeczenie”². Podobnie NSA, podkreślając prawotwórczy charakter wyroków TK, akcentuje konieczność szczegółowej analizy następstw hierarchicznej niezgodności norm dla każdego rozpoznawanego wypadku osobno³.

Oprócz skromnej regulacji konstytucyjnej i ustawowej, braku rozbudowanej na gruncie dogmatyki prawa konstytucyjnego teorii wad czynności prawodawczych i aktów normatywnych, różnego rozumienia roli sądu konstytucyjnego oraz różnych koncepcji derogacji jako skutku jego wyroku, jed-

¹ Zob. też ustalenia odnoszące się do następstw dla organów stanowiących prawo w: *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w praktyce organów państwa*, K. Działocha, S. Jarosz-Zukowska red., Warszawa 2013.

² Uchwała SN z 23 czerwca 2005 r., sygn. III CZP 35/05, OSNC nr 5/2006, poz. 81.

³ Np. uchwały NSA z 7 kwietnia 2004 r., sygn. FSK 16/04 oraz z 16 października 2006 r., sygn. I FPS 2/06.

ną z przyczyn zróżnicowanego ujęcia następstw wyroków o hierarchicznej niezgodności norm i ich znaczenia dla procesu subsumcji jest pojawianie na wokandzie coraz częściej: spraw o istotnym znaczeniu aksjologicznym (np. wyrok niekonstytucyjności dekretu o stanie wojennym⁴, wyrok w sprawie sędziów z okresu stanu wojennego⁵), spraw z elementem dawnym⁶, spraw z zakresu prawa europejskiego (wyrok o konstytucyjności aktu prawa pochodnego UE⁷) i międzynarodowego (wyrok o konstytucyjności umowy międzynarodowej⁸). Coraz częściej przedmiotem kontroli czyni się też przepisy przejściowe⁹, zmieniające¹⁰, regulacje intertemporalne¹¹, regulaminy funkcjonowania najwyższych organów władzy publicznej¹², a także ustawy epizodyczne, których stwierdzenie niekonstytucyjności pociągałoby za sobą daleko idące konsekwencje dla obrotu prawnego¹³. Aktualne pozostaje zatem spostrzeżenie SN, że w odniesieniu do następstw negatywnych wyroków dla organów stosujących prawo „trudno (...) zaakceptować szablonowe rozwiązanie, orzeczenia o niekonstytucyjności wykazują bowiem takie bogactwo i złożoność problematyki, że nie sposób mierzyć ich skutków czasowych jedną miarą; niezbędna jest tu elastyczność rozwiązań”¹⁴.

2. W nauce prawa podkreśla się, że problematyka skutków wyroków TK ma charakter wielopoziomowy („wieloaspektowy”¹⁵). Poza kilkoma monografiami¹⁶, analizuje się je na tle szczegółowych wypadków stosowania art. 190 ust. 3 i 4 Konstytucji (tj. nadrzędnej normy intertemporalnej¹⁷, niekonsty-

⁴ Wyrok z 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 11.

⁵ Np. wyrok z 27 października 2010 r., sygn. K 10/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 81.

⁶ Np. postanowienia TK z: 1 marca 2010 r., sygn. P107/08, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 27 oraz 7 maja 2008 r., sygn. SK 14/06, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 66.

⁷ Wyrok z 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97.

⁸ Wyrok z 21 września 2011 r., sygn. SK 6/10, OTK ZU nr 7/A/2011, poz. 73.

⁹ Np. wyrok z 6 marca 2013 r., sygn. Kp 1/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 25.

¹⁰ Np. wyroki z: 23 lipca 2013 r., sygn. P 4/11, OTK ZU nr 6/A/2013, poz. 82; 12 stycznia 2012 r., sygn. Kp 10/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 4.

¹¹ Np. wyrok z 5 września 2007 r., sygn. P 21/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 96.

¹² Wyrok z 4 grudnia 2012 r., sygn. U 3/11, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 131.

¹³ Np. wyrok o sygn. Kp 1/12.

¹⁴ Uchwała SN z 23 stycznia 2004 r., sygn. III CZP 112/03, OSNC nr 4/2005, poz. 61.

¹⁵ K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, PiP z. 5/2008, s. 20-37.

¹⁶ R. Hauser, J. Trzczyński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2010; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006.

¹⁷ A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 116-117 i Tenże, *O sporach między Trybunałem Konstytucyjnym i Sądem Najwyższym*, [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. P. Winczorek, Warszawa 2005, s. 224-225; zob. też K. Gonera, E. Łętowska, *Artykuł 190 Konstytucji i jego*

tucyjność podzielonej w czasie¹⁸, „odroczenia” utraty mocy obowiązującej¹⁹, przywileju korzyści²⁰, upadku domniemania konstytucyjności²¹, wznowienia postępowania (cywilnego, karnego lub administracyjnego). Zazwyczaj odrębnie rozważa się następstwa dla organów stosujących i stanowiących prawo, odrębnie też – dla sądów i organów administracji²².

Używając tożsamyh lub zbliżonych pojęć, nawiązując do ustaleń dogmatyki prawa cywilnego i administracyjnego, niekiedy również do niemieckiej lub austriackiej koncepcji nieważności lub unieważnialności niekonstytucyjnych aktów normatywnych, poszczególni autorzy oraz organy władzy publicznej analizują skutki wyroków z różnych perspektyw, koncertując się też na odmiennych ustrojowych rolach sądu konstytucyjnego, Sądu Najwyższego lub Naczelnego Sądu Administracyjnego. Mozaiki ustaleń dopełnia odwołanie się do różnych koncepcji teoretycznoprawnych. W piśmiennictwie i orzecznictwie przedmiotem sporów jest to czy sąd konstytucyjny uchyła swym orzeczeniem normy z systemu prawnego wydając orzeczenie o charakterze konstytucyjnym, czy też stwierdza autorytatywnie niekonstytucyjność, z którą *ex lege* wiąże się skutek derogacyjny, wydając orzeczenie o charakterze deklaratoryjnym. Przedmiotem ożywionego sporu jest również to, czy wyroki mają charakter prawotwórczy i jak rozumieć to pojęcie w odniesieniu do sądu konstytucyjnego, określanego niekiedy „negatywnym prawodawcą”.

konsekwencje w praktyce sądowej, PiP z. 9/2005, s. 15; A. Wróbel, „Odroczenie” przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy obowiązującej przepisu niezgodnego z Konstytucją. Zagadnienia wybrane, [w:] *Ratio est anima legis Księga jubileuszowa ku czci profesora Janusza Trzczińskiego*, Warszawa 2007, s. 113.

¹⁸ A. Mączyński, *O tak zwanych wyrok interpretacyjnych TK*, [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. P. Winczorek, Warszawa 2005, s. 162; zob. też M. Ziółkowski, *Skutki czasowe wyroków Trybunału Konstytucyjnego (w świetle orzecznictwa SN i TK, „Europejski Przegląd Sądowy” nr 4/2012, s. 20 i powołane tam orzeczenia.*

¹⁹ M. Ziółkowski, *Skutki czasowe wyroków Trybunału...*, s. 11-21; P. Radzewicz, *Umarzanie postępowania przez Trybunał Konstytucyjny ze względu na utratę mocy obowiązującej przepisu przed wydaniem orzeczenia*, „Przegląd Sejmowy” nr 2/2006, s. 26-30; Tenże, *Glosa do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2005 r. (sygn. akt SK 47/04)*, P.Legis. nr 5-6/2005, s. 103-105.

²⁰ J. Trzcziński, *O tak zwanym „przywileju korzyści” w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia z prawa konstytucyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. hab. Wiesławowi Skrzydle*, red. J. Pośluszny, J. Buczkowski, K. Eckhardt, Przemysł-Rzeszów 2009; J. Królikowski, J. Sułkowski, *Glosa do postanowienia z 16 kwietnia 2008 r. (sygn. akt I CZ 29/08)*, P.Sejm. nr 1/2009; P. Radzewicz, „Przywilej korzyści” jako skutek prawny orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, P.Legis. nr 4/2006.

²¹ P. Radzewicz, *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny*, P.Sejm. nr 5/2008, s. 72-73 i 77 i powołana tam literatura.

²² M. Wyrzykowski, M. Ziółkowski, *Prawo do wznowienia po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *System prawa administracyjnego*, tom 2, Warszawa 2013, s. 333 i n.

3. Celem niniejszej książki jest zebranie oraz wyczerpujące przedstawienie różnych, niekiedy konkurujących argumentów i koncepcji odnoszących się do następstw negatywnych wyroków w sferze stosowania prawa, ze szczególnym uwzględnieniem sądownictwa powszechnego i administracyjnego. Poszczególni autorzy poszukiwali odpowiedzi na pytania o podstawę prawną, treść oraz charakter i ewentualne zróżnicowanie – kompetencji TK do kształtowania skutków swoich wyroków lub znaczenie stwierdzenia hierarchicznej niezgodności norm dla sądowego procesu stosowania prawa.

Prezentowana książka ma służyć przybliżeniu i analizie różnych możliwych interpretacji norm konstytucyjnych oraz wyrosłego na ich podstawie orzecznictwa. Przyjmowane w piśmiennictwie i orzecznictwie modele następstw wyroków TK pozostają bowiem żywym i dyskutowanym zagadnieniem, które wymiennie wpływa na poziom ochrony konstytucyjnych praw i wolności. Zważywszy na odmienne pozycje ustrojowe i kognicje poszczególnych organów władzy sądowniczej, zasadne jest przedstawienie zagadnienia skutków wyroków TK z różnych perspektyw. Niewątpliwie bowiem zakres przedmiotowy rozpoznawanych spraw oraz rozumienie takich pojęć jak „obowiązywanie” lub „stosowanie” prawa wpływa na zróżnicowaną perspektywę oraz rozbieżność rozstrzygnięć. Szczegółowe omówienie przyjmowanych przez NSA, SN i TK konstrukcji teoretycznych oraz analiza poszczególnych rozstrzygnięć pozwalają na identyfikację przyczyn istniejących różnic interpretacyjnych oraz – w dalszej perspektywie – na zbliżenie lub zgodne funkcjonowanie różnych koncepcji.

Należy jednak zastrzec, że niniejszy tom nie aspiruje do wyczerpującego ujęcia problematyki skutków stwierdzenia hierarchicznej niezgodności norm, ani tym bardziej do przedstawienia jednej spójnej teorii. Badania w tym zakresie wykraczają bowiem daleko poza problematykę relacji między orzecznictwem konstytucyjnym a sądowym stosowaniem prawa.

4. Niniejsza książka jest publikacją z zakresu prawa konstytucyjnego, stąd autorzy odwołują się do właściwych tej gałęzi ustaleń dogmatycznych oraz siatki pojęciowej wypracowanej głównie w orzecznictwie konstytucyjnym. Trzon materiału analizowanego w niniejszej książce tworzy Konstytucja, przepisy o postępowaniu przed sądem konstytucyjnym, wydane w latach 1997-2013 wyroki TK oraz powiązane z nimi orzeczenia SN i NSA. Z uwagi na wspomnianą wieloaspektowość oraz integracyjny charakter rozważań, niektóre rozdziały odwołują się również do pojęć wypracowanych w innych gałęziach prawa (cywilnego, karnego i administracyjnego), literatury obcej ze szczególnym uwzględnieniem wiedeńskiej szkoły teorii prawa oraz ustaleń i terminologii stosowanej w orzecznictwie sądowym lub sądowo administracyjnym.

5. Spośród wielu konsekwencji, które mogą wystąpić w różnych obszarach funkcjonowania systemu prawnego, książka ta odnosi się wyłącznie do zagadnień powstających na gruncie art. 190 ust. 3 i 4 Konstytucji w kontekście stosowania prawa przez TK, SN i NSA. Budowa regulacji konstytucyjnej oraz jej zakres normatywny stanowiły też punkt wyjścia dla systematyki niniejszej publikacji. Poszczególne rozdziały odnoszą się bowiem kolejno do: a) generalnych następstw wyroku o niekonstytucyjności normy dla stosunków cywilnoprawnych i karnoprawnych – art. 190 ust. 3 *in principio* Konstytucji (rozdział I-IV); b) następstw określenia przez TK innego terminu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej normy – art. 190 ust. 3 zd. 1 *in fine* Konstytucji (rozdziały V-VII); c) wznowienia postępowania w następstwie wyroku TK o niekonstytucyjności norm – art. 190 ust. 4 Konstytucji (rozdziały VIII-X). Kolejne rozdziały (tj. XI-XIII) poświęcone zostały teoretycznemu i filozoficznemu ujęciu dokonywanych przez TK czynności konwencjonalnych. Książkę zamyka rozdział analityczno-projektujący poświęcony pożądanym *de lege lata* sposobom oznaczania przez TK zakresu niekonstytucyjności normy w sentencji negatywnego wyroku oraz zagadnieniom intertemporalnym (rozdział XIV).

6. W rozdziale pierwszym M. Wiącek i S. Żółtek analizują skutki wyroków TK w obszarze prawa karnego. Ich rozważania koncentrują się na perspektywie wtórnego naruszenia zasady *nullum crimen sine lege scripta et certa*. Odpowiadają także na pytanie, czy w odniesieniu do orzeczeń, decyzji lub innych rozstrzygnięć indywidualnych, wydanych na podstawie niekonstytucyjnego aktu przed 17 października 1997 r., ma zastosowanie mechanizm przewidziany w art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Rozdział drugi autorstwa M. Sarnowiec-Cisłak jest poświęcony skutkom wyroków TK dla oceny zdarzeń administracyjnoprawnych. Autorka wskazuje na dużą liczbę wyroków TK, które dotyczą sfery administracyjnoprawnej. Jej zdaniem sądy administracyjne traktują wyroki TK jako jeden ze środków ochrony jednostki w stosunkach z władzą publiczną. Autorka uważa, że sądy administracyjne cechuje poczucie współodpowiedzialności za przywracanie stanu konstytucyjności po wyroku TK. Służyć to powinno znaczeniu Konstytucji dla rozstrzygnięć w sferze prawa administracyjnego.

Skutkom *pro futuro* prejudycjalnego wyroku TK poświęcony jest rozdział trzeci autorstwa K. Królikowskiej. Autorka, bazując na sprawach z zakresu prawa cywilnego, analizuje, gdzie tkwi podstawa prawnego obowiązku odmowy stosowania na przyszłość niekonstytucyjnej normy. Dochodzi m.in. do wniosku, że na mocy art. 190 ust. 1-3 Konstytucji sądy nie mogą stosować na przyszłość norm wprowadzanych z przepisów uznanych przez Trybunał

za niezgodne z Konstytucją. Obowiązek ten konkretyzuje się z chwilą wejścia w życie orzeczenia Trybunału.

W rozdziale czwartym M. Grochowski bada skutki wyroków TK w kontekście bezpodstawnego wzbogacenia. Zauważa, że do grupy możliwych podstaw wzbogacenia należą także normy prawne. W przypadkach, w których utrata mocy obowiązującej następuje *ex tunc* (na skutek wyroku TK), wzbogacenie, uzyskane na podstawie wcześniejszych norm, traci wstecznie swoją kauzę i staje się bezpodstawne. Autor dostrzega duże znaczenie judykatury dla określenia szczegółowego sposobu restytucji.

Rozdział piąty autorstwa M. Florczak-Wątor służy odpowiedzi na pytanie, czy obowiązek stosowania niekonstytucyjnej normy prawnej w okresie odroczenia ma charakter względny czy bezwzględny. Autorka za punkt wyjścia przyjmuje, że w przypadku skorzystania przez TK z instytucji odroczenia niekonstytucyjny przepis – co do zasady – powinien być stosowany. Analizuje, w jaki sposób stosować należy przepis, którego domniemanie konstytucyjności zostało uchylone. Dochodzi do wniosku, że pominięcie niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia może mieć miejsce wyjątkowo, wówczas, gdy jest to przepis podustawowy albo gdy TK przyznał przywilej korzyści. Zdaniem autorki choć sąd nie może kwestionować zasadności odroczenia przez TK, to jednak może niekonstytucyjny, lecz nadal obowiązujący, przepis pominać, jeżeli po ogłoszeniu orzeczenia z odroczeniem nastąpiłaby zmiana okoliczności uzasadniająca odmienne rozstrzygnięcie konfliktu wartości od tego, dokonanej przez TK.

Rozdział szósty autorstwa J. Królikowskiego dotyczy problemu czasowych skutków określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej dla sprawy sądowej, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym. Autor przeprowadził szczegółową analizę orzecznictwa TK oraz praktyki orzeczniczej sądów w sytuacjach, gdy Trybunał określił inny termin utraty mocy obowiązującej, niż dzień ogłoszenia wyroku w organie promulgacyjnym. Autor wskazał, że ustrojodawca przyjął w treści art. 193 Konstytucji, że instytucja pytania prawnego stanowi środek służący rozstrzygnięciu sprawy zawisłej przed sądem w sposób zgodny z Konstytucją. Odroczenie nie może – co do zasady – stanowić przeszkody dla sądu pytającego. W przeciwnym razie należałoby uznać, że instytucja pytania prawnego jest dysfunkcjonalna; w przypadku odroczenia przez Trybunał mocy obowiązującej kwestionowanego przepisu nie pełni swojej podstawowej funkcji, czyli nie prowadzi do rozstrzygnięcia sprawy, w której wystąpiono z pytaniem prawnym na podstawie przepisów zgodnych z Konstytucją. Jednakże, zasada o wyłączeniu skutku odroczenia wobec sprawy zawisłej przed sądem pytającym nie ma charakteru absolutnego. Z uwagi na określone wartości konstytucyjne wyłączenie skutku odroczenia może być

niedopuszczalne. O tym, czy w danej sprawie występuje brak możliwości wyłączenia skutku odroczenia każdorazowo decyduje sąd rozpoznający sprawę, na tle której wystąpił z pytaniem prawnym.

Rozważania dotyczące skutków czasowych orzeczeń TK znajdują rozwinięcie w rozdziale siódmym, autorstwa J. Sułkowskiego. Analizuje on skutki „odroczenia przez TK terminu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu dla postępowania ze skargi konstytucyjnej. Zauważa, że prawo do wznowienia postępowania po wyroku TK oraz wydanie wyroku z klauzulą odraczającą pozostają względem siebie w opozycji. W konsekwencji odroczenie w czasie przez TK momentu derogacji niekonstytucyjnego przepisu w większości przypadków komplikuje sytuację prawną skarżącego”. Autor domaga się od sądów podejścia *ad casum* – indywidualnego podejścia do każdej skargi o wznowienie postępowania. Nieprawidłowe jest automatyczne wykluczanie możliwości wznowienia postępowania. Nie zawsze uzasadnione jest także wznowianie wszelkich postępowań zakończonych orzeczeniem opartym na niekonstytucyjnym przepisie. Autor dochodzi ponadto do wniosku, że „orzecznictwo TK dotyczące warunków formalnych skargi staje się coraz bardziej rygorystyczne”.

B. Nita-Światłowska w rozdziale ósmym zajmuje się problematyką wznowienia postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności norm w kontekście zasady prawomocności orzeczeń sądowych. Zdaniem autorki analiza tej problematyki musi uwzględniać specyfikę poszczególnych gałęzi prawa. Dlatego swoje rozważania koncentruje na zagadnieniach dotyczących postępowania karnego. Autorka staje na stanowisku, że określając następstwa orzeczenia TK stwierdzającego niekonstytucyjność ustawodawca musi działać z poszanowaniem praw jednostek uwikłanych w sytuacje prawne, które regulowały przepisy uchylone/zmienione w wyniku orzeczenia TK. Ma to szczególne znaczenie w wypadku prawa karnego, które operuje sankcjami najdotkliwzszymi. Istotny w tym zakresie art. 540 § 2 k.p.k. jest regulacją właściwą. Jeżeli chodzi o wznowienie postępowania karnego w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu materialnoprawnego, to musi być ono zdaniem autorki możliwe. Konieczne jest natomiast ostrożne operowanie wznowieniem postępowania w wypadku stwierdzenia przez TK niekonstytucyjności przepisu o charakterze procesowym. Przemawia za tym względ na stabilność prawomocnych orzeczeń sądowych oraz wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia o prawach i wolnościach.

Rozdział dziewiąty autorstwa W. Białogłowskiego jest poświęcony wznowieniu postępowania po wyroku interpretacyjnym. Autor podjął próbę zdefiniowania pojęcia „orzeczenie interpretacyjne” oraz przeprowadził szczegółową analizę stanu prawnego i orzecznictwa dotyczącego wznowiania postępowań

na podstawie orzeczeń interpretacyjnych TK w ramach poszczególnych procedur sądowych. Konkludując, Autor wskazał, że jedynie wyroki interpretacyjne, w których uznano niezgodność z Konstytucją określonej wykładni kwestionowanego przepisu mogą stanowić podstawę wznowienia postępowania. Jednocześnie zastrzegł przy tym, że nie w każdej sytuacji wyroki interpretacyjne o niekonstytucyjności mogą stanowić podstawę wznowienia. W ocenie Autora: „W każdym przypadku sąd lub organ administracyjny rozpatrujący skargę lub wnioski o wznowienie postępowania musi (...) dokonać zestawienia sprawy, o wznowienie której wystąpiono (ze szczególnym uwzględnieniem przyjętej w niej wykładni przepisów), z zakwestionowaną przez Trybunał Konstytucyjny wykładnią badanej regulacji”. Zdaniem Autora, ograniczenie kompetencji TK do stwierdzenia, czy zaskarżony przepis jest zgodny albo niezgodny z Konstytucją, bez możliwości doprecyzowania – w wyjątkowych sytuacjach – przy jakim rozumieniu tego przepisu spełniona jest owa zgodność, uchylałoby celowi funkcji sądu konstytucyjnego, jaką jest – poza hierarchiczną kontrolą aktów normatywnych (norm) – ochrona konstytucyjnych praw i wolności.

A. Kustra w rozdziale dziesiątym analizuje problem wznowienia postępowania w następstwie stwierdzenia przez TK niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego. Wskazuje na brak jednolitej, ukształtowanej linii orzeczniczej TK w kwestii określania skutków wyroków stwierdzających pominięcie prawodawcze. Dochodzi do wniosku, że w przeważającej liczbie dotychczasowych wyroków w sprawach pominięć TK przyznawał im skutek ustalający. Krytykuje TK za brak pogłębionej analizy relacji między tłem faktycznym i prawnym rozstrzyganej sprawy a skutkami wyroku określanymi w uzasadnieniu. Powoduje to, że decyzja TK o przyznaniu danemu orzeczeniu skutku ustalającego albo też derogującego często sprawia wrażenie przypadkowej i jest główną przyczyną nieporozumień w kwestii dopuszczalności wznowienia postępowania w następstwie wyroku stwierdzającego pominięcie. Zdaniem autorki brak jest podstaw do odmawiania wyrokom stwierdzającym pominięcia prawodawcze przymiotu rozstrzygnięć, o których stanowi art. 190 ust. 4 Konstytucji. Postuluje zmianę dotychczasowego orzecznictwa TK, na rzecz przyjęcia tezy o derogującym skutku wyroków w sprawach pominięć.

Rozdział jedenasty autorstwa A. Syryt jest poświęcony skutkom wyroków TK przy kontroli trybu uchwalania ustawy. Zauważa, że w świetle orzecznictwa TK, SN i poglądów doktryny kwestia skutków wyroków dotyczących kontroli trybu uchwalenia ustawy jest problematyczna. Autorka nie podziela poglądu, że wadliwy tryb uchwalenia ustawy sprawia, że jest ona od początku nieważna. Takie podejście jest niebezpieczne, ponieważ godzi w utrwalone stosunki prawne powstałe pod rządami nielegalnie uchwalonej ustawy. W wy-

padku negatywnego wyroku TK należy wyważyć kolizję między legalizmem i konstytucyjnością systemu prawa a poczuciem pewności i bezpieczeństwem prawnym podmiotów, które miały prawo sądzić, że ustawa, na podstawie której wydane zostało rozstrzygnięcie w ich sprawie, była uchwalona w prawidłowym trybie legislacyjnym. Przyjmuje także, że orzeczenie stwierdzające niekonstytucyjność aktu normatywnego wydanego przez organ, który nie miał do tego kompetencji, powoduje uchylenie aktu normatywnego z chwilą ogłoszenia orzeczenia lub w terminie późniejszym określonym przez TK w ramach wyznaczonych przez art. 190 ust. 4 Konstytucji.

W rozdziale dwunastym, poświęconym stwierdzeniu niekonstytucyjności jako czynności konwencjonalnej unieważnienia aktu normatywnego, M. Hermann rozważa, w jakim stopniu wypracowana w teorii prawa koncepcja czynności konwencjonalnych może przyczynić się do wyjaśnienia istoty kontroli konstytucyjności, realizowanej przez TK. Autor dochodzi do wniosku, że wątpliwe jest stanowisko TK co do momentu, w którym uchyleniu ulega domniemanie konstytucyjności wadliwej regulacji prawnej. Nie można przyjąć, że ogłoszenie wyroku sądu konstytucyjnego uczestnikom postępowania oraz obecnej na sali publiczności można uznać za wystarczające dla jego obalenia, jeżeli konsekwencją tego miałby być obowiązek modyfikacji sposobu realizowania, czy stosowania przez organy państwa i jednostki zakwestionowanych przepisów prawnych. Przed publikacją w dzienniku urzędowym, nie jest spełniony warunek powszechnej jawności, odnoszący się do wszelkich czynności oddziałujących na system prawny. Przeciwnego poglądu w tej materii nie wspiera żaden argument odwołujący się do tekstu Konstytucji. Art. 190 ust. 3 wskazuje, że wolą ustrojodawcy było uzależnienie skuteczności orzeczeń TK od ich opublikowania.

A. Kotowski w rozdziale trzynastym poddaje analizę skutków orzeczeń TK z perspektywy teorii dyskursu prawniczego. Przedmiotem rozdziału jest proces oddziaływania orzecznictwa TK na stosowanie prawa przez inne sądy – przede wszystkim przez SN. Zdaniem autora osiągnięcie relacji dyskursywności orzecznictwa TK dla stosowania prawa przez inne sądy jest w obecnych warunkach niemożliwe. Brak jest bowiem wspólnego stanowiska co do metodologii stosowania prawa oraz sposobu definiowania tego zjawiska. Autor przyjmuje, że TK wybierając określony sposób rozumienia treści jednostek aktu normatywnego automatycznie narzuca innym sądom wybór metod i efekt procesu wykładni prawa.

Rozdział czternasty autorstwa K. Osajdy poświęcony jest koncepcji orzeczenia zakresowego i wątpliwości występujących w tym zakresie na tle skutków orzeczeń TK. Wskazuje on na ubogą regulację skutków orzeczeń TK. Stanowi to zagrożenie dla pewności prawa i bezpieczeństwa obrotu prawnego. Celem

rozstrzygnięcia wątpliwości powstających na tle skutków prawnych orzeczeń TK, niezbędne jest zaproponowanie uniwersalnego instrumentu metodologicznego. Instrumentem takim może być zdaniem autora koncepcja orzekania zakresowego przez TK. Zgodnie z nią każde orzeczenie TK jest orzeczeniem zakresowym, przy czym czasami dotyczy ono całej normy prawnej, a czasami tylko jej zakresu (przedmiotowego lub czasowego). Przyjęcie takiej koncepcji prowadzi autora do pięciu wniosków. Po pierwsze, dopuszczalne jest wydawanie przez TK orzeczeń interpretacyjnych. Po drugie, negatywne orzeczenie interpretacyjne może być podstawą wznowienia postępowania sądowego. Po trzecie, TK może rozstrzygać w sentencji swoich orzeczeń o ich skutkach prawnych. Po czwarte, nie jest dopuszczalne wydawanie przez TK orzeczeń o pominięciu prawodawczym. Po piąte, stosowanie tzw. przywileju korzyści w sentencji orzeczeń TK jest niedopuszczalne.

7. Mamy nadzieję, że niniejsza publikacja będzie stanowić interesujący głos w dyskusji o aktualnych i istotnych problemach związanych z następstwami orzecznictwa konstytucyjnego w procesie sądowego stosowania prawa. Bylibyśmy usatysfakcjonowani gdyby przyjęte przez autorów oryginalne – interdyscyplinarne spojrzenie przyczyniło się do zbliżenia uporządkowania siatki pojęciowej i zbliżenia konkurujących ze sobą koncepcji następstw negatywnych wyroków TK.

Rozdziały obejmują stan prawny na koniec maja 2013 r.

M. Bernatt
J. Królikowski
M. Ziółkowski

ROZDZIAŁ I

SKUTKI WYROKÓW TK O NIEKONSTYTUCYJNOŚCI PRZEPISÓW PRAWA KARNEGO MATERIALNEGO

1. Wprowadzenie

Celem niniejszego rozdziału jest analiza problemów, jakie dla praktyki stosowania prawa karnego materialnego mogą wynikać z wyroku TK, którym stwierdzono niekonstytucyjność przepisu karnego. Z racji na obszerność tematu ograniczyliśmy się tylko do wybranych kwestii, tj. zagadnienia skutków orzeczeń TK w perspektywie wtórnego naruszenia zasady *nullum crimen sine lege scripta et certa* oraz problematyki skutków wyroków TK o niekonstytucyjności aktu normatywnego wydanego przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r.

2. Niekonstytucyjność przepisu a wtórne naruszenie zasady *nullum crimen sine lege scripta et certa*

Przypomnieć należy, że zasada *nullum crimen sine lege* wyrażona jest w polskim systemie prawnym w art. 42 ust. 1 Konstytucji (pośrednio w art. 2, a także w art. 31 ust. 3 Konstytucji) oraz w art. 1 § 1 k.k. Zamieszczono ją również w licznych aktach prawa międzynarodowego, którymi Polska jest związana, m.in. w art. 11 ust. 2 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych i w art. 7 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności¹. Nie trzeba przekony-

¹ Co oczywiste, zasada *nullum crimen sine lege* nie jest obca innym europejskim porządkom prawnym. Przykładowo wymóg określoności (*Bestimmtheitsgebot*) wprowadza w prawie niemieckim art. 103 ust. 2 Ustawy Zasadniczej z 1949 r., który stanowi, iż czyn może być karalny tylko, kiedy karalność jest określona ustawowo, zanim czyn ten popełniono (*Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde*). Także prawo szwajcarskie wyprowadza zasadę określoności czynu karalnego. W orzecznictwie przyjmuje się przy tym, że zasada *nullum crimen sine lege* jest częścią składową ogólnej zasady legalizmu (zob. wyrok szwajcarskiego Sądu Kasacyjnego z 22 września 1993 r., BGE 119 IV 242).

wać, że stanowi ona jeden z zasadniczych fundamentów nowożytnego prawa karnego². Zasada ta generalnie odbierana jest jako gwarancja dla obywateli, iż nie poniosą oni odpowiedzialności za czyny, które nie zostały uprzednio określone w ustawie, co historycznie uzasadniane jest w odwołaniu do koncepcji umowy społecznej i wynikającej z niej konieczności postrzegania ustawy jako wyrazu powszechnego konsensu³.

Aktualne postrzeganie zasady *nullum crimen sine lege* jest wynikiem długotrwałej ewolucji poglądów doktryny i praktyki stosowania prawa, przede wszystkim w dziedzinie ochrony praw człowieka⁴. Nie budzi dziś wątpliwości stwierdzenie, że zasada ta określa podmiot właściwy oraz formę do określenia czynu zabronionego pod groźbą kary. Precyzuje ona również warunki dotyczące sposobu określenia czynu zabronionego⁵. W związku z tym zasada ta jest z jednej strony rozumiana jako nakaz skierowany do organów wymiaru sprawiedliwości, aby te stosowały prawo w ustawowo określonych granicach, co zasadniczo oznacza zakaz odwoływania się do niedozwolonej analogii. W tym znaczeniu określa ona również granicę wykładni ustawy (generalnie zakazu-

² Szerzej o historii tytułowej zasady zob. R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995, s. 13 i n.

³ Zob. wyrok TK z 6 lipca 1999 r., sygn. P 2/99, OTK ZU nr 5/1999, poz. 103, gdzie poddano analizie problematykę retroaktywności ustaw. Rozważania te są jednak wspólne dla wszystkich elementów składających się na zasadę *nullum crimen sine lege*. Szczególnie celne są uwagi TK odnoszące się do umowy społecznej, w których wskazano, że „obywatel zrzekał się na rzecz państwa określonego zakresu swojej wolności. W zamian za to państwo gwarantowało mu bezpieczeństwo życia, wolności i majątku. Obywatel, jako podmiot chcący zabezpieczyć swoją wolność, ograniczoną jedynie ramami umowy społecznej, musiał znać swoje prawa i obowiązki i musiał być ich pewny. W dziedzinie prawa karnego rozlegały się wówczas głosy żądające ograniczenia swobody sędziego przez związanie go generalną i przed ocenianym faktem ustanowioną normą prawną. Znalazły one swoje odzwierciedlenie w uchwalanych w tym czasie konstytucjach (np. Stanu Filadelfia i Wirginia z 1774 r.), kodeksach karnych (np. Toskanii z 1786 r., Józefa II z 1787 r.), a także w najważniejszym chyba akcie tego okresu – Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela. Na początku XIX w. już jako zasada *nullum crimen sine lege* założenia te zostały rozpowszechnione i jednocześnie uzasadnione przez Feurebacha”.

⁴ Jako akt, który dał początek nowoczesnemu rozumieniu zasady *nullum crimen sine lege*, podaje się Deklarację Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r., która w art. 8 stanowiła m.in., że „nikt nie może być ukarany inaczej niż w oparciu o wcześniej wydaną i ogłoszoną ustawę”, pierwszy zaś kodeks karny, w którym zasada ta została wyrażona, to ustawa karna Józefa II z 1787 r., tzw. Józefina, która w artykule I § 1 stanowiła, że „Nie każda prawom przeciwna czynność jest kryminalnym albo tak zwanym gardłowym występkiem: tylko te prawom przeciwne czynności za kryminalne występkę poczytane i sądzone być mają, które jako takie, nieniejszym prawem uznane są” (tłumaczenie za: J. Warylewski, [w:] *System prawa karnego, Zagadnienia ogólne. Tom I*, red. A. Marek, Warszawa 2010, s. 59).

⁵ Tak A. Zoll, *Zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego* (red. M. Zubik), Warszawa 2006, s. 526.

jąc wykładni rozszerzającej)⁶. Z drugiej strony, równie istotnej, *nullum crimen sine lege* stanowi ograniczenie dla ustawodawcy przez nałożenie na niego obowiązku tworzenia prawa nieretroaktywnego⁷, zawartego w ustawach oraz dokładnie określającego typ czynu zabronionego. Podkreślić należy, że w tym znaczeniu realizacja przez ustawodawcę wymogów wypływających z rozważanej zasady ma charakter elementu formalnego konstytucyjności ustawy. Warunek materialny oderwany jest wymogów *nullum crimen sine lege* i generalnie lokowany jest w zasadzie proporcjonalności w związku z zasadą przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka⁸.

Konieczność typizacji czynów zabronionych w ustawie znajduje oparcie w fakcie, że ustawa powinna zapewniać równe i sprawiedliwe traktowanie wszystkich podmiotów prawa, chroniąc przed arbitralnością karania. Ważne jest również, że ustanowienie nowego typu przestępstwa zawsze stanowi ograniczenie wolności lub praw jednostki, które zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji dokonane może być tylko w drodze ustawy⁹. Można wskazać także na dalsze uzasadnienie formalne, wyrażające się w konieczności uchwalenia ustawy w demokratycznych i złożonych procedurach, z nakazem jej ogłoszenia, co daje obywatelom możliwość zapoznania się z przepisami i odpowiednio się nań przygotowanie (w szerszym aspekcie znajomość prawa jest także postawą do przyjęcia winy sprawcy¹⁰). Co więcej, każda ustawa może być skontrolowana pod względem konstytucyjności przez TK, co również stanowi dodatkowe zabezpieczenie, że prawa jednostek w pryzmacie tworzenia przepisów karnych będą przestrzegane. Ustawowość prawa karnego uzasadniania jest również ciężarem sankcji i wynikającym z niego wymogiem, aby regulacje najdalej ingerujące w prawa człowieka były tworzone przez przedstawicieli Narodu. W końcu, przekonuje uzasadnienie praktyczno-polityczne, które odwołuje się do zasady trójpodziału władzy, akcentując, że sąd nie może mieć praw rów-

⁶ Słusznie jednak zaznacza A. Zoll, że „ponieważ zasada *nullum crimen sine lege* ma charakter gwarancyjny, chroniący jednostkę przed nadużyciem ze strony władzy państwowej, postulaty wynikające z tej zasady nie odnoszą się do rozwiązań działających na korzyść osoby, której odpowiedzialność karna ma być ustalona” – zob. [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 35.

⁷ Cyt. wyrok TK o sygn. P 2/99.

⁸ Zob. m.in. wyrok TK z 19 maja 1998 r., sygn. U 5/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 46.

⁹ Argumentacja taka została zaprezentowana m.in. w wyroku TK z 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 62; zob. także wyroki TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3 oraz z 19 lutego 2002 r., sygn. U 3/01, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 3.

¹⁰ Choć powoływanie się na zasadę winy jako przesłankę ustawowej określoności czynu jest często negowane – zob. m.in. G. Grünwald, *Bedeutung und Begründung des Satzes „nulla poena sine lege”*, ZStW 1964, Bd. 76; R. Dębski, *Pozastawowe znamiona...*, s. 27.

nych ustawodawcy, powinien on natomiast wykonywać jego wolę¹¹. W piśmiennictwie jednoznacznie i bez wyjątków podkreśla się zresztą fundamentalne znaczenie zasady *nullum crimen sine lege*, z dużą rezerwą podchodząc do wszelkich prób ograniczenia wyłączności ustawy w zakresie określania typów przestępstw i ich karalności¹².

Charakterystyczne jest, że postulat *nullum crimen sine lege scripta et certa* w polskiej doktrynie kieruje się do ustawodawcy i jest on odczytywany jako konieczność formalnego określenia czynów zabronionych w ustawach¹³. Orzecznictwo konstytucyjne dostarczyło jednak w ostatnim czasie powodów do zrewidowania tego stanowiska. W naszej opinii, co najmniej trzy orzeczenia TK (o których poniżej) wywołały wątpliwości co do treści przepisów, a w konsekwencji norm, które miały obowiązywać po wejściu w życie tych orzeczeń (co istotne, jedno z orzeczeń derogowało w całości przepis, kolejne ograniczyło się jedynie do wskazania zakresu jego niekonstytucyjności). Tym samym, wyrażamy pogląd, że naruszenie zasady ustanowionej w art. 42 ust. 1 Konstytucji w aspekcie wymogu ustawowości i określoności może być także następstwem wejścia w życie orzeczenia TK. Innymi słowy, wyrok TK o niekonstytucyjności przepisu karnego może prowadzić do takiego skutku, że po wejściu wyroku w życie nie będzie jasne, czy określone zachowanie jest czynem zabronionym, a także jaką karą zagrożone jest popełnienie określonego przestępstwa.

Wyrokiem o sygn. P 11/08¹⁴ TK stwierdził, że art. 1 pkt 15 ustawy z 27 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego i ustawy – Kodeks karny wykonawczy jest niezgodny z art. 118 ust. 1 i art. 119 ust. 1 i 2 Konstytucji przez to, że został uchwalony przez Sejm bez dochowania trybu wymaganego do jego wydania. Wskazany przepis nowelizował art. 148 k.k., wprowadzając nowe brzmienie § 2 tego artykułu. Celem nowelizacji było zastąpienie sankcji „podlega karze pozbawienia wolności od lat 12, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności” sankcją „podlega karze 25 lat pozbawienia wolności albo

¹¹ Szerzej o uzasadnieniu zasady *nullum crimen sine lege* w poszczególnych porządkach prawnych: R. Dębski, *Pozastawowe znamiona...*, s. 24 i n.

¹² Zob. m.in. L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2011, s. 13 i n.; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 55 i n.; J. Warylewski, *Prawo karne, część ogólna*, Warszawa 2005, s. 78 i n.; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne, część ogólna*, Kraków 2010, s. 94 i n.; S. Pomorski, *Ame-rykańskie common law a zasada nullum crimen sine lege*, Warszawa 1969; zob. również bardzo ciekawe rozważania Z. Jędrzejewskiego dotyczące odniesienia tytułowej zasady do kontratypów – *Nullum crimen sine lege i kontratypy a zasada jednolitości porządku prawnego (jednolitej bezprawności)*, „Ius Novum” nr 1/2011, s. 7 i n.

¹³ Dla porównania, niemiecka nauka prawa adresatem wskazanego postulatu czyni sąd, rozumiejąc przez niego zakaz odwoływania się do źródeł niestanowionych, zwyczajów – szerzej zob. R. Dębski, *Pozastawowe znamiona...*, s. 21 i n.

¹⁴ Wyrok TK z 16 kwietnia 2009 r., sygn. P 11/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 49.

karze dożywotniego pozbawienia wolności”. Trybunał Konstytucyjny wskazał przy tym, że niekonstytucyjność wynikała z „uchybień procedury legislacyjnej dotyczącej wykorzystania prawa do wnoszenia poprawek jako substytutu inicjatywy ustawodawczej”.

Po wejściu w życie wskazanego orzeczenia nie było jasne, czy art. 148 § 2 k.k. wrócił do swojego poprzedniego, pierwotnego brzmienia, czy też został on usunięty z systemu prawa¹⁵. Kwestia ta wiąże się ze stanowiskiem, wypowiedzianym w nauce prawa, zgodnie z którym w przypadku, gdy przedmiotem wyroku o niekonstytucyjności jest przepis zmieniający, Trybunał Konstytucyjny może (powinien) decydować o tym, czy wyrok taki powoduje skutek w postaci „odżycia” przepisu w brzmieniu sprzed zmiany prawa¹⁶.

Poruszana tu problematyka tzw. reanimacyjnego skutku wyroku TK jest sporna zarówno w doktrynie¹⁷, jak i w orzecznictwie samego TK¹⁸. Z uwagi na te rozbieżności po opublikowaniu wskazanego orzeczenia nie było jasności co do tego, jaki przepis będzie po wejściu w życie wyroku TK podstawą odpowiedzialności sprawców czynów zabronionych¹⁹. Już tylko z tego powodu należy

¹⁵ Szerzej zob. w szczególności S. Zabłocki, W. Wróbel, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 kwietnia 2009 r., P 11/08*, Pal. nr 7-8/2009, s. 290 i n.

¹⁶ Zob. m.in. B. Nita, *Konsekwencje orzeczenia o niekonstytucyjności normy prawnokarnej ze względu na uchybienia w toku procesu legislacyjnego*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 801 i n.

¹⁷ Zob. m.in. A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających*, [w:] *Księga XV-lecia Trybunału Konstytucyjnego*, red. F. Rymarz, A. Jankiewicz, Warszawa 2001, s. 157 i n.; A. Grabowski, B. Naleziński, *Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, red. J. Stelmach, Kraków 2001, s. 251 i n.; P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu prawnego jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sejm. nr 3/2005, s. 21 i n.; F. Szymański, *Odżycie normy w polskim prawie w wypadku niekonstytucyjności (na marginesie zmiany sankcji za zabójstwo kwalifikowane – art. 148 par. 2 Kodeksu karnego)*, RPEiS nr 3/2011, nr 3, s. 217 i n.; K. Daszkiewicz, *O karaniu morderstw*, „Prokuratura i Prawo” nr 2/2010, s. 5 i n.; S. Zabłocki, W. Wróbel, *Glosa do wyroku...*, s. 290 i n.

¹⁸ Zob. m.in. postanowienie TK z 21 marca 2000 r., sygn. K 4/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 65; wyroki TK z: 24 marca 2009 r., sygn. K 53/07, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 27; 12 grudnia 2005 r., sygn. SK 20/04, OTK ZU nr 11/A/2005, poz. 133; 22 maja 2007 r., sygn. K 42/05, OTK ZU nr 6/A/2007, poz. 49.

¹⁹ Co prawda Trybunał wskazał, że „w następstwie niniejszego wyroku sfera dyskrecjonalnej władzy sędziego w zakresie sankcji za zabójstwo kwalifikowane zostaje poszerzona w porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym. W rezultacie wyroku Trybunału Konstytucyjnego pozostaje w mocy art. 148 § 1 k.k., co stwarza sędziemu możliwość wymierzenia nie tylko kary 25 lat pozbawienia wolności albo dożywotniego pozbawienia wolności, ale też – w indywidualnych sprawach – kary od 8 do 15 lat pozbawienia wolności”. Twierdzenie to spotkało się jednak z niejednołitą interpretacją, w szczególności co do tego, czy typ kwalifikowany zabójstwa został usunięty z systemu prawa, czy też usunięto jedynie sankcję, która się z nim wiązała (ten drugi pogląd uzasadniany był w odwołaniu do początku wskazanej wypowiedzi, gdzie mówi się o sankcji za zabójstwo kwalifikowane). Szerzej zob. wyrok SN z 28 stycznia 2010 r., sygn. IV KO 137/09, oraz S. Zabłocki, W. Wróbel, *Glosa do wyroku...*, s. 291-292.

się zastanowić, czy wyrok ten nie postawił pod znakiem zapytania realizacji zasady określoności czynu.

Zacząć należy od wskazania, że w naszym przekonaniu żaden przepis Konstytucji nie daje podstaw do różnicowania skutków wyroków TK w zależności od tego, jaka była przyczyna stwierdzenia niekonstytucyjności. Oznacza to, że wyrok TK, w którym uznano, że przepis został wydany z naruszeniem procedury prawodawczej, nie różni się w swoich skutkach prawnych od wyroku o niezgodności przepisu z „materialnoprawnymi” wzorcami konstytucyjnymi²⁰. Już tylko z tego powodu wątpliwe wydają się nam próby różnicowania orzeczeń pod kątem ich działania „prawotwórczego” w zależności od występującego uchybienia. Jesteśmy również zdania, że przyczyny stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu nie powinny mieć wpływu na ewentualne wznowienie postępowania²¹.

W naszej opinii nie podlega dyskusji, że tak w Konstytucji, jak i w ustawie o TK nie ma regulacji, która udzielałaby TK kompetencji do decydowania, czy w konkretnej sprawie skutek w postaci „odżycia” normy wystąpi, czy też nie. Już sama próba wyprowadzania tego typu normy kompetencyjnej w drodze wykładni budzi wątpliwość z punktu widzenia zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji), ale przede wszystkim zasady wyłączności ustawy w zakresie prawa karnego (art. 42 ust. 1 Konstytucji). To bowiem wola ustawodawcy – a nie TK – powinna być źródłem obowiązywania normy prawa karnego. Trafnie zatem podnosi SN w wyroku z 14 września 2009 r., sygn. V KO 24/09, że „konieczność zachowania pewności co do istniejącego stanu prawnego sprzeciwia się możliwości uznania w takiej sytuacji koncepcji «odżycia» samych przepisów oraz ich treści w postaci obowiązującej przed dokonaniem, uznanej za niekonstytucyjną, nowelizacji”²².

Odnosząc się do omówionej wyżej sprawy o sygn. P 11/08 wyrażamy stanowisko, że w rezultacie wyroku TK został usunięty w całości z systemu prawa art. 148 § 2 k.k., natomiast pozostał w mocy art. 148 § 1 k.k. Stworzyło to

²⁰ Zdajemy sobie sprawę, że w orzecznictwie TK formułowane jest odmienne stanowisko (zob. np. wyrok z 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 129). Ponadto należy zauważyć, że Trybunał przyjmuje, iż „jeżeli wnioskodawca nie kwestionuje trybu uchwalania przepisów (norm) zmieniających ani sposobu wprowadzenia ich w życie, TK kontroluje konstytucyjność przepisów (norm) zmienionych w wyniku uchwalenia przepisów zmieniających” (wyrok z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26). Jeżeli więc we wniosku nie zgłasza się wątpliwości wskazanej natury, to Trybunał uznaje, że przedmiotem zaskarżenia jest przepis nowelizowany, nie zaś przepis nowelizujący (zob. także wyroki TK z: 19 września 2008 r., sygn. K 5/07, OTK ZU nr 7/A/2008, poz. 124 oraz 19 lipca 2011 r., sygn. K 11/10, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 60).

²¹ Pomijamy w tym miejscu zagadnienie skutków prawnych wyroków interpretacyjnych TK, które zostało szeroko omówione w kolejnych rozdziałach niniejszego tomu.

²² Zob. również wyrok SN z 8 lipca 2009 r., sygn. II KO 22/09.

możliwość wymierzenia za każde zabójstwo nie tylko kary 25 lat pozbawienia wolności albo dożywotniego pozbawienia wolności, ale też – w indywidualnych sprawach – kary od 8 do 15 lat pozbawienia wolności. Co oczywiste, nie doszło do depenalizacji ani dekryminalizacji zachowań określonych dotychczas w art. 148 § 2 k.k. Wskazany przepis statuował bowiem typ kwalifikowany zabójstwa, który w zakresie swojego normowania był *lex specialis* do typu określonego w art. 148 § 1 k.k. Wobec usunięcia *lex specialis* w dalszym ciągu obowiązywał art. 148 § 1 k.k., będący *lex generalis*. Tym samym, czyny uprzednio stypizowane jako kwalifikowane typy zabójstwa, po wejściu w życie wyroku TK musiały zostać ocenione jako czyny realizujące znamiona typu podstawowego. W konsekwencji, były to więc wciąż czyny zabronione pod groźbą kary.

W literaturze został wyrażony odmienny pogląd, bazujący na założeniu, że skutkiem omawianego wyroku TK było wyeliminowanie jedynie sankcji za typ kwalifikowany zabójstwa²³. Pogląd ten nie zasługuje – naszym zdaniem – na aprobatę. Była już bowiem mowa o tym, że przedmiotem kontroli TK w sprawie o sygn. P 11/08 był art. 1 pkt 15 ustawy nowelizującej z 27 lipca 2005 r. W sentencji wyroku stwierdzono niekonstytucyjność ww. przepisu w całości, to znaczy bez zastrzeżenia, iż przedmiotem kontroli była jego część czy pewien zakres zastosowania. Wprowadzona tym przepisem nowelizacja polegała na nadaniu nowego brzmienia całemu § 2 art. 148 k.k., a nie na zmianie fragmentu tego paragrafu (np. w części określającej wysokość sankcji)²⁴. W konsekwencji wyrok TK spowodował uchylenie pełnej treści określonej w tym przepisie – tym samym pozbawiając art. 148 k.k. paragrafu 2.

Należy w tym kontekście podkreślić, że dla ustalenia skutku prawnego wyroku TK w zakresie uchylenia przepisu prawa wiążące jest brzmienie sentencji wyroku, nie mają natomiast znaczenia motywy stwierdzenia niekonstytucyjności. Wyłącznie bowiem sentencja wyroku jest publikowana w dzienniku urzędowym. Niedopuszczalne byłoby zatem przyjęcie, że w sytuacji gdy

²³ Zob. m.in. B. Nita, *Konsekwencje orzeczenia o niekonstytucyjności normy prawnokarnej...*, s. 808 i 813.

²⁴ Zgodnie z art. 1 pkt 15 ustawy nowelizującej z 27 lipca 2005 r.: „W ustawie (...) Kodeks karny (...) wprowadza się następujące zmiany: (...) w art. 148 § 2 otrzymuje brzmienie: «§ 2. Kto zabija człowieka: 1) ze szczególnym okrucieństwem, 2) w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem, 3) w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, 4) z użyciem broni palnej lub materiałów wybuchowych, podlega karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności»”. Skutek, który był zamierzeniem ustawodawcy (tj. zmiana jedynie wymiaru kary, bez modyfikacji znamion przestępstwa), można było teoretycznie osiągnąć nowelizując jedynie końcowy fragment art. 148 § 2 k.k., począwszy od słów „podlega karze...”, jednak takie sformułowanie przepisu nowelizującego byłoby niezgodne z zasadami techniki prawodawczej (zob. § 87 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”).

w Dzienniku Ustaw widnieje wyrok TK stwierdzający niekonstytucyjność całej jednostki redakcyjnej aktu prawnego, to – np. z uwagi na treść uzasadnienia wyroku czy przyczyny stwierdzenia niekonstytucyjności – traci moc obowiązującą jedynie określony fragment takiej jednostki redakcyjnej.

Po wejściu w życie omawianego wyroku TK pojawiła się możliwość wznowienia postępowań w zakończonych już sprawach, na podstawie art. 540 § 2 k.p.k., stanowiącego, że „Postępowanie wznowia się na korzyść strony, jeżeli Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub z ustawą przepisu prawnego, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie; wznowienie nie może nastąpić na niekorzyść oskarżonego”²⁵. Zauważyć przy tym należy, że SN przyjął, iż wznowienie postępowania może nastąpić jedynie w odniesieniu do kwalifikacji prawnej czynu i wymierzonej za niego kary, bez możliwości powtórnego badania kwestii sprawstwa i winy.

Wyrażamy stanowisko, że rozstrzygnięcie TK powoduje, iż co do sprawców, którzy popełnili przestępstwo zabójstwa po wejściu w życie ustawy nowelizującej z 27 lipca 2005 r., które to przestępstwo byłoby kwalifikowane na podstawie art. 148 § 2 k.k., i nie zostali jeszcze prawomocnie osądzeni, zastosowanie będzie miała zasada stosowania ustawy względniejszej, wynikająca z art. 4 § 1 k.k. W takiej sytuacji niejako z góry założyć można, że odpowiedzą oni z art. 148 § 1 k.k., gdyż „trudno sobie wyobrazić, aby w tym przypadku wcześniejszy stan prawny mógł mieć charakter ustawy względniejszej”²⁶.

Na marginesie należy wskazać, że 22 marca 2011 r. weszła w życie ustawa z 26 listopada 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o Policji, która zmieniła brzmienie art. 148 k.k. m.in. w zakresie § 2, wracając do sankcji obowiązującej przed nowelizacją z 2005 r. Przy rozstrzyganiu o odpowiedzialności za typ kwalifikowany zabójstwa staje się zatem konieczne odwołanie się do art. 4 § 1 k.k. w przypadku przestępstw popełnionych w czasie obowiązywania jedynie art. 148 § 1 k.k., jak również w okresach wcześniejszych (przypomnieć należy, że zgodnie z art. 4 § 1 k.k. „Jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy”). Podobnie jak powyżej założyć można, że art. 148 § 1 k.k. okaże się w każdej sytuacji prawem względniejszym. Z drugiej strony, art. 148 § 2 k.k. w aktualnym brzemieniu będzie mógł być w praktyce stosowany jedynie do czynów popełnionych od 22 marca 2011 r.

²⁵ Zob. wyroki SN: z 6 sierpnia 2009 r., sygn. II KO 53/09; 3 września 2009 r., sygn. V KO 27/09; 14 września 2009 r., sygn. V KO 24/09 oraz 28 stycznia 2010 r., sygn. IV KO 137/09.

²⁶ S. Zabłocki, W. Wróbel, *Glosa do wyroku...*, s. 290 i n.

Kolejne orzeczenie, do którego chcielibyśmy się odnieść, to wyrok o sygn. P 3/06²⁷, w sentencji którego stwierdzono, że art. 226 § 1 k.k. „w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie lub dokonane publicznie, lecz nie podczas pełnienia czynności służbowych”, jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Stanowisko TK znalazło odzwierciedlenie w ustawie z 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, którą nadano art. 226 § 1 k.k. nowe brzmienie, sprowadzające się do zastąpienia słowa „lub” słowem „i”²⁸. Poprawnie skonstruowana norma prawna wskazuje zatem, że zakazane zachowanie znieważające musi mieć miejsce zarówno podczas pełnienia obowiązków służbowych, jak i w związku z nimi.

Jak pokazuje orzecznictwo SN sposób sformułowania sentencji powyższego wyroku TK, którego następstwem była przywołana nowelizacja kodeksu karnego, doprowadził do niepewności co do treści normy uznanej za niekonstytucyjną²⁹. Wskazać bowiem należy, że w orzeczeniach SN zawierających wykładnię art. 226 § 1 k.k. pojawiały się dwa przeciwstawne stanowiska.

Pierwsze z nich zaprezentowane zostało w wyroku z 9 lutego 2010 r., sygn. II KK 176/09, w którym stwierdzono, że przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy (w brzmieniu po nowelizacji) może zostać popełnione tylko wtedy, jeżeli znieważenie nastąpiło publicznie, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. W uzasadnieniu tego orzeczenia powołano się na wyrok TK o sygn. P 3/06, który zdaniem SN nakazywał przyjąć, że znamieniem typu czynu zabronionego określonego w art. 226 § 1 k.k. jest „publiczność działania” sprawcy, mimo że znamię to nie zostało wprost wskazane w przepisie³⁰.

Stanowisko przeciwne wyrażone zostało w wyroku SN z 25 października 2011 r., sygn. II KK 84/11, gdzie wskazano, że dla realizacji znamion przestępstwa z art. 226 § 1 k.k., w brzmieniu nadanym po nowelizacji, nie jest konieczne, by znieważenie funkcjonariusza publicznego nastąpiło publicznie. Także w tym przypadku SN wziął pod uwagę argumentację zawartą w wyroku TK o sygn. P 3/06, jak i w cytowanym wyżej wyroku SN o sygn. II KK 176/09. Jednakże pozostając, zdaniem SN, w granicach dopuszczalnej

²⁷ Wyrok TK z 11 października 2006 r., sygn. P 3/06, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 121.

²⁸ Dotychczasowe brzmienie: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego albo osobę do pomocy mu przybraną podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych (...)” zastąpiono brzmieniem: „Kto znieważa funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych (...)”.

²⁹ Zob. także A. Barczak-Oplustil, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, Tom II, red. A. Zoll, Warszawa 2008, s. 943.

³⁰ Pogląd ten został zaaprobowany m.in. w wyroku SN z 2 lutego 2011 r., sygn. V KK 382/10 i w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 14 marca 2007 r., sygn. II AKO 73/07.

wykładni prokonstytucyjnej przy zastosowaniu wykładni językowej i systemowej, Sąd doszedł do wskazanego powyżej, a przeciwnego niż we wcześniejszych orzeczeniach, wniosku. Zbieżny pogląd wyraził SN w wyroku z 8 listopada 2011 r., sygn. II KK 93/11, podkreślając, że w przeciwieństwie do przepisów art. 226 § 3 k.k. i art. 135 § 2 k.k., przewidujących odpowiedzialność karną za znieważenie konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej i Prezydenta RP, przepis art. 226 § 1 k.k. nie zawiera znamienia publicznego działania jako warunku karalności za znieważenie funkcjonariusza publicznego. Stanowisko to zostało również przyjęte jako podstawa wyroku SN z 10 stycznia 2012 r., sygn. II KK 215/11. Także w tym przypadku zaznaczono, że wskazana nowelizacja przepisu art. 226 § 1 k.k. polegała na wprowadzeniu do jego treści jedynie warunku łącznego wystąpienia obu przesłanek prawnych, to jest „podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”, nie wprowadzono natomiast do zespołu znamion tego czynu zabronionego działania przez sprawcę „publicznie”.

Zarysowana konkurencja poglądów w ramach orzecznictwa SN została usunięta na skutek wydania uchwały SN z 20 czerwca 2012 r., sygn. I KZP 8/12, w której stwierdzono, że „Do znamion przestępstwa określonego w art. 226 § 1 k.k. nie należy publiczne działania sprawcy”. W uchwale powtórzono przy tym argumentację z powyższych wyroków, zaznaczając że tak wykładnia językowa, jak również *ratio legis* regulacji oraz przebieg prac legislacyjnych nie pozwalają na przyjęcie odmiennego zapatrywania. Zaznaczono również, że problem jest po części wynikiem sentencji wyroku TK, która może być odczytywana dwojako³¹. Warto podkreślić, że zdaniem SN wykładnia w zgodzie z Konstytucją nie może prowadzić do wyników *contra legem*³².

Odnosnie do powyższego zagadnienia jesteśmy zdania, że w sytuacji, gdy wyrok TK nie polega na „prostym” stwierdzeniu niezgodności przepisu prawa z Konstytucją, lecz ma np. charakter zakresowy, dla prawidłowej interpretacji sentencji takiego wyroku konieczne może okazać się sięgnięcie do jego uza-

³¹ Podkreślono, że lektura uzasadnienia wyroku TK pozwala na tylko częściowe rozwianie wątpliwości odnośnie do faktycznej treści sentencji. Zauważyć jednak należy, że także w uzasadnieniu można doszukiwać się wskazania za interpretacją prezentowaną w wyroku SN o sygn. II KK 176/09, w szczególności w tych momentach, w których twierdzi się, że w sferze niepublicznej wolność wyrażania poglądów powinna być silniej chroniona niż w sferze publicznej. W tym kontekście można wspomnieć, że jeszcze przed wydaniem omawianej uchwały SN skład orzekający Sądu Rejonowego w Lublinie wystąpił do TK (w trybie art. 74 ust. 1 ustawy o TK) z wnioskiem o rozstrzygnięcie wątpliwości co do treści wyroku TK o sygn. P 3/06. Trybunał umorzył jednak postępowanie z powodu niedopuszczalności wydania orzeczenia (postanowienie z 30 maja 2012 r., sygn. P 3/06, OTK ZU nr 5/A/2012, poz. 61).

³² Choć, na co słusznie zwrócił uwagę SN, interpretacja wywodów TK może mieć znaczenie jedynie pomocnicze, gdyż ten wypowiedział się odnośnie do treści art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji.

sadnienia. Niezależnie jednak od tego, wyrazamy również pogląd o konieczności najbardziej jak to tylko możliwe precyzyjnego formułowania sentencji wyroków TK. Powtórzmy – tylko sentencja podlega publikacji w dzienniku urzędowym, co ma kluczowe znaczenie z punktu widzenia zasady pewności prawa i domniemania powszechnej znajomości prawa. W szczególności od jednostki można wymagać znajomości aktów władzy publicznej, które zostały opublikowane w Dzienniku Ustaw, w tym wyroków TK, natomiast wymaganie to nie odnosi się do uzasadnień orzeczeń TK.

Słusznie w tej perspektywie SN wskazuje³³, że sentencję wyroku TK o sygn. P 3/06 można było odczytywać w dwojaki sposób. Po pierwsze, można bowiem przyjmować, że niezgodność z Konstytucją dotyczy każdego niepublicznego znieważenia funkcjonariusza publicznego oraz osoby do pomocy mu przybranej, jeżeli nie jest ona dokonana podczas pełnienia obowiązków służbowych. Druga interpretacja wskazuje zaś, że niekonstytucyjne jest znieważenie wskazanych podmiotów niezależnie od tego, czy miało ono miejsce publicznie czy niepublicznie, które jednak nie zostało dokonane podczas pełnienia przez wskazane osoby czynności służbowych. Problemem jest użyty w sentencji orzeczenia TK spójnik „lub”, odnoszący się do alternatywy łącznej, który w mowie potocznej, jak również w języku prawnym nie jest używany w pełni konsekwentnie (na co słusznie zwrócił uwagę SN we wskazanej uchwale). Wydaje się, że użycie w wyroku TK słów „niepublicznie lub dokonane publicznie” było po prostu zbędne. Wykładnia SN dokonana w uchwale o sygn. I KZP 8/12, którą w pełni podzielamy, sprowadza się do pominięcia znaczenia normatywnego tych słów. Rekapitulując, należy wskazać, że wyrok TK nie doprowadziłby do omówionej wyżej rozbieżności orzeczniczej, gdyby jego sentencja brzmiała następująco: „Art. 226 § 1 (...) w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane nie podczas pełnienia czynności służbowych, jest niezgodny (...)”³⁴.

Problematyka wpływu orzeczenia TK o sygn. P 3/06 na treść obowiązującego prawa wpisuje się w ten sam kontekst, co przedstawione wyżej orzeczenie o sygn. P 11/08. Po wejściu w życie obu tych orzeczeń powstała sytuacja wątpliwa z punktu widzenia zasady *nullum crimen sine lege scripta et certa*, która to zasada ogrywa pierwszorzędną rolę w odniesieniu do prawa karnego. Jesteśmy zdania, iż TK stwierdzając niekonstytucyjność przepisu karnego powinien w sposób szczególnie precyzyjny formułować treść sentencji – tak, aby nie było jakichkolwiek wątpliwości co do zawartości normatywnej przepisu

³³ W szczególności zob. wyrok SN z 25 października 2011 r., sygn. II KK 84/11.

³⁴ Zob. również A. Barczak-Oplustil, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*..., s. 943-946, oraz B.J. Stefańska, *Glosa do wyroku SN z dnia 09.02.2010 r., II KK 176/09*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 2/2011, poz. 17.

po wejściu w życie wyroku. Ponadto cenne dla praktyki – zwłaszcza mając na uwadze rozbieżności w orzecznictwie dotyczące skutków wyroków TK (np. w kwestii odżycia norm) – byłoby jednoznaczne wyjaśnianie przez Trybunał skutków swojego wyroku w uzasadnieniu.

Powyższe uwagi mają również zastosowanie w sytuacji, w której wykonanie wyroku TK wymaga interwencji ustawodawcy. W tym kontekście należy wskazać na skutek prawny wyroku TK o sygn. P 29/09³⁵, w którym orzeczono m.in. niezgodność z Konstytucją i aktami prawa międzynarodowego art. 218 § 1 k.k. oraz art. 24 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych „przez to, że dopuszczają wobec tej samej osoby fizycznej, za ten sam czyn, odpowiedzialność za przestępstwo i dodatkową opłatę, o której mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych”. Jednocześnie Trybunał odroczył utratę mocy obowiązującej ww. przepisów o 18 miesięcy po to, aby ustawodawca mógł w tym czasie wyeliminować niekonstytucyjny mechanizm podwójnego karania za ten sam czyn.

Pragniemy podkreślić, że nie mamy zastrzeżeń co do merytorycznej trafności powyższego wyroku TK. Natomiast budzi wątpliwości to, że Trybunał zrezygnował z „zakresowego” stwierdzenia niekonstytucyjności ww. przepisów i posłużył się cytowaną wyżej formułą sentencji. Różnica polega na tym, że wyrok zakresowy – w przeciwieństwie do wyroku wydanego przez TK w omawianej sprawie – nie doprowadziłby, po upływie okresu odroczenia, do derogacji przepisów uznanych za niekonstytucyjne, w tym art. 218 § 1 k.k. Należy podkreślić, że problemem w tej sprawie nie była treść każdego z kontrolowanych przepisów z osobna, lecz to, że razem współtworzyły one niekonstytucyjny mechanizm podwójnego karania za ten sam czyn (tj. nieopłacanie lub zaniżanie składek pobieranych przez ZUS).

Sposób, w jaki omawiany wyrok TK powinien być wykonany przez ustawodawcę, na pierwszy rzut oka nie wydawał się skomplikowany. Wystarczające byłoby wyeliminowanie możliwości wymierzenia sankcji administracyjnej, o której mowa w art. 24 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wobec osoby, która została wcześniej skazana na podstawie art. 218 § 1 k.k. Dla osiągnięcia takiego skutku nie była potrzebna zmiana prawa karnego materialnego, lecz wystarczyłaby nowelizacja ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Formuła sentencji omawianego wyroku TK doprowadziła jednak do tego, że jeżeli ustawodawca zdecydowałby się na wykonanie wyroku w taki sposób przed upływem okresu odroczenia (co byłoby działaniem pożądanym), to – nowelizując ustawę o systemie ubezpieczeń społecznych – musiałby też uchylić § 1 artykułu 218 k.k. i równocześnie wprowadzić do kodeksu nową jednostkę redakcyjną

³⁵ Wyrok TK z 18 listopada 2010 r., sygn. P 29/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 104.

o identycznej treści. W przeciwnym bowiem razie z upływem okresu odroczenia – niezależnie od tego, że mechanizm podwójnego karania byłby już wylimnowany z systemu prawa (poprzez nowelizację ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) – art. 218 § 1 k.k. i tak utraciłby moc obowiązującą. Nie da się jednak nie zauważyć, że uchylanie przepisu przy jednoczesnym dodaniu w tej samej ustawie nowego przepisu o tożsamej treści jest trudne do pogodzenia z zasadami poprawnej legislacji. Budziłoby również bardzo poważne zastrzeżenia w perspektywie transparentności regulacji kodeksowej.

Z uwagi na powyższe wątpliwości, sygnalizowane przez Radę Legislacyjną na etapie przygotowywania projektu ustawy wykonującej ww. wyrok TK³⁶, ustawodawca zdecydował, że zmiana w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych i Kodeksie karnym weszła w życie w dniu upływu terminu odroczenia, tj. 31 maja 2012 r. A zatem w dniu utraty mocy obowiązującej art. 218 § 1 k.k., wynikającej z wyroku TK, w kodeksie karnym pojawił się przepis o identycznej treści – art. 218 § 1a³⁷. Wyrok TK został wykonany, jednak odbyło się to z naruszeniem zasad poprawnej legislacji i transparentności regulacji k.k. Wątpliwości tych dałoby się uniknąć, gdyby TK orzekł o niekonstytucyjności wskazanych przepisów „w zakresie, w jakim dopuszczają wobec tej samej osoby fizycznej, za ten sam czyn, odpowiedzialność za przestępstwo i dodatkową opłatę (...)”. Ponadto, aczkolwiek jest to zagadnienie wykraczające poza ramy tego rozdziału, skoro art. 218 § 1 k.k. utracił moc na skutek wyroku TK – a nie derogacji ustawodawczej – to powstała możliwość wznawiania wszystkich postępowań karnych zakończonych na podstawie tego przepisu (art. 190 ust. 4 Konstytucji w związku z art. 540 § 2 k.p.k.), nawet w przypadkach, gdy nie doszło do podwójnego ukarania.

3. Skutki wyroku TK o niekonstytucyjności aktu normatywnego wydanego przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r.

Właściwość TK, której zakres jest określony w głównej mierze w art. 188 Konstytucji, obejmuje kontrolę konstytucyjności w zasadzie wszystkich aktów normatywnych, które obowiązują w chwili orzekania, niezależnie od

³⁶ Pierwotnie projekt ustawy wykonującej omawiany wyrok TK zakładał, że zmiana likwidująca podwójną karalność, obejmująca wyłącznie nowelizację art. 24 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, miała wejść w życie 1 maja 2012 r., a więc przed upływem okresu odroczenia – zob. projekt ustawy o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w wersji z 1 lutego 2012 r. Projekt ten został skierowany do zaopiniowania przez Radę Legislacyjną. W opinii Rady trafnie wskazano na wątpliwości co do skutku prawnego wyroku TK (tekst tej opinii, której projekt przygotowali J. Stelina i A. Krzywoń, opublikowano w „Przeglądzie Legislacyjnym” nr 2/2012, s. 149 i n.).

³⁷ Zob. art. 1 w związku z art. 4 ustawy z 10 maja 2012 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

tęgo, kiedy dany akt stał się elementem systemu prawnego. Ponadto, Trybunał może w pewnych okolicznościach (będzie o tym mowa) wydać wyrok o akcie, który w chwili orzekania już nie obowiązuje³⁸.

Wzorcem kontroli konstytucyjności w postępowaniu przed TK są co do zasady przepisy Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r. Konstytucja weszła w życie 17 października 1997 r. W praktyce TK nie ma wątpliwości co do tego, że przedmiotem kontroli mogą być nie tylko akty normatywne wydane po tym dniu, lecz również akty, które zostały ustanowione, obowiązywały i były stosowane także w okresie poprzedzającym wejście w życie Konstytucji.

Niniejsza część rozdziału jest poświęcona problematyce skutków prawnych wyroku TK, którym stwierdzono niekonstytucyjność aktu normatywnego (przepisu prawnego) wydanego przed dniem wejścia w życie Konstytucji z 1997 r., który to akt (przepis) był – w tym okresie – podstawą prawną indywidualnych rozstrzygnięć kształtujących sytuację jednostek (np. decyzji administracyjnych, wyroków sądowych). Inspiracją dla podjęcia tego zagadnienia stała się sprawa wszczęta przed sądem powszechnym po wyroku o sygn. K 35/08³⁹, którym stwierdzono niekonstytucyjność dekretu z 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym.

Trybunał Konstytucyjny orzekł wówczas m.in., że dekret o stanie wojennym jest niezgodny z art. 7 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 1 Konstytucji PRL z 1952 r. i z art. 15 ust. 1 MPPOiP. Wyrok ten został wydany mimo tego, że dekret o stanie wojennym utracił moc obowiązującą przed rozpoznaniem sprawy przez TK⁴⁰. Wyrok został wydany na podstawie art. 39 ust. 3 ustawy o TK. Zgodnie z tym przepisem TK może wydać orzeczenie o nieobowiązującej regulacji, gdy jest to „konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności lub praw”. Trybunał uznał (temu zagadnieniu jest poświęcona znaczna część uzasadnienia), że w analizowanej sprawie zachodziła taka konieczność.

Jako zasadniczy motyw przemawiający za koniecznością orzekania o akcie nieobowiązującym TK wskazał, że wyrok o niekonstytucyjności dekretu

³⁸ Pojęcie „obowiązywania” prawa w rozumieniu ustawy o TK (zob. art. 39 ust. 1 pkt 3 i art. 39 ust. 3 tej ustawy) oraz zagadnienie różnicy między uchyleniem przepisu a utratą jego mocy obowiązującej zostało wyjaśnione m.in. w postanowieniu z 6 listopada 2008 r., sygn. P 5/07 (OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 163). Problem ten nie jest poruszany w niniejszym rozdziale.

³⁹ Wyrok TK z 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 11.

⁴⁰ Po pierwsze, zgodnie z art. 3 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny „Z dniem wejścia w życie Kodeksu karnego tracą moc przepisy dotyczące przedmiotów w tym kodeksie unormowanych, chyba że przepisy tej ustawy stanowią inaczej”. Uznano, że na podstawie powyższego przepisu, z dniem 1 stycznia 1998 r., utraciły moc obowiązującą przepisy dekretu o stanie wojennym przewidujące odpowiedzialność karną za przestępstwa. Po drugie, klauzulę wyraźnie uchylającą dekret o stanie wojennym zawiera art. 38 pkt 1 ustawy z 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej.

o stanie wojennym umożliwi pewnej grupie osób, wobec których zapadło ostateczne rozstrzygnięcie na podstawie tego dekretu, skorzystanie z prawa do wzruszenia takiego orzeczenia w oparciu o obowiązujące obecnie przepisy procesowe⁴¹. W ocenie TK jego orzeczenie „otwiera (...) drogę do zastosowania art. 190 ust. 4 Konstytucji i wznowienia postępowań, w których akty te [m.in. dekret o stanie wojennym] zastosowano”. W szczególności, zdaniem TK wyrok „otworzy (...) drogę sądową dochodzenia swoich praw osobom, które nie mają takich możliwości na gruncie dotychczas obowiązujących regulacji. Zainteresowane osoby będą mogły w szczególności żądać wznowienia postępowania karnego”.

Dla zagadnienia, które jest przedmiotem tej części rozdziału, istotne jest to, że Trybunał uznał, iż na skutek jego wyroku powstanie możliwość wznowienia nie tylko postępowania karnego (wynikającą obecnie z art. 540 § 2 k.p.k.), lecz przywołał również art. 113 ustawy z 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Ostatnio wymieniony przepis stanowi, że „Do wznowienia postępowania prawomocnie zakończonego w trybie przepisów niniejszego kodeksu stosuje się odpowiednio przepisy art. 540 (...) Kodeksu postępowania karnego”.

Po wejściu w życie wyroku TK o sygn. K 35/08 K.B. – będący osobą skazaną orzeczeniem Kolegium ds. Wykroczeń z 29 kwietnia 1982 r. za popełnienie czynu określonego w art. 50 ust. 3 dekretu o stanie wojennym (naruszenie ograniczeń swobody poruszania się m.in. w czasie tzw. godzin milicyjnych) – wystąpił do Sądu Okręgowego w Sz. o wznowienie postępowania.

Wyrokiem z 18 sierpnia 2011 r., sygn. III Ko 45/11, Sąd Okręgowy w Sz. – na podstawie art. 540 § 2 k.p.k. – wznowił postępowanie w sprawie, uchylił ww. orzeczenie Kolegium ds. Wykroczeń i uniewinnił obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia.

Od powyższego wyroku apelację wniósł prokurator, zarzucając temu wyrokowi obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na jego treść, tj. art. 113 § 1 k.p.w. w związku z art. 540 § 2 k.p.k. Zdaniem prokuratora naruszenie prawa polegało na tym, że na podstawie wymienionych przepisów wznowieniu może podlegać jedynie postępowanie sądowe, zakończone na gruncie Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, który wszedł w życie w dniu 17 października 2001 r.

Wyrokiem z 17 listopada 2011 r., sygn. II AKa 148/11, Sąd Apelacyjny w Sz. uwzględnił apelację prokuratora i uchylił ww. wyrok Sądu Okręgowego oraz przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

⁴¹ Chodzi w szczególności o osoby, które nie są objęte wydawanym po 1989 r. tzw. ustawodawstwem rehabilitacyjnym.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego art. 113 § 1 k.p.w. znajduje zastosowanie wyłącznie do wznowienia postępowania zakończonego w trybie tego Kodeksu. Prowadzi to, w opinii Sądu, do wniosku, że nie może być wznowione postępowanie zakończone orzeczeniem kolegium ds. wykroczeń, które uprawomocniło się bez jego zaskarżenia do sądu w trybie ustawy z 20 maja 1971 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia.

Sąd Apelacyjny przyjął takie stanowisko opierając się na brzmieniu art. 113 § 1 k.p.w., który mówi o wznowieniu postępowania zakończonego „w trybie przepisów niniejszego kodeksu”, a także na normie intertemporalnej wynikającej z art. 8 § 2 ustawy z 24 sierpnia 2001 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Z ostatnio wymienionego przepisu wynika, że do wniosków o stwierdzenie nieważności lub uchylenie prawomocnego orzeczenia kolegium ds. wykroczeń, które zostało wydane przed wejściem w życie kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia z 2001 r., stosuje się prawo dotychczasowe, czyli Kodeks z 1971 r.

Z powyższych przyczyn Sąd Apelacyjny stwierdził, że właściwą podstawą prawną rozpoznania wniosku K. B. powinien być art. 112 § 2 k.p.w. z 1971 r., który stanowił, że „Prawomocne orzeczenia kolegium (...) mogą być uchylone na korzyść obwinionego, jeżeli w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego stracił moc lub uległ zmianie przepis prawny będący podstawą ukarania”. Cytowany przepis uzyskał takie brzmienie na podstawie zmiany prawa z 1998 r.⁴².

Dokonując wykładni art. 112 § 2 k.p.w. z 1971 r. Sąd Apelacyjny stwierdził, że podstawa do uchylenia orzeczenia kolegium ds. wykroczeń na podstawie tego przepisu zachodziłaby wyłącznie wówczas, gdyby na skutek wyroku TK „stracił moc lub uległ zmianie” przepis, który był podstawą ukarania. Tymczasem, jak wskazał Sąd, wyrok TK o sygn. K 35/08 nie wywołał takiego skutku, ponieważ dotyczył przepisu, który już wcześniej (w 2002 r.) utracił moc obowiązującą na podstawie derogacji ustawodawczej. Jednocześnie zdaniem Sądu „pozbawiony wartości normatywnej staje się przy tym pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w punkcie 3.6.2 uzasadnienia wyroku jakoby «w wypadku osób, względem których orzeczono popełnienie wykroczeń przeciwko porządkowi publicznemu w postępowaniu przyspieszonym na

⁴² Zob. art. 2 pkt 53 ustawy z 28 sierpnia 1998 r. o zmianie ustawy – Kodeks wykroczeń, ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, ustawy o ustroju kolegiów do spraw wykroczeń, ustawy – Kodeks pracy i niektórych innych ustaw. Warto wspomnieć, że zgodnie z wcześniejszym brzmieniem art. 112 § 2 k.p.w. z 1971 r., nadanym przez art. 85 ustawy o TK, przepis ten umożliwiał uchylenie orzeczenia kolegium jeżeli było ono „wydane na podstawie aktu normatywnego, który Trybunał Konstytucyjny uznał za niezgodny z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą”.

podstawie dekretu o postępowaniach szczególnych, brak orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wiązałby się z niemożnością skorzystania ze wznowienia postępowania na podstawie art. 113 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (...)». Trybunał Konstytucyjny nie jest bowiem ustawodawcą, wyżej przywołany pogląd jest zaś po prostu błędny”.

Udzielając sądowi pierwszej instancji wskazówek co do ponownego rozpoznania sprawy Sąd Apelacyjny wskazał na dwie możliwości. Sąd Okręgowy powinien rozważyć potrzebę wystąpienia do TK z pytaniem prawnym o zgodność art. 112 § 2 k.p.w. z 1971 r. z Konstytucją. Alternatywnie, Sąd Apelacyjny wskazał na możliwość bezpośredniego zastosowania art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy wyrokiem z 28 maja 2012 r., sygn. III Ko 10/12, uchylił wydane wobec K. B. orzeczenie Kolegium ds. Wykroczeń z 1982 r. i uniewinnił obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia. Jako podstawę prawną tego wyroku wskazano art. 112 k.p.w. z 1971 r. w brzmieniu przytoczonym wcześniej, nadanym ustawą zmieniającą z 1998 r. Sąd nie występował do TK z pytaniem prawnym.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy odnotował, że art. 50 ust. 3 dekretu o stanie wojennym, będący podstawą ukarania K. B., utracił moc obowiązującą nie na skutek wejścia w życie wyroku TK o sygn. K 35/08, lecz na podstawie derogacji ustawodawczej. Powołując się natomiast na art. 2 i fragmenty preambuły Konstytucji, w których zawarto odwołanie do „walki o niepodległość” oraz „gorzkich doświadczeń z czasów, gdy podstawowe wolności i prawa człowieka były w naszej Ojczyźnie łamane”, Sąd Okręgowy stwierdził: „Z konstrukcji tej wyłania się obraz współczesnego państwa polskiego, który przy użyciu metod charakterystycznych dla państwa prawnego dokonuje rozrachunku z tymi aspektami przeszłości, które określić można jako niechlubne. Jednym z instrumentów weryfikacji niesławnych wydarzeń było stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny dopuszczalności wydania wyroku merytorycznego w sprawie dekretu (...) o stanie wojennym, który w dacie zawiśnięcia postępowania już nie obowiązywał”. W dalszej części uzasadnienia, po przywołaniu treści wyroku TK, Sąd Okręgowy stwierdził: „Z tej perspektywy możliwe jest wydanie orzeczenia w niniejszej sprawie, przy uwzględnieniu dyspozycji art. 112 § 2 k.p.w. oraz z perspektywy treści normatywnej zawartej w art. 190 ust. 4 Konstytucji RP, który na mocy art. 8 ust. 1 i 2 ustawy zasadniczej, znajduje bezpośrednie zastosowanie (...)”. Zdaniem Sądu „przepis ten – *in extenso* – może stanowić bezpośrednią i samodzielną podstawę rozstrzygnięcia o wzruszeniu prawomocnego orzeczenia, co ma miejsce w niniejszej sprawie”.

Niezależnie więc od tego, że w komparacji cytowanego wyroku jako podstawę prawną wskazano art. 112 § 2 k.p.w. z 1971 r., to uzasadnienie tego rozstrzygnięcia jednoznacznie potwierdza, że zostało ono oparte bezpośrednio na art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Szczegółowe przedstawienie sprawy K. B., skazanego w 1982 r. na podstawie dekretu o stanie wojennym, było konieczne dla zobrazowania szerszego problemu, wiążącego się ze skutkami prawnymi wyroków TK, w których stwierdzana jest niekonstytucyjność aktów prawnych wydanych przed dniem wejścia w życie Konstytucji 1997 r. Niniejsza część rozdziału stanowi próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy w odniesieniu do orzeczeń, decyzji lub innych rozstrzygnięć indywidualnych, wydanych na podstawie niekonstytucyjnego aktu przed 17 października 1997 r., ma zastosowanie mechanizm przewidziany w art. 190 ust. 4 Konstytucji. Przepis ten przyznaje osobom, które były adresatami orzeczeń czy decyzji opartych na niekonstytucyjnej regulacji, prawo do wznowienia postępowania lub do żądania uchylenia rozstrzygnięcia w trybie określonym stosownymi przepisami proceduralnymi.

Dokonując analizy powyższego problemu przyjmujemy następujące założenia:

– po pierwsze, w Konstytucji z 1997 r. nie ma przepisu, który wyraźnie upoważniałby sądy czy trybunały do jej stosowania z mocą wsteczną⁴³,

– po drugie, co do zasady nie jest wykluczone obowiązywanie z mocą wsteczną, na podstawie ustaw zwykłych, uprawnień jednostek o treści zbliżonej czy odpowiadającej uprawnieniom przyznanym w Konstytucji – o ile jest to zgodne z ogólnymi warunkami dopuszczalności wprowadzania norm retroaktywnych, wynikającymi z art. 2 Konstytucji,

– po trzecie, uwzględnienie żądania jednostki wywiedzionego bezpośrednio z art. 190 ust. 4 Konstytucji i uchylenie na tej podstawie orzeczenia (decyzji lub innego rozstrzygnięcia), które zostało wydane przed wejściem w życie Konstytucji, jest retroaktywnym zastosowaniem ww. przepisu. Taki zabieg polega bowiem na zastosowaniu normy konstytucyjnej – obowiązującej od 17 października 1997 r., wiążącej skutek prawny (powstanie prawa podmiotowego) ze stwierdzeniem niezgodnego z prawem działania władzy publicznej – do działania, które miało miejsce przed 17 października 1997 r. W literaturze wskazuje się, że z retroakcją mamy do czynienia m.in. gdy „skutki prawne wynikające z nowego przepisu merytorycznego mają być wiązane z faktami przeszłymi, jednakże skutki te są traktowane jako następujące dopiero od chwili wejścia w życie ustalającego je nowego przepisu merytorycznego bądź

⁴³ Zob. szerzej na ten temat M. Wiącek, *Znaczenie stosowania Konstytucji marcowej w Polsce Ludowej dla orzecznictwa sądów i Trybunału Konstytucyjnego III RP*, Warszawa 2012, s. 41 i n.

też określenia ich konstytucyjnym orzeczeniem organu stosującego prawo⁴⁴. W naszej ocenie, taka sytuacja ma miejsce, gdy po wyroku TK sąd stosuje art. 190 ust. 4 Konstytucji w odniesieniu do rozstrzygnięć wydanych przed wejściem w życie Konstytucji,

– po czwarte, TK – jak wskazuje się w orzecznictwie tego organu – nie posiada kompetencji do dokonywania kontroli konstytucyjności aktów normatywnych, które utraciły moc obowiązującą przed 17 października 1997 r. Stanowisko to odnosi się również do sytuacji, o której mowa w art. 39 ust. 3 ustawy o TK. Wydanie wyroku o akcie nieobowiązującym jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy okres jego obowiązywania pokrywał się (choćby przez krótki czas) z okresem obowiązywania Konstytucji⁴⁵.

Po piąte, jak już wskazywaliśmy w poprzedniej części rozdziału, Konstytucja nie daje podstaw do różnicowania skutków wyroków TK dla spraw indywidualnych w zależności od przyczyn stwierdzenia niekonstytucyjności. Z tego punktu widzenia jest zatem obojętne to, czy wyrok o niezgodności zapadł z uwagi na wady materialnoprawne zaskarżonej regulacji, czy też z powodu uchybień proceduralnych, jakie zaszły w toku procesu prawodawczego.

Opierając się na powyższych założeniach, wyrażamy pogląd, że nie jest dopuszczalne bezpośrednie zastosowanie przez sąd lub inny organ stosujący prawo art. 190 ust. 4 Konstytucji z 1997 r. w odniesieniu do rozstrzygnięć indywidualnych, które zostały wydane przed dniem wejścia w życie Konstytucji. Stoimy na stanowisku, że wyrok TK o niekonstytucyjności aktu normatywnego aktualizuje uprawnienie, o którym mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji, wyłącznie w odniesieniu do rozstrzygnięć indywidualnych wydanych po dniu wejścia w życie Konstytucji⁴⁶.

⁴⁴ T. Pietrzykowski, *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problemy stosowania prawa*, Warszawa 2011, s. 41 i n.

⁴⁵ Zob. wyrok TK z 24 kwietnia 2007 r., sygn. SK 49/05 (OTK ZU nr 4/A/2007, poz. 39) – „(...) co do zasady przepisy przedkonstytucyjne nie są wykluczone z grupy tych, które mogą podlegać merytorycznej ocenie Trybunału Konstytucyjnego w kontekście ich zgodności z Konstytucją z 1997 r. Warunkiem, od którego zależy dopuszczalność takiej kontroli, jest jednak to, aby obowiązywanie przepisu przynajmniej częściowo nakładało się na czas, w którym zaczęła obowiązywać Konstytucja”.

⁴⁶ Por. postanowienie TK z 13 marca 2013 r., sygn. SK 38/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 32 i cyt. tam wyrok TK z 16 marca 2004 r., sygn. K 22/03, OTK ZU nr 3/A/2004, poz. 20. Por. też R. Stankiewicz, uwagi do art. 145a k.p.a., [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, A. Wiktorowska, Warszawa 2011, s. 833. Art. 145a k.p.a., który wszedł w życie 17 października 1997 r., wprowadził do wymienionego Kodeksu prawo do wznowienia postępowania administracyjnego, jeżeli TK stwierdził niekonstytucyjność przepisu będącego podstawą decyzji administracyjnej. Wspomniany wyżej autor, powołując się na orzecznictwo sądów administracyjnych, stwierdza: „komentowany przepis może stanowić podstawę do wznowienia postępowania wyłącznie w sprawach zakończonych wydaniem decyzji po 17.10.1997 r.”. Por. też wyrok NSA z 3 lutego 1999 r., sygn. I SA 630/98 i wyrok WSA w Gliwicach z 15 marca 2007 r., sygn. IV SA/Gl

Powyższe stanowisko nie wyklucza – co do zasady – dopuszczalności obowiązywania na poziomie ustawodawstwa zwykłego procedur wznowieniowych (lub podobnych) umożliwiających wzruszenie przedkonstytucyjnych rozstrzygnięć indywidualnych w związku z wyrokiem TK wydanym w czasie obowiązywania Konstytucji. Natomiast, z przedstawionych wcześniej przyczyn, art. 190 ust. 4 Konstytucji nie jest adekwatnym wzorcem do oceny konstytucyjności takich regulacji w zakresie, w jakim odnoszą się do rozstrzygnięć pochodzących sprzed 17 października 1997 r.

Na poparcie przedstawionego poglądu pragniemy wskazać na następujące argumenty. Zastrzegamy przy tym, że część z tych argumentów nie odnosi się bezpośrednio do sprawy dekretu o stanie wojennym, która stała się inspiracją dla niniejszych rozważań⁴⁷.

Po pierwsze, norma o randze konstytucyjnej, która daje jednostce prawo do wzruszenia rozstrzygnięcia na skutek wyroku TK, pojawiła się w systemie prawnym 17 października 1997 r. W tym zakresie należy – na zasadzie analogii – odwołać się do stanowiska sądów i TK co do zasięgu czasowego art. 77 ust. 1 Konstytucji, który ustanawia prawo do wynagrodzenia szkody za bezprawne działanie władzy publicznej. Wynika to z faktu, że zarówno art. 190 ust. 4, jak i art. 77 ust. 1 Konstytucji (w pewnym zakresie) regulują skutki prawne, polegające na powstaniu prawa podmiotowego jednostki, tego samego zdarzenia prawnego, tj. stwierdzenia niezgodności z prawem działania władzy publicznej, jakim było wydanie aktu normatywnego z naruszeniem normy hierarchicznie nadrzędnej.

Jako argument przemawiający za wyłączeniem możliwości stosowania art. 77 ust. 1 Konstytucji z mocą wsteczną podaje się to, że „Konstytucja nie zawiera własnych przepisów intertemporalnych, a zatem – zgodnie z zasadą ogólną – powinna być stosowana na przyszłość. W konsekwencji nawet uznanie możliwości bezpośredniego stosowania przez sądy jej art. 77 ust. 1 nie zmienia oceny, że przepis ten nie odnosi się do okresu przedkonstytucyjnego (...)”⁴⁸. W konsekwencji Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że za-

495/06. Wyroki te dotyczyły nieco innego problemu intertemporalnego związanego z wejściem w życie art. 145a k.p.a. W wymienionych orzeczeniach stwierdza się, że skoro art. 145a k.p.a. obowiązuje od 17 października 1997 r., to niedopuszczalne jest wznowienie postępowania na jego podstawie w oparciu o wyrok TK, który został wydany przed tą datą.

⁴⁷ W szczególności, stoimy na stanowisku – którego nie rozwijamy w tym rozdziale – że w świetle uregulowań Konstytucji z 1997 r. Trybunał Konstytucyjny nie posiada kompetencji do badania zgodności aktów prawnych z dawnymi, nieobowiązującymi aktami konstytucyjnymi, również w zakresie, w jakim chodzi o prawidłowość postępowania prawodawczego. Zdajemy sobie sprawę, jakie jest stanowisko TK w tej kwestii, natomiast nie dostrzegamy w przepisach Konstytucji podstawy prawnej dla takiego poglądu.

⁴⁸ Postanowienie TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. SK 26/09, OTK ZU nr 5/A/2011, poz. 46.

rzut niezgodności z art. 77 ust. 1 Konstytucji obecnie obowiązujących przepisów prawa odszkodowawczego, w odniesieniu do szkód wyrządzonych przed 17 października 1997 r., jest oczywiście bezzasadny. Naszym zdaniem, taką samą wadą byłby obarczony zarzut niezgodności z art. 190 ust. 4 Konstytucji przepisów ustawowych regulujących procedury wznowieniowe – w zakresie obejmującym orzeczenia wydane przed dniem wejścia w życie Konstytucji. Powodem jest, jak już powiedziano, zasada nieretroakcji Konstytucji.

Po drugie, podstawową przesłanką prawa do wznowienia, o którym mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji, jest orzeczenie TK o niezgodności aktu normatywnego z *verba legis* „Konstytucją”. W przepisie tym chodzi wyłącznie o przepis Konstytucji z 1997 r.⁴⁹ Jest to konsekwencja tego, że zgodnie z poglądem TK – poza przypadkiem wad proceduralno-kompetencyjnych – organ ten nie posiada kompetencji do kontrolowania zgodności aktów prawnych z wcześniejszymi obowiązującymi przepisami o randze konstytucyjnej⁵⁰. A zatem wyrok TK o niezgodności z „Konstytucją” ustawy czy innego aktu normatywnego, który został wydany przed 17 października 1997 r., należy odczytywać jako wyrok stwierdzający wadliwość aktu w zakresie, w jakim wywoływał on skutki prawne po tym dniu – niezależnie od tego, czy akt ten pozostawał w zgodzie z wcześniejszymi regulacjami konstytucyjnymi. Innymi słowy, wyrok TK o niezgodności z Konstytucją przepisu uchwalonego np. w latach 60-tych ubiegłego wieku oznacza, że przepis stał się niekonstytucyjny w dniu 17 października 1997 r. Trybunał nie ma kompetencji do wypowiedzania się o zgodności takiego przepisu z wcześniejszymi uregulowaniami konstytucyjnymi⁵¹.

Po trzecie, przyjęcie, że art. 190 ust. 4 Konstytucji ma moc wsteczną prowadziłoby do takiego skutku, że możliwość wzruszenia rozstrzygnięć indywi-

⁴⁹ Por. np. art. 241 ust. 5 Konstytucji, który posługuje się pojęciem „przepisy konstytucyjne”.

⁵⁰ Zob. m.in. postanowienie z 6 kwietnia 2005 r., w którym TK stwierdził, że „do zakresu opartej na art. 188 Konstytucji kompetencji Trybunału Konstytucyjnego nie należy (...) orzekanie w przedmiocie treściowej zgodności przepisów uchylonych przed wejściem w życie Konstytucji z przepisami konstytucyjnymi, które obowiązywały w dacie ich wydania” (sygn. SK 8/04, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 44).

⁵¹ Stoimy na stanowisku, że wyrok TK o normie prawnej wydanej przed 17 października 1997 r., w którym wzorem kontroli był przepis Konstytucji z 1997 r., oznacza stwierdzenie zgodności lub niezgodności takiej normy prawnej tylko z tym przepisem Konstytucji – a nie również z innymi przepisami konstytucyjnymi, które w przeszłości (w czasie obowiązywania kontrolowanej normy) miały taką samą czy podobną zawartość normatywną. Na przykład, jeżeli TK stwierdza, że ustawa obowiązująca od kilkudziesięciu lat jest niezgodna z zasadą równości, to taki wyrok oznacza, że od 17 października 1997 r. ustawa narusza art. 32 Konstytucji 1997 r. – a nie że ustawa jest i była niezgodna z zasadą równości, niezależnie od tego, z jakiego aktu prawnego w danym momencie historycznym ta zasada wynikała. W literaturze można jednak spotkać także odmienne stanowisko – por. J. Mordwiłko-Osajda, [w:] *Prawo intertemporalne w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego*, red. E. Łętowska, K. Osajda, Warszawa 2008, s. 59.

dualnych pochodzących często z bardzo odległej przeszłości (nie wyłączając okresu dwudziestolecia międzywojennego) zależałyby w gruncie rzeczy od przypadku, tj. od tego, czy dany akt normatywny utracił moc obowiązującą po wejściu w życie Konstytucji. W przeciwnym bowiem razie, jak powiedziano wcześniej, TK nie ma możliwości wydania wyroku, nawet przy spełnieniu przesłanki zawartej w art. 39 ust. 3 ustawy o TK. Takie stanowisko mogłoby prowadzić do zróżnicowania – w oparciu o całkowicie przypadkowe kryterium (dzień uchylecia aktu normatywnego) – sytuacji prawnej osób, które były adresatami niekorzystnych dla nich rozstrzygnięć indywidualnych, pochodzących z odległej przeszłości.

Po czwarte, należy zdać sobie sprawę z tego, że 17 października 1997 r. w systemie prawnym RP obowiązywała znaczna liczba aktów normatywnych pochodzących z poszczególnych okresów historii Polski. Bez wątplenia akty takie od dnia wejścia w życie Konstytucji powinny być zostać dostosowane do jej uregulowań. Niemniej jednak można przyjąć założenie, że znaczna część norm prawnych, które były uchwalone w okresie międzywojennym czy tym bardziej PRL – i były stosowane zarówno w tamtych czasach, jak i w III RP – zawierała treści niezgodne z obecnie obowiązującą Konstytucją⁵². Przyjęcie stanowiska o mocy wstecznej art. 190 ust. 4 Konstytucji oznaczałoby, że stwierdzenie przez TK niezgodności z Konstytucją aktu wydanego przed kilkudziesięciu laty – dopuszczalne tylko z tego powodu, iż akt taki formalnie obowiązywał (choćby przez kilka dni czy miesięcy) po 17 października 1997 r. – mogłoby powodować wzruszenie rozstrzygnięć wydanych na podstawie takiego aktu od dnia, w którym stał się on elementem systemu źródeł prawa. Prowadziłoby to do takiego skutku, że rozstrzygnięcia indywidualne, które były wydawane w okresie przedwojennym i PRL – również w zgodzie z wówczas obowiązującymi konstytucjami – mogłyby być wzruszane w zasadzie przez nieokreślony czas. Jak już bowiem powiedziano, 17 października 1997 r. obowiązywała znaczna część aktów prawnych wywodzących się z tamtych epok. Co więcej, sporo przepisów wydanych nawet kilkadziesiąt lat temu obowiązuje do dzisiaj⁵³. W konsekwencji, w dalszym ciągu formalnie dopuszczalne jest ich zaskarżenie do TK. Stanowisko, zgodnie z którym możliwość stosowania prawa, o którym mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji, jest

⁵² Por. E. Łętowska, *Trudności stawiania i odpowiadania – o dialogu między sądem administracyjnym a sądem konstytucyjnym*, ZNSA nr 5-6/2010, s. 299.

⁵³ Przykładem aktów o randze ustawy, które zostały wydane w latach 20. i 30. ubiegłego wieku – w całkowicie odmiennych uwarunkowaniach konstytucyjnych – lecz jak dotychczas nie zostały uchylone, są akty o stosunku państwa do niektórych związków wyznaniowych. Piśze o tym W. Brzozowski, *Przedwojenne ustawodawstwo wyznaniowe a Konstytucja z 1997 r.*, P.Legis. nr 1/2012, s. 11 i n.

nieograniczona w czasie mogłoby w konkretnym przypadku doprowadzić do nieprzewidywalnych skutków i chaosu prawnego. W naszym przekonaniu, racjonalny prawodawca konstytucyjny – gdyby jego intencją było dopuszczenie do stosowania art. 190 ust. 4 Konstytucji z mocą wsteczną – z pewnością nie przemilczałby możliwości wystąpienia tego typu następstw.

Z przedstawionych wyżej powodów uważamy, że art. 190 ust. 4 Konstytucji nie obejmuje swoim zakresem zastosowania rozstrzygnięć indywidualnych wydanych przed 17 października 1997 r. na podstawie przepisów, których niekonstytucyjność stwierdził TK. Płyną z tego następujące wnioski. Po pierwsze, wynikająca z ustawodawstwa zwykłego możliwość lub brak możliwości zastosowania instytucji wznowienia postępowania (lub innego rodzaju nadzwyczajnego środka zaskarżenia) do orzeczeń pochodzących z wymienionego okresu, jeżeli zostały one wydane na podstawie przepisu uznanego przez TK za niekonstytucyjny, nie podlega ocenie z punktu widzenia art. 190 ust. 4 Konstytucji. Po drugie, w sytuacji, gdy przepisy ustaw zwykłych nie przewidują możliwości wzruszenia przedkonstytucyjnego rozstrzygnięcia indywidualnego na skutek wyroku TK, art. 190 ust. 4 Konstytucji nie może być stosowany bezpośrednio.

Odnosząc się do sprawy, która została omówiona na wstępie tej części rozdziału, zakończonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Sz. z 28 maja 2012 r., wyrażamy stanowisko, że w tej sprawie nieprawidłowo zastosowano bezpośrednio – z mocą wsteczną – art. 190 ust. 4 Konstytucji w celu wzruszenia rozstrzygnięcia wydanego w 1982 r. na podstawie dekretu o stanie wojennym. Jesteśmy zdania, że względy sprawiedliwości tranzycyjnej, na których de facto oparł się Sąd Okręgowy w Sz., odwołując się do art. 2 i preambuły Konstytucji, nie są uzasadnieniem dla przełamania zasady nieretroakcji Konstytucji.

Powstaje natomiast pytanie, czy z przepisów Konstytucji da się wywieść normę, która mogłaby znaleźć zastosowanie w sprawie rozstrzyganej przez Sąd Okręgowy w Sz. Naszym zdaniem – aczkolwiek jest to zagadnienie, którego szersza analiza przekraczałaby ramy tego rozdziału – istnieją argumenty pozwalające na poszukiwanie tego typu normy w zasadzie demokratycznego państwa prawnego art. 2 Konstytucji.

Jak bowiem trafnie wskazuje się w orzecznictwie, wymóg tzw. sprawiedliwej procedury, znajdujący swe źródło w wymienionych przepisach Konstytucji, „obejmuje nakaz ustanowienia rozwiązań, które zapewnią jednostce adekwatną ochronę przed prawomocnymi orzeczeniami, obciążonymi szczególnie poważnymi wadami”⁵⁴. W naszym przekonaniu, z tak sformułowanej reguły konstytucyjnej można wyprowadzić nakaz, wiążący aktualnie organy władzy publicznej, zapewnienia jednostkom, wobec których wydano indywi-

⁵⁴ Wyrok TK z 21 lipca 2009 r., sygn. K 7/09, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 113.

dualne rozstrzygnięcia bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa obowiązującego w chwili ich wydania, środka prawnego umożliwiającego uchylenie takiego rozstrzygnięcia, jeżeli ma to obecnie znaczenie dla sytuacji prawnej jednostek⁵⁵. Tego typu rozumowanie jest wolne od zarzutu przełamania zasady nieretroakcji Konstytucji. Wszak opiera się ono na założeniu, że Konstytucja nakłada na władze publiczne aktualny obowiązek usunięcia naruszeń prawa, które to naruszenia miały miejsce w przeszłości.

Przedstawiony wyżej argument konstytucyjny mógłby być wykorzystywany również w sprawach dotyczących orzeczeń wydanych na podstawie dekretu o stanie wojennym, w razie pojawienia się wątpliwości interpretacyjnych co do tego, czy na gruncie konkretnego przepisu ustawowego jest możliwe wznowienie postępowania lub skorzystanie z innego środka zaskarżenia w celu wzruszenia takich orzeczeń. Nigdy bowiem – również przed wydaniem wyroku TK o sygn. K 35/08 – nie było wątpliwości, że dekret ten został wydany z rażącym naruszeniem prawa. W konsekwencji taką samą wadą są obarczone orzeczenia, dla których podstawą prawną był wspomniany dekret. Problem, o którym mowa, z pewnością wymagałby bardziej pogłębionej refleksji. Jest on elementem toczącej się od pewnego czasu dyskusji, dotyczącej zagadnienia stosowania Konstytucji przez sądy.

Na marginesie można wspomnieć, że sprawa, która została omówiona na wstępie tej części rozdziału, mogła być rozstrzygnięta – z takim samym skutkiem, lecz bez retroaktywnego stosowania Konstytucji – na podstawie zasady równości (art. 32 ust. 1 Konstytucji). Wszak, jak się wydaje, nie jest zgodna z tą zasadą sytuacja, gdy po wyroku TK w sprawie dekretu o stanie wojennym wznowienie postępowania jest możliwe w przypadku osób skazanych za przestępstwo (wówczas znajduje zastosowanie art. 540 § 2 k.p.k.), natomiast ustawodawca nie przewidział takiego prawa w przypadku osób skazanych przez kolegia do spraw wykroczeń. Rozstrzygnięcie sprawy mogłoby być poprzedzone stosownym pytaniem prawnym do TK, dotyczącym przepisów intertemporalnych wyłączających możliwość zastosowania Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia z 2001 r. Alternatywnie, gdyby sąd stwierdził istnienie w tym zakresie luki w prawie, to mógłby wznowić postępowanie stosując – na zasadzie analogii – art. 540 § 2 k.p.k.

⁵⁵ Na przykład w procedurze administracyjnej nakaz, o którym mowa, jest odzwierciedlony w art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., który pozwala na stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej wydanej bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa niezależnie od tego, ile lat upłynęło od jej wydania. Ten środek prawny może być zastosowany również w odniesieniu do decyzji wydanych przed wejściem w życie Kodeksu postępowania administracyjnego. W szczególności na podstawie ww. przepisu dopuszczalne jest stwierdzenie nieważności decyzji wydanej na podstawie przepisu, który w dniu wydania decyzji naruszał obowiązującą wówczas regulację konstytucyjną.

ROZDZIAŁ II

SKUTKI WYROKÓW TK DLA OCENY ZDARZEŃ ADMINISTRACYJNOPRAWNYCH

1. Wprowadzenie

Właściwą perspektywą do rozważań w zakresie skutków wyroków TK dla zdarzeń administracyjnych jest analiza orzecznictwa sądowoadministracyjnego. Omówienie wspomnianego zagadnienia wymaga na wstępie uwzględnienia skali badanego zjawiska. Już z pobieżnej analizy orzeczeń TK wynika, że materii administracyjnoprawnej dotyczy znaczna część wypowiedzi TK, co oczywiście pozostaje prostą konsekwencją rozpiętości samego prawa administracyjnego, ale także szczególnej roli kontroli konstytucyjności prawa publicznego regulującego w głównej mierze relacje o dużej wrażliwości zachodzące między państwem a jednostką. Dla przykładu spośród wydanych w 2010 r. 68 wyroków TK ok. 1/3 dotyczyła spraw należących do właściwości organów i sądów administracyjnych. To pokazuje jak ogromne znaczenie odgrywa działalność TK dla stosunków administracyjnych, a w konsekwencji przekłada się na rolę rozstrzygnięć trybunalskich dla sądów administracyjnych, które chętnie do wypowiedzi TK sięgają¹.

Abstrahując od skali badanego zjawiska, wskazać również należy, że analiza skutków wyroków TK ze wskazanej wyżej perspektywy nie może się odbywać z pominięciem specyfiki samych zdarzeń administracyjnych oraz modelu ich instancyjnej kontroli. Na uwagę mieć zatem trzeba zasadniczo wertykalny charakter stosunków administracyjnych odznaczających się brakiem swobody adresata działań administracji publicznej z jednej strony i przymusem, którym dysponuje organ administracji publicznej z drugiej strony. Z pola widzenia nie wolno również tracić rozwiązań ustrojowych

¹ W internetowej Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych dostępnej na stronie www.nsa.gov.pl (dalej powoływanej jako „CBOSA”) hasło „Trybunał Konstytucyjny” można odnaleźć w ponad 10% orzeczeń (w 1922 na 18102) wydanych w 2011 r. przez Naczelnego Sądu Administracyjnego. Oczywiście wartości tej nie należy utożsamiać z ilością spraw, w których NSA skorzystał z orzecznictwa Trybunału, bowiem dane te dotyczą również rozstrzygnięć, w treści których hasło „Trybunał Konstytucyjny” zostało powołane w innym kontekście np. przy okazji cytowania jakiegoś przepisu (por. np. art. 125 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, Dz. U. z 2012 r. poz. 270 – zwanej dalej: „p.p.s.a.”).

i procesowych przyjętych dla sądownictwa administracyjnego, w szczególności obowiązku kontroli działalności administracji publicznej wyłącznie pod względem zgodności z prawem² z uwzględnieniem zasady *tempus regit actum*, a także zasady związania granicami skargi kasacyjnej przez Naczelny Sąd Administracyjny³. Z powołanych zasad wynikają bowiem określone konsekwencje dla sposobu „implementowania” orzeczeń TK.

2. Funkcja wyroków TK w procesie podejmowania rozstrzygnięć przez sądy administracyjne

Przechodząc do omówienia istoty zagadnienia, zwrócić uwagę należy na trzy zasadnicze (dominujące) role, jakie orzecznictwo konstytucyjne pełni w procesie stosowania prawa przez sądy administracyjne. Na uwagę zasługują tutaj: 1) znaczenie ornamentacyjne; 2) znaczenie wyroków TK jako „pomoc” dla zastosowania (współstosowania) unormowań zawartych w Konstytucji (wykładnia prokonstytucyjna) oraz 3) znaczenie prawotwórcze. Granica między wspomnianymi funkcjami pozostaje oczywiście nieostra i niekiedy trudno jest określić, jaki w istocie wpływ wywarł wyrok TK na wydane rozstrzygnięcie.

Pod pojęciem funkcji ornamentacyjnej należy rozumieć incydentalne odwoływanie się w uzasadnieniu orzeczenia sądowego do wypowiedzi TK w celu dodatkowego wsparcia – wzbogacenia przyjętej oceny i prezentowanej argumentacji, ale niejako na marginesie głównych podstaw rozstrzygnięcia. Cechą charakterystyczną takiej relacji między orzecznictwem trybunalskim i sądowniczym jest brak związku między rozpatrywaną sprawą sądową a powołanym wyrokiem TK w tym sensie, że przepis będący przedmiotem kontroli trybunalskiej pozostaje bez znaczenia dla analizowanego zdarzenia administracyjnoprawnego. W praktyce chodzi najczęściej o sytuacje, w których sąd administracyjny sięga do wypowiedzi TK dotyczących ogólnych zasad i wartości konstytucyjnych, w szczególności praw i wolności człowieka i obywatela, a więc zasady równości czy prawa do sądu. Taki sposób „korzystania” z dorobku TK jest np. widoczny w sprawach dotyczących prawa pomocy, w ramach których sąd, rozstrzygając o zasadności żądania strony w zakresie zwolnienia od kosztów sądowych czy ustanowienia pełnomocnika z urzędu, analizuje (z powołaniem się na orzecznictwo TK) instytucję prawa pomocy

² Zob. art. 1 § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269, ze zm.)

³ Zob. art. 183 § 1 p.p.s.a.

w kontekście realizacji prawa do sądu⁴. Mimo iż orzecznictwo TK nie odgrywa we wspomnianych przypadkach znaczącej roli dla samego rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej, to nie sposób nie dostrzec, że nawet ornamentacyjne powoływanie stanowiska TK wpływa na jego ugruntowanie, upowszechnienie wartości konstytucyjnych i sposób ich rozumienia w praktyce stosowania prawa.

Zasygnalizowania wymaga również druga z wymienionych wyżej funkcji orzecznictwa TK. W działalności sądów administracyjnych tradycyjnie, obok znaczenia ornamentacyjnego, dostrzega się przede wszystkim rolę orzecznictwa TK w procesie dokonywania wykładni prokonstytucyjnej⁵. Wypowiedzi TK służą w tym przypadku do odkodowywania norm prawnych w duchu Konstytucji, do poszukiwania rozstrzygnięć odpowiadających założeniom i zasadom wyrażonym w Konstytucji. Rezultatem takiej interpretacji, uwzględniającej orzecznictwo TK, jest najczęściej współstosowanie przepisów konstytucyjnych wraz z przepisami ustawowymi bądź podustawowymi stanowiącymi podstawę rozstrzygnięcia sprawy administracyjnej. Taki zabieg jest dziś uważany za jedną z form bezpośredniego stosowania Konstytucji, a więc realizacji zawartego w niej art. 8 ust. 2⁶. W literaturze wskazuje się przy tym, że sądownictwo administracyjne wykazuje tendencję do wykorzystywania wypowiedzi trybunałskich jako „pomostu” do zastosowania unormowań Konstytucji⁷. Niekiedy wręcz zarzuca się sądom brak samodzielności w sięganiu do Konstytucji⁸, mimo iż praktyka bezpośredniego i samodzielnego stosowania jej przepisów sięga połowy lat 80-tych, a więc okresu sprzed działalności TK⁹.

⁴ Zob. np. postanowienie NSA z 14 września 2011 r., sygn. II FZ 349/11 i postanowienie WSA w Bydgoszczy z 30 maja 2012 r., sygn. I SA/Bd 42/12.

⁵ Zob. *Informacje o działalności sądów administracyjnych za lata 2004-2011* – wersje elektroniczne dostępne na stronie internetowej www.nsa.gov.pl

⁶ Zob. A. Kabat, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. K. Działocha, Warszawa 2005, s. 85.

⁷ Zob. M. Zirk-Sadowski, [w:] *System prawa administracyjnego. Tom 4. Wykładnia w prawie administracyjnym*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2012, s. 404; *Informacja o działalności sądów administracyjnych za 2006 r.*, s. 205, gdzie stwierdzono, że „analiza orzeczeń sądów administracyjnych wydanych w 2006 r. daje podstawę do tezy, że stosowanie przepisów konstytucyjnych coraz bardziej staje się zwykłą praktyką przy rozstrzyganiu konkretnych spraw sądownoadministracyjnych. Co prawda nadal podstawowe źródło obecności przepisów Konstytucji w orzecznictwie sądowym tkwi w inspiracji zewnętrznej związanej czy to z oddziaływaniem na rozstrzygnięcia sądów orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, czy też z wnioskami stron procesowych, lecz daje się zauważyć praktykę samoistnego sięgania do jej przepisów przez sądy”.

⁸ Zob. M. Zirk-Sadowski, [w:] *System prawa ...*, s. 404.

⁹ Zob. szerzej o początkach wykładni prokonstytucyjnej w orzecznictwie NSA – W. Chróścielewski, Z. Kmiecik, *Kierunki wykładni prawa w działalności orzeczniczej Naczelnego Sądu Administracyjnego*, s. 78-79 oraz A. Zieliński, *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w kształtowanie*

Za przykład wspomnianego „pośrednictwa” orzecznictwa TK w korzystaniu z postanowień Konstytucji może posłużyć odwoływanie się do stanowiska TK w zakresie zasady równości czy granic ingerencji w prawa i wolności jednostki (w odniesieniu do prawa do sądu czy prawa do informacji publicznej¹⁰). Warto tutaj w szczególności zwrócić uwagę na wyrok NSA z 8 sierpnia 2012 r., sygn. II FSK 55/11¹¹, w którym wypowiedzi TK co do treści zasady równości pozwoliły sądowi na ocenę, czy usprawiedliwione jest rozróżnienie określonych kategorii podatników na gruncie przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych dotyczących rozliczania straty.

Tworzenie się „prokonstytucyjnej” linii orzeczniczej i dająca się w związku z tym zaobserwować rosnąca rola wypowiedzi TK przy rozstrzygnięciu spraw administracyjnych dała początek myśli o prawotwórczym znaczeniu wyroków TK zarówno w judykaturze, jak i doktrynie¹². Zauważono bowiem, że w wielu przypadkach orzeczenie TK stanowi w istocie podstawę rozstrzygnięcia toczącej się sprawy. W takich sytuacjach sądy administracyjne wskazywały na atrybuty orzeczeń TK (ostateczność i powszechnie obowiązująca moc – art. 190 ust. 1 Konstytucji RP), możliwość wzruszenia konsekwencji niekonstytucyjnych regulacji (art. 190 ust. 4 Konstytucji RP) oraz potrzebę odróżnienia pojęć obowiązywania prawa i jego stosowania. W oparciu o takie założenia dojrzał pogląd o konieczności określania skutków wyroków TK w sferze stosowania prawa przez sądy jako organy współodpowiedzialne za przywracanie stanu konstytucyjności. To z kolei wiązało się z odejściem od wspomnianej na wstępie zasady *tempus regit actum*, nakazującej sądom administracyjnym uwzględnianie stanu prawnego z chwili zaistnienia zdarzenia, które na gruncie prawa administracyjnego rodziło określone skutki prawne. Uwzględnienie orzeczenia o niekonstytucyjności aktu normatywnego (powodującego utratę jego mocy obowiązującej z chwilą opublikowania wyroku TK lub w oznaczonym terminie późniejszym) oznaczało zatem zakaz jego stosowania do przeszłych stanów faktycznych. Innymi słowy, mimo iż w momencie zaistnienia zdarzenia administracyjnoprawnego, obowiązywał przepis (wówczas uznawany za konstytucyjny), który był podstawą określonego aktu bądź działania administracji publicznej, to późniejszy wyrok TK o jego niekonsty-

zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy, [w:] Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980-2005, red. J. Góral, R. Hauser, J. Trzeciński, Warszawa 2005, s. 461 i n.

¹⁰ Zob. przykłady podane przez M. Zirk-Sadowskiego, [w:] *System prawa administracyjnego...*, s. 404-405.

¹¹ Zob. wyrok NSA z 8 sierpnia 2012 r., sygn. II FSK 55/11.

¹² Zob. R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008.

tucyjności wykluczał uznanie kontrolowanego aktu/działania za legalne i był podstawą ich uchylecia.

3. Prawotwórcze znaczenie wyroków TK dla sądów administracyjnych

Przekonanie o prawotwórczym znaczeniu wyroków TK i konieczności dokonywania prokonstytucyjnej wykładni legło również u podstaw odstąpienia w określonych przypadkach od zasady związania Naczelnego Sądu Administracyjnego granicami zaskarżenia. W podjętej na wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich uchwale z 7 grudnia 2009 r., sygn. I OPS 9/09, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że w sytuacji, w której po wniesieniu skargi kasacyjnej przez stronę TK orzekł o niezgodności z Konstytucją aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane zaskarżone orzeczenie, jeżeli niekonstytucyjny przepis nie został wskazany w podstawach kasacyjnych, Naczelny Sąd Administracyjny powinien zastosować bezpośrednio przepisy art. 190 ust. 1 i 4 Konstytucji RP i uwzględnić wyrok TK nie będąc związanym treścią art. 183 § 1 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi¹³. W motywach rozstrzygnięcia podniesiono, że „art. 190 ust. 1 (Konstytucji – przyp. autorki) stanowi, że orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Użyte przez ustrojodawcę określenie „moc powszechnie obowiązująca” przybliżyła walor wyroków Trybunału do źródeł prawa powszechnie obowiązującego z art. 87 ust. 1, w zakresie dotyczącym kręgu adresatów, którzy winni zapadłe judykaty respektować i dokonywać ich wdrożenia (implementacji). Nie ma żadnej wątpliwości, iż orzeczenia Trybunału wiążą sądy administracyjne i mają dla ich orzecznictwa nierzadko charakter prawotwórczy”.

Nie sposób jednocześnie pominąć, że przedstawiony sposób „wdrażania” skutków wyroków trybunalskich, jako podstaw rozstrzygnięć, był również odpowiedzią na poglądy wyrażane przez sam TK. W niektórych ze swych orzeczeń TK wskazywał bowiem, że już z chwilą ogłoszenia wyroku TK następuje uchylenie domniemania konstytucyjności zakwestionowanego przepisu i fakt ten powinien być uwzględniany przez sądy i inne organy stosujące prawo¹⁴. W odniesieniu do przypadków odroczenia momentu derogacji niekon-

¹³ Zob. uchwała z 7 grudnia 2009 r., sygn. I OPS 9/09, ONSAiWSA nr 2/2010, poz. 16. W uchwale przyjęto, że opisana sytuacja faktyczna (wydanie wyroku negatywnego przez TK po wniesieniu skargi kasacyjnej i upływie terminu do jej wniesienia, przy braku powołania kwestionowanego przepisu w podstawach skargi kasacyjnej) powinna być kwalifikowana jako przesłanka nieważności postępowania, o jakiej mowa w art. 183 § 2 pkt 5 p.p.s.a. i uwzględniania przez NSA przy rozstrzygnięciu sprawy z urzędu.

¹⁴ Zob. wyrok TK z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26.

stytucyjnych uregulowań, TK wywodził natomiast, iż obowiązywanie przez określony czas niekonstytucyjnego przepisu stawia przed sądem możliwość wyboru takiego środka proceduralnego, który najlepiej pozwoli na osiągnięcie efektu najbliższego nakazowi wykładni i stosowania prawa w zgodzie z Konstytucją¹⁵.

W jakich zatem przypadkach mamy do czynienia z prawotwórczym znaczeniem orzeczeń TK?

Pierwsza grupa sytuacji wiąże się w sposób oczywisty ze sprawami, w których sąd administracyjny, korzystając z możliwości przewidzianej w art. 193 Konstytucji RP, kieruje do TK pytanie prawne. Wyrok TK, będący odpowiedzią na wątpliwości sądu, determinuje wówczas rozstrzygnięcie sprawy administracyjnej, stanowiąc w istocie jego podstawę. Z analizy orzecznictwa wynika, że sądy administracyjne aktywnie korzystają z możliwości zwracania się do TK o potwierdzenie konstytucyjności określonych unormowań. Począwszy od 2004 r. do końca 2011 r. sądy administracyjne wystąpiły z pytaniami prawnymi w ponad 90 sprawach. Zgłaszane wątpliwości dotyczyły najczęściej materii podatkowej, ale także prawa budowlanego oraz zagospodarowania przestrzennego czy zagadnień z zakresu zabezpieczenia społecznego (pomocy społecznej, świadczeń rodzinnych, świadczeń alimentacyjnych). Trzeba mieć bowiem na uwadze, że możliwe następstwa działań bądź aktów administracji publicznej realizowanych w tym okresie mogą mieć daleko idące konsekwencje dla jednostki¹⁶. Z tego względu sądy nierzadko decydują się samodzielnie – bez zwracania się do TK, jednakże z wykorzystaniem jego dorobku orzeczniczego – dokonywać oceny konstytucyjności określonych regulacji prawnych, w tym przede wszystkim przepisów o randze podstawowej. Dotyczy to w szczególności przypadków tzw. oczywistej niekonstytucyjności stwierdzanej przez sądy administracyjne m. in. w oparciu o wyroki TK¹⁷.

Druga grupa przypadków, w których prawotwórcza rola orzeczeń TK jest szczególnie widoczna, to sprawy, w których TK opóźnił moment utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. Zgodnie z dominującym obecnie stanowiskiem judykatury, składy orzekające mogą odmówić zastosowania przepisu podstawowego w okresie odroczenia, a zatem przed datą trybunalskiej derogacji i w chwili, kiedy zakwestionowany przepis jeszcze formal-

¹⁵ Zob. wyrok TK z 27 października 2004 r., sygn. SK 1/04, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96.

¹⁶ Dla przykładu można jedynie wskazać tutaj na konsekwencje wykonania decyzji wydawanych w sprawach podatkowych, czy budowlanych (jeśli decyzjom tym nadano rygor natychmiastowej wykonalności).

¹⁷ Zob. np. wyroki NSA z: 4 lipca 2006 r., sygn. I FSK 971/05, 24 września 2008 r., sygn. I OSK 1369/07 (w którym sformułowano wyraźną tezę, że „Sądy administracyjne są uprawnione do odmowy stosowania w konkretnej sprawie przepisu ustawy w oczywisty sposób sprzecznego z Konstytucją”) i 7 października 2008 r., sygn. II OSK 1458/08.

nie obowiązuje. Orzeczeniem o istotnym znaczeniu był tutaj wyrok Naczelny Sąd Administracyjny z 23 lutego 2006 r., sygn. II OSK 1403/05. W przedmiotowej sprawie sąd kasacyjny podzielił stanowisko WSA, który oddalił skargę wojewody (organu nadzorczego) zarzucającego sprzeczność uchwały rady gminy o powołaniu konkretnej osoby na stanowisko sekretarza gminy z przepisami rozporządzenia Rady Ministrów z 11 lutego 2003 r. w sprawie zasad wynagradzania i wymagań kwalifikacyjnych pracowników samorządowych zatrudnionych w urzędach gmin, starostwach powiatowych i urzędach marszałkowskich. NSA argumentował, że wspomniany akt wykonawczy w zakresie istotnym dla rozpoznawanego przypadku został uznany przez TK (wyrok TK z 25 stycznia 2005 r., sygn. K 25/04) za niekonstytucyjny i mimo opóźnienia momentu derogacji wadliwego przepisu, sąd mógł odmówić jego stosowania i tym samym nie uwzględnić żądania skarżącego (wojewody). Przy okazji rozpoznawania tej sprawy Naczelny Sąd Administracyjny sformułował katalog czynników, które powinny być uwzględniane przy podejmowaniu decyzji o odmowie zastosowania przepisu w okresie odroczenia, zaliczając do nich: przedmiot regulacji objętej niekonstytucyjnym przepisem, przyczyny naruszenia i znaczenie wartości konstytucyjnych naruszonych takim przepisem, powody, dla których TK odroczył termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu, a także okoliczności rozpoznawanej przez sąd sprawy i konsekwencje stosowania lub odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu¹⁸. Choć prezentowany w powołanym wyroku pogląd spotkał się zarówno z pozytywną, jak i negatywną oceną glosatorów¹⁹, to był on powielany w późniejszych orzeczeniach sądów administracyjnych (także w sprawach, w których TK przyznawał w uzasadnieniu wyroku swego rodzaju „przywilej korzyści”)²⁰.

Trzecia grupa sytuacji, w których orzecznictwo sądownoadministracyjne czyni wypowiedź TK podstawą rozstrzygnięcia są sprawy analogiczne i podobne do tych, na kanwie których wypowiadał się TK. Chodzi zatem nie tylko o przypadki, w których zastosowanie znajduje dokładnie ten przepis, który został uznany za niekonstytucyjny, ale również sprawy, w których sąd rozstrzyga w oparciu o podobne/zbliżone regulacje prawne, które na podstawie stwierdzeń TK ocenia jako niekonstytucyjne. Przykładowo w wyroku o sygn.

¹⁸ Zob. wyrok NSA z 23 lutego 2006 r., sygn. II OSK 1403/05, „Wokanda” nr 5/2006.

¹⁹ Zob. glosa aprobująca, P. Florjanowicz-Błachut, ZNSA nr 1/2007, s. 142 i glosa krytyczna, P. Tułaja, [w:] ZNSA nr 1/2007, s. 136.

²⁰ Zob. np. wyroki NSA z: 12 września 2006 r., sygn. I OSK 365/06, 21 czerwca 2007 r., sygn. I OSK 1030/06, 17 września 2008 r., sygn. I OSK 1340/07 oraz 21 maja 2009 r., sygn. II OSK 256/09 (w którym można odnaleźć obowiązek odmowy zastosowania niekonstytucyjnych przepisów podstawowych w okresie odroczenia); zob. także sprawy wcześniejsze: wyroki NSA z: 31 stycznia 2006 r., sygn. I OSK 810/05 i 16 stycznia 2006 r., sygn. I OPS 4/05.

P 37/06²¹ TK orzekł o niekonstytucyjności określonych wymogów (przedłożenia decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu ostatecznej w chwili wszczęcia postępowania rozbiórkowego) stawianych inwestorom w celu zalegalizowania samowoli budowlanej. TK wskazał tutaj na naruszenie zasady sprawiedliwości społecznej i zasady równości wobec nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji inwestorów dopuszczających się samowoli budowlanej na terenie nieobjętym planem zagospodarowania przestrzennego w stosunku do inwestorów realizujących takie działania na terenie objętym takim planem²². Omawiane rozstrzygnięcie zapadło na gruncie art. 48 prawa budowlanego, dotyczącego obiektów wybudowanych bez wymaganego pozwolenia. Naczelny Sąd Administracyjny odniósł jednakże wypowiedzi TK również do przypadku przewidzianego w art. 49b prawa budowlanego odnoszącego się do obiektów wybudowanych bez wymaganego zgłoszenia, przyjmując, że dokonywanie przez organ administracji publicznej wykładni przedmiotowego przepisu bez uwzględnienia powyższego wyroku TK było wadliwe. W wyroku z 15 lipca 2009 r., sygn. II OSK 1148/08 stwierdzono, że „Jakkolwiek Trybunał Konstytucyjny nie wypowiedział się w przedmiocie zgodności z Konstytucją art. 49b prawa budowlanego, w szczególności ust. 2 i 3, na podstawie których wydana została zaskarżona decyzja o rozbiórcie, to nie oznacza, że wyrok z 20 grudnia 2007 r., sygn. P 37/06, nie ma żadnego znaczenia w tej sprawie. (...) Dokonując wykładni art. 49b prawa budowlanego – a wykładnia tego przepisu po wyroku TK z 20 grudnia 2007 r. jest niezbędna, gdyż bez umotywowanych racji nie należy identycznym sformułowaniom w tym samym akcie prawnym nadawać różnych znaczeń – nie można pominąć treści tego wyroku. Wyrok ten, w okolicznościach rozpatrywanej przez Sąd sprawy, przyjąć trzeba jako wskazówkę interpretacyjną, w zakresie, w jakim TK stwierdził, że skoro w postępowaniu rozbiórkowym zaświadczenie wójta o zgodności budowy z ustaleniami planu miejscowego może zostać wydane po wszczęciu postępowania rozbiórkowego, to niezgodne z zasadami sprawiedliwości społecznej i równości wobec prawa jest żądanie decyzji o warunkach zabudowy, która byłaby ostateczna już w dniu wszczęcia tego postępowania”²³.

Ciekawym przykładem posłużenia się orzeczeniem TK i mogącymi wystąpić w związku z tym problemami stanowią sprawy dotyczące opodatkowania

²¹ Wyrok TK z 20 grudnia 2007 r., sygn. P 37/06, OTK ZU nr 11/A/2007, poz. 160.

²² W przypadku inwestora, który dopuścił się samowoli budowlanej na terenie, dla którego uchwalono plan zagospodarowania przestrzennego wystarczające dla procesu legalizacji (obok innych dokumentów) było przedłożenie zaświadczenia wójta o zgodności budowy z ustaleniami miejscowego planu, przy czym zaświadczenie takie można było uzyskać również po wszczęciu postępowania rozbiórkowego.

²³ Zob. wyrok NSA z 15 lipca 2009 r., sygn. II OSK 1148/08.

wania zakładów pracy chronionej. W jednym ze swych orzeczeń TK (sygn. K 45/01²⁴) ocenił jako niekonstytucyjne przepisy ustaw nowelizujących, pozbawiające zakłady pracy chronionej przyznanych im przywilejów podatkowych w zakresie, w jakim nie przewidziano regulacji przejściowych niezbędnych dla zapewnienia ochrony interesów prowadzących zakłady pracy chronionej, którzy – w zaufaniu do dotychczasowych przepisów – rozpoczęli realizację długookresowych przedsięwzięć na rzecz osób niepełnosprawnych zatrudnionych w ich zakładach. Wyrok TK odnosił się do zakładów pracy chronionej, które uzyskały taki status czasowo, tj. na okres trzech lat.

Pierwszy problem, jaki wyłonił się na gruncie niniejszej sprawy dotyczył oceny skutków wydanego przez TK wyroku, który nie powodował przecież derogacji żadnego przepisu, ale uznawał niekonstytucyjność braku określonego unormowania. Powstało pytanie o to, jaki stan prawny reguluje sytuację podmiotów objętych przedmiotowym orzeczeniem, a więc jak w istocie „zastosować” wyrok TK. W uchwale z 14 marca 2005 r., sygn. FPS 4/04 NSA²⁵ zajął się tą kwestią przyjmując, że podatnicy, których dotyczy wyrok TK mogą ubiegać się, na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji, o stwierdzenie nadpłaty w podatku od towarów i usług podlegającej zwrotowi. Przepisami określającymi zasady i tryb postępowania, o których mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji, są bowiem przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60), które regulują instytucję nadpłaty.

W związku z omawianym orzeczeniem TK pojawiła się również druga wątpliwość, a mianowicie czy skutki wypowiedzi TK można odnieść także do podatników posiadających status zakładów pracy chronionej przyznanych bezterminowo? W części orzeczeń sądy administracyjne przyjmowały „rozszerzony” zakres oddziaływania wyroku TK. Dokonując prokonstytucyjnej wykładni, stanęły na stanowisku, że z wnioskiem o nadpłatę mogą wystąpić także podmioty posiadające bezterminowo status zakładu pracy chronionej²⁶. Wobec niepewności sytuacji prawnej tej kategorii podatników WSA w Bydgoszczy wystąpił z pytaniem prawnym do TK²⁷, który w wyroku o sygn.

²⁴ Wyrok TK z 25 czerwca 2002 r., sygn. K 45/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 46. Na mocy przepisów ustawy o rehabilitacji zawodowej i zatrudnianiu osób niepełnosprawnych oraz ustaw podatkowych (ustawy o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych) zakłady pracy chronionej korzystały z określonych ulg podatkowych, które zostały zniesione (w zakresie podatku dochodowego od osób prawnych) lub istotnie zmodyfikowane (w zakresie podatku od towarów i usług) w oparciu o przepisy ustaw nowelizujących z 19 listopada 1999 r.

²⁵ Uchwała NSA z 14 marca 2005 r., sygn. FPS 4/04, ONSAiWSA nr 3/2005, poz. 50.

²⁶ Zob. wyrok WSA we Wrocławiu z 22 maja 2006 r., sygn. I SA/Wr 1060/04.

²⁷ Zob. postanowienie WSA w Bydgoszczy z 13 grudnia 2006 r., sygn. I SA/Bd 435/06.

P 6/07²⁸ nie dostrzegł niezgodności z konstytucją przepisów modyfikujących przywileje podatkowe (w zakresie podatku od towarów i usług) wobec zakładów pracy chronionej o statusie bezterminowym. W rezultacie zaistniała sytuacja, w której część podmiotów o identycznej sytuacji faktycznej i prawnej uzyskała korzystny wyrok sądu, który dokonał prokonstytucyjnej wykładni przepisu, będącego podstawą orzekania, natomiast część podmiotów, a wśród nich podmiot, którego skarga była podstawą do wystąpienia z pytaniem do TK, pozostała w mniej korzystnej sytuacji²⁹.

4. Wyrok TK jako podstawa wzruszenia skutków zastosowania niekonstytucyjnych unormowań

Obok roli, jaką pełni orzecznictwo TK w procesie podejmowania rozstrzygnięć przez sądy administracyjne, odrębnym zagadnieniem wymagającym omówienia pozostaje wzruszenie konsekwencji zastosowania niekonstytucyjnych unormowań w sprawach prawomocnie zakończonych. Na poziomie ustawowym poszczególne procedury funkcjonujące w obrębie prawa administracyjnego, realizując postanowienia art. 190 ust. 4 Konstytucji RP, przewidują możliwość wznowienia postępowań: sądowoadministracyjnego, administracyjnego i podatkowego w przypadku wydania przez TK orzeczenia o niekonstytucyjności przepisów stanowiących podstawę rozstrzygnięcia (art. 272 § 1 i 2 p.p.s.a., art. 145a k.p.a., art. 240 § 1 pkt 8 ordynacji podatkowej). W odniesieniu do prawa podatkowego realizację powyższej normy konstytucyjnej stanowią również przepisy o nadpłacie (art. 74 ordynacji podatkowej). Wyjaśnienia przy tym wymaga, że w judykaturze przesądzono (sporną dotychczas) kwestię dopuszczalności wznowienia postępowania sądowoadministracyjnego zarówno w oparciu o orzeczenie TK dotyczące przepisów procesowych adresowanych do sądów administracyjnych, jak i na podstawie wyroków TK o niekonstytucyjności przepisów prawa materialnego, stosowanych przez organy administracji publicznej³⁰.

Wydaje się, że sądy administracyjne wykazują tendencję do szerokiego interpretowania możliwości usuwania skutków zastosowania wadliwych unormowań w sprawach prawomocnie zakończonych. Przejawia się to chociażby przyjmowaniem, że wznowienie postępowania jest dopuszczalne w okresie między ogłoszeniem wyroku TK a derogacją niekonstytucyjnego przepisu

²⁸ Zob. wyrok TK z 8 stycznia 2009 r., sygn. P 6/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 2.

²⁹ Na ten aspekt zaistniałej sytuacji zwrócono uwagę w *Informacji o działalności sądów administracyjnych za 2009 r.*, s. 233-234.

³⁰ Zob. uchwała NSA z 28 czerwca 2010 r., sygn. II GPS 1/10, ONSiWSA nr 5/2010, poz. 81.

(tj. w okresie odroczenia)³¹, ale także przekonaniem o konieczności liberalnego odczytywania podstaw wznowienia. To z kolei uzasadnia twierdzenie, że przeprowadzenie postępowania sanacyjnego będzie możliwe nie tylko w razie prostego stwierdzenia niekonstytucyjności regulacji prawnych (w tym braku określonych unormowań), ale także np. w wypadku wydania wyroku interpretacyjnego, co stoi w sprzeczności z poglądami forsowanymi przez Sąd Najwyższy³². We wspomnianej już uchwale z 28 czerwca 2010 r., sygn. II GPS 1/10, NSA, uznając art. 272 § 1 p.p.s.a. za przepis urzeczywistniający publiczne prawo podmiotowe wynikające z samej Konstytucji RP (art. 190 ust. 4), podniósł, że „Celem ustawowej procedury, realizującej normę art. 190 ust. 4 Konstytucji, musi być (...) realne zagwarantowanie skutku w postaci uprawnienia do ponownego rozstrzygnięcia sprawy w nowym stanie prawnym, ustalonym orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego. Swoboda ustawodawcy ukształtowania implementujących to uprawnienie przepisów jest w tym wypadku zawężona, a jej granice wyznacza okoliczność, że „wzruszalność” aktów stosowania prawa została przesądzona już na gruncie samej Konstytucji.”

Na marginesie powyższego zauważyć należy, że stosunkowo zachowawcze stanowisko sądów administracyjnych daje się jednak zaobserwować w odniesieniu do wyroków aplikacyjnych TK. Sądy administracyjne podporządkowują się w tym zakresie rozstrzygnięciom trybunalskim odmawiając np. zwrotu podatku³³.

5. Skutki wyroków TK dla organów administracji publicznej

Analiza skutków orzeczeń TK dla zdarzeń administracyjnoprawnych powinna uwzględniać również wspomniany na wstępie fakt, że sądy administracyjne są „sądami prawa”, których uprawnienie ogranicza się w głównej mierze do „usuwania” lub utrzymywania w mocy aktów administracji publicznej, zaś merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy należy w istocie do organów administracji. To one bowiem określają prawa i obowiązki jednostki w oparciu o obowiązujące przepisy, stając się najczęściej ostatnim ogniwem stosowania prawa administracyjnego, w przypadku rezygnacji z możliwości wniesienia skargi do sądu administracyjnego przez stronę. Oznacza to zatem, że w wielu sytuacjach ciężar realizowania (wykonywania) wyroków TK spoczywa właśnie na organach administracji publicznej, których pozycja i uprawnienia odbiegają przecieź od tych, jakie przyznano sądom. O ile zatem sędziowie zgodnie z art. 178

³¹ Zob. postanowienie NSA z 7 grudnia 2005 r., sygn. II OSK 697/05.

³² Zob. uchwała SN z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09, OSP nr 10/2010, poz. 103.

³³ Zob. np. wyroki NSA z: 5 grudnia 2006 r., sygn. I FSK 237/06 i 9 maja 2006 r., sygn. 1034/05.

ust. 1 Konstytucji RP podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom (co stanowi istotny argument uzasadniający dokonywanie kontroli konstytucyjności rozporządzeń i odmowy ich stosowania w jednostkowych sprawach), to organy są zobowiązane działać na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji RP). Stwarza to szczególnie trudne pytanie o sposób wykonywania wyroków TK m. in. w przypadku niezastosowania się przez ustawodawcę do orzeczenia TK wskutek braku przyjęcia nowych, koniecznych unormowań bądź poprzez powielenie niekonstytucyjnych rozwiązań w kolejnych regulacjach. W tego typu przypadkach organy wykazują daleko idącą powściągliwość w korzystaniu z dorobku orzeczniczego TK, uznając, że są zobowiązane zastosować obowiązujące przepisy, chociażby nawet w sposób oczywisty były one niezgodne z Konstytucją³⁴.

Dylematy organów dotyczą również rozstrzygania spraw administracyjnych w okresie odroczenia. W orzeczeniach sądów administracyjnych przeważa pogląd, że w takiej sytuacji organ nie może odmówić zastosowania niekonstytucyjnego przepisu do chwili derogacji trybunalskiej lub parlamentarnej (jeśli takowa nastąpi przed datą określoną przez TK). Nie dotyczy to jednak przypadku, gdy organ ponownie rozpoznając sprawę, po orzeczeniu sądu administracyjnego, związany jego wytycznymi w myśl art. 153 p.p.s.a., odmawia zastosowania wadliwych regulacji³⁵. Pewnego rodzaju odstępstwo od prezentowanego stanowiska przedstawiono w wyroku NSA podjętym w składzie siedmiu sędziów o sygn. I FPS 4/12³⁶. Tłem do podjęcia rozstrzygnięcia było pytanie jednego ze składów orzekających NSA o następującej treści: „Czy w sprawie o udzielenie pisemnej interpretacji co do zakresu i sposobu zastosowania prawa podatkowego (...) sąd administracyjny uprawniony jest

³⁴ Za przykład może tutaj posłużyć przyjęcie przez ustawodawcę w art. 109 ust. 5 i 6 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług regulacji analogicznych do art. 27 ust. 5 i 6 ustawy z 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług oraz o podatku akcyzowym (w zakresie możliwości stosowania wobec tej samej osoby za ten sam czyn zarówno sankcji administracyjnej, jak i odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe), które mocą wyroku TK z 29 kwietnia 1998 r., sygn. K 17/97, zostały uznane za niekonstytucyjne. Powołany przypadek został szczegółowo opisany przez R. Hausera i J. Trzecińskiego, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału...*, s. 55-59.

³⁵ Zob. wyrok NSA z 21 czerwca 2007 r., sygn. I OSK 1030/06, w którym wskazano, że „jedyną sytuacją, w której organ administracji publicznej może odmówić zastosowania przepisu aktu wykonawczego, jest sytuacja, w której sąd administracyjny kontrolując legalność zaskarżonej decyzji, bądź czynności, odmówi zastosowania aktu podstawowego, sprzecznego z ustawą. Wówczas, na podstawie art. 153 powołanej ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, organ administracji publicznej przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie związany oceną prawną sądu. W innych przypadkach, wydając decyzję, czy też podejmując czynność z zakresu administracji, organy administracji mają obowiązek zastosować przepis aktu podstawowego – rozporządzenia sprzecznego z ustawą, zgodnie z zasadą praworządności wyrażoną w art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i w art. 6 k.p.a.”.

³⁶ Zob. wyrok NSA z 25 czerwca 2012 r., sygn. I FPS 4/12.

do nakazania organowi podatkowemu nieuwzględnienia w procesie wykładni udzielanej interpretacji przepisu § 16 ust. 4 zdanie drugie rozporządzenia Ministra Finansów z 25 maja 2005 r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, zaliczkowego zwrotu podatku, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 95, poz. 798), co do którego Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 11 grudnia 2007 r., sygn. U 6/06 (OTK ZU nr 11/A/2007; Dz. U. z 2007 r. Nr 235, poz. 1735), orzekł o jego braku zgodności z Konstytucją RP, odraczając na 12 miesięcy od ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw RP termin utraty mocy obowiązującej tego przepisu, w sytuacji gdy zaskarżona do sądu decyzja wydana została w tym okresie?”. W odpowiedzi poszerzony skład Naczelnego Sądu Administracyjnego przejął sprawę do rozpoznania uznając, że „(...) organy podatkowe nie mają kompetencji do badania zgodności przepisów prawa podatkowego z Konstytucją. Dokonują one jedynie wykładni przepisów prawa, które nie zostały uchylone. Nie mogą odmówić również zastosowania przepisu, którego niezgodność z Konstytucją orzekł Trybunał Konstytucyjny, jednocześnie odraczając utratę mocy obowiązującej przepisu. Kompetencja taka nie może też być im przyznana w drodze wyroku sądu administracyjnego. Dopóki więc przepis prawa podatkowego nie utraci mocy obowiązującej, dopóty musi być stosowany przez organy podatkowe”. Sąd wyszedł z założenia, że uprawnienie do modyfikowania sposobu zastosowania niekonstytucyjnych regulacji czy też odmowy ich stosowania w razie określenia przez TK innego terminu utraty mocy obowiązującej jest domeną sądów, które dysponują w tym zakresie odpowiednimi „narzędziami” (procesowymi czy ustrojowymi). NSA zwrócił przy tym uwagę na szczególnie charakter instytucji interpretacji podatkowych, które nie są rozstrzygnięciami władczymi, ani aktami stosowania prawa, a stanowią jedynie pogląd organu co do określonej materii i nie wywołują żadnych skutków w sferze praw i obowiązków wnioskodawcy.

6. Podsumowanie

W mojej ocenie dotychczasowe uwagi wydają się uprawniać do stwierdzenia, że orzecznictwo TK stanowi jeden z podstawowych, obok przepisów prawa, elementów decydujących o rozstrzygnięciu sprawy administracyjnej. Sądy administracyjne, uwzględniając wypowiedzi TK, wydają się traktować je jako jedno z „narzędzi” realizowania powierzonego im zadania, a więc ochrony jednostki w stosunkach z władzą publiczną. Zasadniczo wszędzie tam gdzie skorzystanie z orzecznictwa TK może prowadzić do korzystnego dla jednostki zakończenia sprawy, sądy administracyjne sięgają do wyroków trybunalskich,

niekiedy „twórczo” interpretując ich skutki. To szczególne podejście do dorobku TK (czynienie z wyroków TK podstaw rozstrzygnięć w toczących się sprawach, czy też szerokie odczytywanie podstaw wznowienia w sprawach zakończonych) jest z pewnością podyktowane wertykalnym, a zatem nierównorzędnym charakterem kontrolowanych przez sądy stosunków administracyjnoprawnych i przekonaniem o służebnej roli sądownictwa administracyjnego wobec jednostki. Dająca się zaobserwować tendencja do liberalnego (niekiedy wręcz „śmiałego”) ujmowania skutków wyroków TK i poczucie współodpowiedzialności za przywracanie stanu konstytucyjności po wyroku TK pozwala mieć nadzieję, że „promieniowanie”³⁷ Konstytucji na obszar prawa administracyjnego będzie się umacniało przy czynnym udziale orzecznictwa TK i sądów administracyjnych.

³⁷ E. Łętowska, *Promieniowanie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na poszczególne gałęzie prawa*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2005, s. 353.

ROZDZIAŁ III

**SKUTKI *PRO FUTURO*
PREJUDYCJALNEGO WYROKU TK
(„DEROGACJA TRYBUNALSKA”
NA PRZYKŁADZIE SPRAW CYWILNYCH)**

1. Wstęp

W orzecznictwie sądowym dotyczącym prawa cywilnego przeważa pogląd, iż przepis ustawy, który został uznany przez TK za niezgodny z Konstytucją, nie powinien być stosowany do stanów faktycznych (zdarzeń, czynności), które dokonały się po ogłoszeniu wyroku przez Trybunał¹. W piśmiennictwie wskazuje się, że każde orzeczenie TK jest co najmniej prospektywne, tzn. oddziałuje na system prawa *pro futuro* od momentu swego wejścia w życie²

¹ Pogląd ten jest zresztą podstawą wniosku Sądu Najwyższego o skuteczności orzeczeń Trybunału „na przeszłość”. Stanowisko Sądu Najwyższego opiera się bowiem na następującym rozumowaniu: skoro przepis ustawy, który został uznany przez TK za niezgodny z Konstytucją, nie powinien być stosowany do stanów faktycznych (zdarzeń, czynności), które dokonały się po ogłoszeniu wyroku, to tym bardziej nie powinny być stosowane do stanów faktycznych powstałych jeszcze przed wydaniem orzeczenia. SN wyjaśniał także, że wyrok TK jest co do zasady „skuteczny *ex tunc*” tj. od dnia wejścia w życie zakwestionowanego przepisu lub od dnia wejścia w życie Konstytucji, jeżeli przepis wprowadzono przed 1997 r., chyba że co innego wynika z treści sentencji wyroku TK. Stanowisko to Sąd Najwyższy prezentował w następujących orzeczeniach: uchwała SN z 3 lipca 2003 r. (sygn. III CZP 45/03, OSNC nr 9/2004, poz. 136), wyrok SN z 9 października 2003 r. (sygn. I CK 150/02, OSNC nr 7-8/2004, poz. 132), wyrok SN z 29 października 2003 r. (sygn. III CK 34/02, OSP nr 4/2005, poz. 54), uchwała SN z 23 stycznia 2004 r. (sygn. III CZP 112/03, OSNC nr 4/2005, poz. 61), postanowienie SN z 15 kwietnia 2004 r. (sygn. IV CK 272/03, niepubl.), wyrok SN z 30 września 2004 r. (sygn. IV CK 20/04, OSNC nr 9/2005, poz. 161), wyrok SN z 26 listopada 2004 r. (sygn. V CK 270/04, niepubl.), uchwała SN z 23 czerwca 2005 r. (sygn. IIICZP 35/05, OSNC nr 5/2006, poz. 81), wyrok SN z 7 października 2005 r. (sygn. II CK 756/04, „Monitor Prawniczy” nr 21/2005, s. 1027), uchwała SN z 19 maja 2006 r. (sygn. III CZP 26/06, OSNC nr 3/2007, poz. 39), wyrok SN z 14 września 2006 r. (sygn. III CSK 102/06, niepubl.), uchwała składu siedmiu sędziów SN z 7 grudnia 2006 r. (sygn. III CZP 99/06, OSNC nr 6/2007, poz. 79), wyrok SN z 15 czerwca 2007 r. (sygn. II CNP 37/07, niepubl.), wyrok SN z 13 grudnia 2007 r. (sygn. I CSK 315/07, niepubl.), wyrok SN z 19 czerwca 2008 r. (sygn. V CSK 31/08, OSNC-ZD nr A/2009, poz. 16), wyrok SN z 20 maja 2009 r. (sygn. I CSK 379/08, OSNC nr 12/2009, poz. 172).

² K. Gonera, E. Łętowska, *Wielospektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, PiP z. 5/2008, s. 27. Należy zaznaczyć, że za moment wejścia w życie orzeczenia TK Autorki wskazują

przez doprowadzenie do kategorycznej eliminacji niekonstytucyjnej normy prawnej (przepisu) z systemu prawa³. Ustawodawca konstytucyjny – od chwili wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego – chciał postawić jednoznaczną cezurę czasową zarówno dla obowiązywania, jak i dla stosowania na przyszłość norm uznanych za niezgodne z Konstytucją⁴. Sama Konstytucja, podobnie jak ustawa o TK czy cywilna ustawa materialna i procesowa, nie wyjaśnia jednak mechanizmu wskazanej „eliminacji”. Jak wskazano w piśmiennictwie, jest to zabieg celowy. W pracach nad Konstytucją określenie skomplikowanych zasad eliminowania niekonstytucyjnych norm „pozostawiono prawnikom”, co miało dać szansę na lepsze rozstrzygnięcie kluczowych problemów prawnych⁵.

W orzecznictwie brak jest jednak pogłębionej analizy wyjaśniającej, gdzie tkwi podstawa prawnego obowiązku odmowy stosowania na przyszłość niekonstytucyjnej normy. Bardziej szczegółowa ocena wpływu wejścia w życie orzeczenia TK dla tzw. spraw nowych⁶, nie jest także przedmiotem pogłębionej refleksji naukowej⁷. Dość skrótowo ujmuje się przyczynę występowania

w każdym wypadku chwilę ogłoszenia wyroku TK, także wówczas, gdy Trybunał odracza moment utraty mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu.

³ Jeszcze w okresie obowiązywania poprzednich przepisów konstytucyjnych wskazywano, że wejście w życie orzeczenia TK aktualizuje sankcję konstytucyjną, tzn. odbiera normie cechę, która świadczyła o tym, że jest normą prawną i pozbawia ją cechy reguły powinności zachowania się, por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Skutki prawne orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny o niekonstytucyjności aktu normatywnego*, P.Sejm nr 3/1996, s. 19.

⁴ Tak J. Pinkowski, *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w świetle orzecznictwa*, PiP z. 1/2005, s. 56.

⁵ Wnioski z dyskusji podczas międzynarodowej konferencji w Karpaczu 20-21 IX 1994 r. „Prawo, źródła prawa i gwarancje jego zgodności z ustawą zasadniczą w projektach Konstytucji RP”, R. Ballycki, PiP z. 9/1995, s. 100. Bardziej krytycznie co do celowości działania ustrojodawcy wypowiada się M. Safjan, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 3/2003, s. 3.

⁶ Pod pojęciem „sprawy nowej” rozumiem sprawy, w których zdarzenie prawne (np. wyrządzenie szkody, zawarcie umowy, zawałenie się budynku), będące podstawą powstania stosunku cywilnoprawnego i źródłem ewentualnego sporu między stronami, nastąpiło już po wejściu w życie wyroku TK. Kryterium rozgraniczenia spraw z elementem „nowym” i z elementem „dawnym” stanowi moment wejścia w życie orzeczenia TK. Do spraw „dawnych” z punktu widzenia omawianej tematyki należy więc zaliczyć trzy kategorie spraw cywilnych: 1) sprawy ze zdarzeń zaistniałych przed wejściem w życie orzeczenia, dla których postępowanie sądowe lub administracyjne dopiero zostanie wszczęte (choć powództwo zostanie wniesione po wejściu w życie wyroku TK, nie jest to sprawa „nowa”); 2) sprawy ze zdarzeń zaistniałych przed wejściem w życie orzeczenia Trybunału, które w chwili wejścia w życie orzeczenia znajdują się jeszcze w toku; 3) sprawy ze zdarzeń zaistniałych przed wejściem w życie orzeczenia Trybunału, prawomocnie zakończone przed wejściem w życie wyroku TK, które mogą być wznowione na podstawie właściwych przepisów procesowych w związku z art. 190 ust. 4 Konstytucji.

⁷ We wnikliwej monografii M. Florczak-Wątor, *Rodzaje orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, w rozdziale IV omówione zostały skutki orzeczeń „dla systemu prawa”, zaś w rozdziale VI i VII skutki orzeczeń dla spraw w toku oraz dla spraw prawomocnie

skutków orzeczenia TK w płaszczyznach obowiązywania i stosowania prawa. Orzecznictwo i doktryna koncentrują się przede wszystkim na wyjaśnieniu skuteczności wyroków TK dla spraw już zaistniałych (a więc „na przeszłość”), rozstrzygając, czy orzeczenia sądu konstytucyjnego wywołują skutki *ex tunc* czy „tylko” *ex nunc*, oraz jaki wpływ na wznowienie prawomocnych postępowań sądowych ma dana formuła sentencji orzeczenia (sentencja „prosta”, zakresowa, interpretacyjna, aplikacyjna). W orzecznictwie samego Trybunału Konstytucyjnego uznaje się dość ogólnie, że orzeczenie niekonstytucyjności prowadzi na przyszłość do „dekompozycji systemu prawnego”⁸.

Tymczasem podkreślić należy znaczenie rozstrzygnięcia wskazanego zagadnienia nie tylko dla wyjaśnienia jego prawnej istoty jako takiej. Równie interesująca jest możliwość przeniesienia poczynionych spostrzeżeń i wniosków na główny nurt dyskusji, dotyczącej skuteczności „na przeszłość” orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Wobec braku w Konstytucji regulacji szczególnych, raz ustalona skuteczność *pro futuro* orzeczeń TK musi przecież wynikać z tych samych podstawowych przyczyn i założeń, co ich skuteczność dla zdarzeń prawnych zaistniałych jeszcze w okresie obowiązywania niekonstytucyjnego przepisu. Z tego względu należy bliżej przyjrzeć się skuteczności *pro futuro* rozstrzygnięć TK na przykładzie nowych spraw cywilnych, przy zastosowaniu ustaleń teorii prawa, zasad techniki legislacji (m.in. koncepcji derogacji przepisów lub norm w systemie prawa), sądowego stosowania prawa oraz reguł kolizyjnych i międzyczasowych.

2. Treść rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie konstytucyjności ustaw i rozporządzeń⁹ (art. 188 Konstytucji)

1. Treść rozstrzygnięcia TK i jego forma nie zostały uregulowane wprost w Konstytucji. Orzeczenie TK jest wypowiedzią tego organu, rozstrzygającą sprawę należącą do jego kompetencji, w postaci orzeczenia o charakterze są-

zakończonych, a więc dla spraw z elementem „dawnym” (por. niżej). Zagadnienia *pro futuro* nie poruszają m.in. J. Repel, *Skutki prawne orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie skargi konstytucyjnej*, [w:] *Skarga konstytucyjna*, J. Trzeciński (red.), Warszawa 2000, D. Tomaszewski, *Czasowy zasięg orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w świetle stosunków cywilnoprawnych*, TPP nr 1-2/2000, R. Trzaskowski, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w ujęciu czasowym*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” z. 3.2/2003, B. Bryl, *Kilka uwag o skutkach wyroków Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Prawo wobec wyzwań współczesności, Materiały z sesji naukowej, Poznań 2003.05.19-21*, P. Wiliński (red.), Poznań 2004, a w poprzednim stanie prawnym J. Porowski, *Skutki orzeczeń o niekonstytucyjności aktów prawnych*, [w:] *Prawo i kontrola jego zgodności z konstytucją*, E. Zwierchowski (red.), Warszawa 1997, s. 179.

⁸ Wyrok TK z 4 września 2007 r., sygn. P 19/07, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 94.

⁹ Stosunki cywilnoprawne regulowane są przede wszystkim przepisami zawartymi w aktach prawnych o randze ustawy, rzadziej w rozporządzeniach wykonawczych i umowach międzynarodowych.

dowym¹⁰, a zatem musi zawierać sentencję. Ani Konstytucja, ani ustawa o TK nie zawierają konkretnego wskazania treści rozstrzygnięcia TK, ani też bliżej nie określają nawet jego „formuły”. W nawiązaniu do brzmienia Konstytucji, art. 71 ustawy o TK wymienia elementy, które powinno zawierać każde orzeczenie TK. Wyrok co do zgodności lub niezgodności przepisu prawa z Konstytucją powinien zawierać m.in. dokładne określenie aktu normatywnego, którego dotyczy orzeczenie, przedstawienie zarzutów wnioskodawcy lub składającego skargę konstytucyjną oraz „rozstrzygnięcie Trybunału”.

Oczywistym jest jednak, że „formuła” „rozstrzygnięcia Trybunału” powinna odpowiadać charakterowi konstytucyjnej kompetencji TK określonej w art. 188 ust. 1 i 3 Konstytucji (TK orzeka w sprawach zgodności z Konstytucją ustaw oraz przepisów prawa wydawanych przez centralne organy państwowe) w związku z: art. 10 ust. 2 (TK sprawuje władzę sądowniczą, podobnie jak sądy powszechne; *ergo* nie sprawuje władzy ustawodawczej lub wykonawczej), art. 10 ust. 1 (ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się i na podziale, i na równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej), art. 173 (Sądy i Trybunały są władzą odrębną i niezależną od innych władz), art. 174 (TK wydaje wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej, podobnie jak sądy powszechne), art. 188 (TK orzeka), art. 175 ust. 1 *a contrario* (TK sprawując władzę sądowniczą nie sprawuje wymiaru sprawiedliwości, gdyż powierzono go w sprawach cywilnych sądom powszechnym i SN), art. 183 ust. 1 Konstytucji *a contrario* (TK nie sprawuje nadzoru nad działalnością sądów powszechnych w zakresie orzekania, gdyż sprawuje go SN)¹¹.

¹⁰ A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 85.

¹¹ Do szeroko pojętej działalności TK mają zastosowanie także inne przepisy Konstytucji oraz jej preambuła. Por. m.in. art. 1 (Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli), art. 2 (Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej), art. 5 (Rzeczpospolita Polska zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela, zapewnia ochronę środowiska), art. 9 (Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego), art. 74 ust. 2 (ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych), art. 75 ust. 1 (władze publiczne prowadzą politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, w szczególności przeciwdziałają bezdomności, wspierają rozwój budownictwa socjalnego oraz popierają działania obywateli zmierzające uzyskania własnego mieszkania), art. 76 (władze publiczne chronią konsumentów, użytkowników i najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi, zakres tej ochrony określa ustawa). Konstytucja zawiera także przepisy odnoszące się do urzędowania TK: art. 27 (w Rzeczypospolitej Polskiej językiem urzędowym jest język polski), art. 61 ust. 1 (obywatel ma prawo uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne), art. 61 ust. 2, 3, 4 (prawo uzyskiwania informacji obejmuje dostęp do dokumentów; tryb udzielania informacji określają ustawy; ograniczenie tego prawa może nastąpić wyłącznie ze względu na określoną w ustawach ochronę wolności

Art. 188 Konstytucji przesądza, że TK wypowiada się o zgodności (*a contrario* również o braku zgodności) formalnych przepisów prawa rangi ustawowej i podustawowej z przepisami Konstytucji. W art. 188 Konstytucji ustrojodawca nie posługuje się pojęciem „aktu normatywnego”, które może się odnosić zarówno do uchwalonego zbioru przepisów prawnych, jak i do pojęcia idealnego zbioru norm prawnych. Trybunał orzeka w sprawach zgodności ustaw, umów międzynarodowych, a także przepisów prawa wydawanych przez centralne organy państwowe¹². Pojęcie „zgodności z Konstytucją” z art. 188 Konstytucji rozumieć zatem należy w sposób formalny, jako orzekanie o zgodności przepisów niższej rangi z konkretnymi przepisami Konstytucji. Oczywiście z przepisów tych można wywodzić określone normy i zasady, jednak trudno byłoby ustalać zgodność przepisów prawnych z normami i zasadami konstytucyjnymi bez „zaczepienia” ich w formalnym tekście Konstytucji (jej przepisach). W konsekwencji, treść rozstrzygnięcia TK jako organu sądowego (treść formalnej sentencji wyroku) zawiera ustalenie zgodności lub niezgodności przepisów prawa z przepisami Konstytucji.

W swojej praktyce orzeczniczej Trybunał Konstytucyjny ocenia więc w sprawach cywilnych zawsze jedną z norm, którą strona inicjująca postępowanie musi prawidłowo „zakodować” w *petitum* swego pisma procesowego we właściwych przepisach prawa materialnego lub procesowego¹³. Zarówno treść *petitum* pisma inicjującego postępowanie w sprawie oceny konstytucyjności, jak i odpowiedź Trybunału „koduja” tę normę w postaci wypowiedzi formalnej posługującej się konkretnymi przepisami aktów normatywnych. Dlatego też należy się zgodzić z poglądem, że wypowiedź formalna Trybunału dotyczy przepisów prawnych, jednak w istocie na ich podstawie Trybunał czyni przedmiotem swojej kontroli normy prawne wynikające z przedstawionych mu przepisów.

2. Dalsze rozważania należy rozpocząć od dość oczywistego, choć zaskakującego, stwierdzenia, że skutek prawny w postaci eliminacji na przyszłość z systemu prawa niekonstytucyjnego przepisu (normy) nie może bezpośrednio wynikać z treści sentencji orzeczenia TK. Zgodnie z art. 188 Konstytucji, sentencja wyroku TK nie zawiera bowiem żadnej wypowiedzi normatywnej,

i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa oraz ważnego interesu gospodarczego państwa).

¹² Przepisy formalne podlegają ogłoszeniu (publikacji), zgodnie z art. 87 i art. 88 Konstytucji. Przepisy Konstytucji również podlegają uchwaleniu i ogłoszeniu, co jest warunkiem jej wejścia w życie (art. 243 Konstytucji).

¹³ F. Studnicki, *Przeptyw wiadomości o normach prawa*, Kraków 1965, s. 35-42, K. Opalek, *Z teorii dyrektyw i norm*, Warszawa 1974, s. 5 i n.

w szczególności nie zawiera normy postępowania lub jej elementów. Rozstrzygnięcie podjęte w ramach kognicji Trybunału (art. 188 Konstytucji) nie ma – według swej treści – charakteru normatywnego¹⁴ ani tym bardziej prawotwórczego¹⁵. Sentencja orzeczenia Trybunału już tego powodu nie ma treści właściwej przepisom prawnym, a z powodu ustrojowej pozycji Trybunału pogląd ten należy w całości odrzucić.

Wypowiedź Trybunału o zgodności przepisów różnej rangi (w istocie norm różnej rangi) ma swoją określoną informacyjną ograniczoną treść. Polega ona „wyłącznie” na ustalającym stwierdzeniu stosunku dwóch przepisów prawa, ponieważ zawiera jedynie informacyjne stwierdzenie istnienia lub nieistnienia kolizji (sprzeczności) co najmniej dwóch przepisów, z których jeden jest przepisem aktu o najwyższej hierarchii w polskim systemie źródeł prawa.

Co więcej, treść sentencji orzeczenia Trybunału jako organu władzy sądowniczej nie zawiera także innej normy – normy procesowej nakazującej sądowi określone działanie. W szczególności orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego nie zawiera normy stanowiącej nakaz lub zakaz dalszego stosowania na przyszłość przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją. Należy jeszcze raz podkreślić, że sentencja wyroku Trybunału zawiera jedynie deklaratywne ustalenie stosunku przepisów prawnych znajdujących się w aktach prawnych o różnej randze.

3. Z analizy pozostałych przepisów Konstytucji wynika jednak, że informacyjne orzeczenia Trybunału są powszechnie skuteczne, a organy stosujące prawo są nimi związane. Podstawą prawną ich powszechnej skuteczności jest szczególna regulacja art. 190 ust. 1-3 Konstytucji¹⁶, występująca odrębnie do

¹⁴ Inaczej M. Safjan, *Skutki prawne...*, s. 3. Zdaniem Autora, orzeczenia zbliżają się do regulacji normatywnej, gdy dotyczą niekonstytucyjności i eliminacji z systemu prawa niekonstytucyjnej normy.

¹⁵ Pojęcie „prawotwórczy” w znaczeniu „ustanawiający normę”, por. Z. Ziemiński, „*Akt normatywny*” czy „*akt prawotwórczy*”, PiP z. 11-12/1993, s. 96.

¹⁶ Zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji, „orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne”. Wedle art. 190 ust. 2 Konstytucji, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawach wymienionych w art. 188 Konstytucji podlegają niezwłocznemu ogłoszeniu we właściwym organie urzędowym. Zgodnie z art. 190 ust. 3 Konstytucji, „orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, jednak Trybunał Konstytucyjny może określić inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego”. W dalszych rozważaniach należy pominąć art. 190 ust. 4 i 5 Konstytucji. Art. 190 ust. 4, wedle którego „orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylecia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania”, nie może mieć znaczenia dla spraw nowych, a jedynie dla spraw z elementem dawnym. Z kolei art. 190 ust. 5 dotyczy kwestii podejmowania

art. 188 Konstytucji. Bez tych przepisów problematyczne byłoby wskazanie podstawy prawnej bezwzględnego obowiązku uwzględniania orzeczenia TK w praktyce orzeczniczej, a stwierdzenie przez Trybunał niezgodności przepisu (w istocie normy) z Konstytucją mogłoby zostać zignorowane w obrocie prawnym. Pojawia się więc pytanie, w jaki sposób następuje proces obowiązkowego uwzględnienia wydanego orzeczenia Trybunału przez organy stosujące prawo?

3. Koncepcja formalnej derogacji niekonstytucyjnego przepisu

1. Należy rozpocząć od rozważenia skutku potencjalnie „mocniejszego”, tj. odnoszącego się do sfery obowiązywania prawa (rozumianego jako zbiór formalnie uchwalonych przepisów prawnych)¹⁷. Z art. 190 ust. 3 w związku z art. 190 ust. 1-2 Konstytucji można wyprowadzić skutek prawny orzeczenia TK polegający na wystąpieniu formalnej derogacji przepisu prawnego, uznanego przez Trybunał za kolidujący (sprzeczny) z Konstytucją. W sferze obowiązywania przepisów prawnych oznacza to doprowadzenie – *ex lege* na mocy Konstytucji – do utraty przez wskazany przepis jego formalnej mocy obowiązującej, a więc jego uchylenie na przyszłość.

Na poparcie tezy o istnieniu w systemie prawnym „mocniejszego” skutku orzeczenia Trybunału co do zgodności przepisów (norm) z Konstytucją świadczą cztery argumenty.

Po pierwsze, z mocy Konstytucji orzeczenia TK mają „moc powszechnie obowiązującą” (art. 190 ust. 1 Konstytucji), a więc ustrojodawca przyznał im moc i skuteczność jak aktom normatywnym. Można zatem twierdzić, że także charakterystyka „przypisanych” im skutków powinna być maksymalnie zbliżona do opisu aktów normatywnych, w szczególności do przepisów uchylających.

Po drugie, zgodnie z art. 190 ust. 3 *in principio* Konstytucji, orzeczenie TK dotyczące zgodności przepisu z Konstytucją „wchodzi w życie z dniem ogłoszenia” podobnie jak akty normatywne. I znów charakterystyka „przypisanych” orzeczeniom Trybunału skutków powinna być maksymalnie zbliżona do opisu aktów normatywnych.

decyzji przez skład orzekający Trybunału i nie ma znaczenia dla opisu jej skutków, choć stanowi kolejny argument dla koncepcji opartych na sądowym charakterze orzeczenia Trybunału.

¹⁷ Wyłącznie na bezpośredni skutek pozbawienia mocy obowiązującej przepisu ustawy wskazywał Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki*, PiP z. 2/2000, s. 20.

Po trzecie, orzeczenia TK podlegają niezwłocznemu ogłoszeniu we właściwym organie urzędowym (art. 190 ust. 2 Konstytucji)¹⁸. Ustawodawca konstytucyjny uszczegóławia tu konstytucyjny obowiązek ogłaszania charakterystyczny dla aktów normatywnych, skoro w życie wchodzi zarówno Konstytucja (art. 243 Konstytucji), jak i ustawy, rozporządzenia i akty prawa miejscowego (art. 88 ust. 1 Konstytucji), zaś warunkiem ich wejścia w życie jest ich ogłoszenie¹⁹.

Po czwarte i najważniejsze, w treści art. 190 ust. 3 Konstytucji wskazano, że co do zasady „orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, jednak Trybunał Konstytucyjny może określić inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego”. Skoro Trybunał nie musi za każdym razem określać innego terminu utraty mocy obowiązującej, zatem generalnie terminem utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego jest chwila ogłoszenia wyroku. Stąd wynika ostateczny wniosek, że wejście w życie każdego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego prędzej czy później wywoła skutek „utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego”. Pojęcia „utrata mocy obowiązującej” oraz „akt normatywny” są wyrażeniami charakterystycznymi dla opisu skuteczności przepisów prawnych oraz formalnych zbiorów tych przepisów w postaci ustaw i aktów wykonawczych. Znaczenie pojęcia „utrata mocy obowiązującej” z art. 190 ust. 3 Konstytucji powinno być maksymalnie zbliżone, jeśli nie identyczne, z rozumieniem tego pojęcia w przypadku opisu skuteczności uchylanych aktów normatywnych. Wynika to nie tylko z lite-

¹⁸ Wyroki TK orzekające niezgodność aktu normatywnego z Konstytucją podlegają niezwłocznemu ogłoszeniu w organie publikacyjnym, w którym akt był ogłoszony, a gdy orzeczenie dotyczy aktu nieogłoszonego w organie publikacyjnym – w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” (art. 79 ust. 2 ustawy o TK). Orzeczenia TK dotyczące aktów normatywnych ogłoszonych w Dzienniku Ustaw ogłasza się w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej (art. 9 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych, Dz. U. z 2011 r. Nr 197, poz. 1172). Orzeczenia TK dotyczące aktów normatywnych ogłoszonych w Monitorze Polskim lub aktów normatywnych, które nie były ogłoszone, ogłasza się w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” (art. 10 ust. 1 pkt 4 ustawy z 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych).

¹⁹ Zasady i tryb ogłaszania aktów normatywnych określa ustawa (art. 88 ust. 2 Konstytucji), podobnie orzeczenia TK podlegają publikacji. Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy z 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych, określa ona zasady i tryb ogłaszania aktów normatywnych i niektórych „innych aktów prawnych”. Ustawa przewiduje ogłaszanie orzeczeń TK, które w rozumieniu tej ustawy stanowią „inny akt prawny”, a nie „akt normatywny”. Podobnie za „inne akty prawne” uznawano orzeczenia TK w okresie obowiązywania art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 30 grudnia 1950 r. o wydawaniu Dziennika Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej i Dziennika Urzędowego Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” (Dz. U. Nr 58, poz. 524). Zgodnie z tym przepisem, ogłoszenie „innych aktów prawnych” w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej mogło nastąpić z mocy szczególnego przepisu ustawowego. Nie są one jednocześnie „ogłoszeniem, obwieszczeniem lub komunikatem organów lub instytucji państwowej”, które podlegają ogłoszeniu w Monitorze Polskim, jeżeli odrębne ustawy tak stanowią (art. 10 ust. 4 ustawy z 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych).

ralnej wykładni art. 190 ust. 3 Konstytucji, ale także z wniosków wykładni systemowej wewnętrznej odnoszących się do art. 190 ust. 1 i 2 Konstytucji.

2. Derogacyjny skutek orzeczenia Trybunału można rozpatrywać osobno od istnienia jego ewentualnej przyczyny (np. przepisu derogującego), gdyż samo pojęcie derogacji jest dwuznaczne. W przypadku analizy przepisów prawnych może ono oznaczać zarówno rezultat derogacji, czyli efekt derogacyjny, jak i sam akt derogacji, który taki skutek wywołuje, czyli wprowadzenie przepisu derogacyjnego²⁰.

Warto zatem przyjrzeć się bliżej istocie ogólnego zabiegu derogacji przepisu. Zgodnie z poglądami nauki legislacji i teorii prawa, uchylenie przepisu stanowi negatywną czynność prawodawczą²¹. Formalna derogacja jest zawsze sygnalizowana przez ustawodawcę²². Przez derogację przepisu dochodzi do odwołania (zniesienia) obowiązywania przepisu (normy prawnej generalnej albo indywidualnej z niego wyprowadzanej) przez inny przepis (inną normę)²³. Mniej ustalona jest jednak technika derogacji przepisu. Warto podkreślić, że w przypadku przepisów prawnych skutek derogacji bezpośredniej nie został uregulowany wprost w ustawie. Żaden przepis Konstytucji i ustaw dotyczących procesu legislacyjnego nie wskazuje, co konkretnie i czy należy coś „zrobić” z tekstem ustawy po wejściu w życie przepisu uchylającego. Wskazówek brak także w treści rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”²⁴; jest ono za to poświęcone zagadnieniu ustalania treści przepisów uchylających i sposobom prawidłowego ich formułowania. Podobnie jest zresztą w przypadku „derogacji trybunalskiej”. Konstytucja w szczególnej regulacji art. 190 ust. 2 przewiduje jedynie obowiązek publikacji orzeczenia TK, nie nakazuje natomiast obowiązku dokonania w jej wyniku urzędowej derogacji (wykreślenia, usunięcia) przepisu jako jednostki redakcyjnej tekstu²⁵.

²⁰ R. Guastini, *A theory of derogation (with special reference to Italian law)*, [w:] *Automated Analysis of Legal Texts, Logic, Informatics, Law*, A.A. Martino, F. Socci Natali (red.), Amsterdam-New York-Oxford-Tokyo 1986, s. 495.

²¹ M. Hermann, *Derogacja w analizach teoretyczno prawnych*, Poznań 2012, s. 176-177.

²² W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 45.

²³ H. Kelsen, *Derogation*, [w:] *Essays in jurisprudence in honor of Roscoe Pound*, R.A. Newman (red.), Indianapolis-New York 1962, s. 339, H. Kelsen, *General Theory of Norms*, New York 1991, s. 106.

²⁴ Dz. U. Nr 100, poz. 908.

²⁵ W poprzednim stanie prawnym pisano o przepisach uchylonych orzeczeniem Trybunału po dokonaniu obwieszczenia Prezesa Trybunału Konstytucyjnego o utracie mocy obowiązującej przepisów ustawy, tak T. Dybowski, *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności ustaw z przepisami konstytucyjnymi*, P.Sejm. nr 1/1995, s. 31.

Dopiero w teorii prawa i teorii legislacji oraz – co istotniejsze – w powszechnej praktyce i obrocie prawnym uznaje się powszechnie i jednomyślnie, że przy redagowaniu jednolitego tekstu prawnego bezpośrednią konsekwencją derogacji przepisu przez samego ustawodawcę jest usunięcie z tekstu prawnego przepisów wymienionych w treści przepisu uchylającego. Skutkiem derogacji formalnej przepisu jest zatem zubożenie formalnego tekstu ustawy²⁶. Także skutek formalnej derogacji niekonstytucyjnych przepisów z chwilą wejścia w życie orzeczenia TK jest powszechnie przyjmowany w orzecznictwie sądowym²⁷ i piśmiennictwie²⁸. Orzeczenie TK – w powszechnej opinii – wywołuje zatem skutek charakterystyczny dla zabiegu *derogatio abrogans*. Świadczy o nim praktyka organów wykonawczych dokonujących publikacji kolejnych jednolitych tekstów ustaw bez przepisów uznanych za niezgodne z Konstytucją²⁹, a także sposób prowadzenia prywatnych elektronicznych systemów informacji prawnej³⁰, mających w praktyce masowego obrotu prawnego największe znaczenie perswazyjne. Zabieg formalnego uchylecia (technicznego „wykasowania”) jednostki redakcyjnej tekstu prawnego wynika więc z powszechnie akceptowanej praktyki legislacyjnej zgodnej z intuicją uczestników obrotu (skoro nikt przeciw temu zabiegowi nie oponuje), a nie z konkretnej regulacji prawnej³¹, za wyjątkiem ogłaszania co jakiś czas przez parlament jed-

²⁶ B. Kanarek, *Analiza teoretyczna pojęcia „derogacji”*, [w:] *Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia. Konstytucja. Integracja europejska*, L. Leszczyński (red.), Lublin 1999, s. 235, B. Kanarek, *Moc obowiązująca i moc prawna a zagadnienie derogacji*, [w:] *Prawoznawstwo a praktyka stosowania prawa*, Z. Tobor, I. Bogucka (red.), Katowice 2002, s. 186-192.

²⁷ Tak należy rozumieć wypowiedź, że akt normatywy traci moc obowiązującą na przyszłość (czyli w sferze obowiązywania prawa) i dlatego nie może być stosowany na przyszłość do stanów faktycznych zaistniałych po ogłoszeniu orzeczenia (w sferze stosowania prawa), por. wyrok SN z 24 stycznia 2006 r., sygn. I PK 116/05, OSNAP nr 23-24/2006, poz. 353.

²⁸ A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału...*, s. 131. Wyrok TK pełni funkcję zbliżoną do funkcji aktu prawotwórczego, bo zmienia stan prawny pozbawiając przepis „mocy obowiązującej”.

²⁹ O uchylaniu w toku porządkowania prawa S. Wronkowska, *Niektóre problemy eliminowania norm z systemu prawnego*, [w:] *Tworzenie prawa. Zbiór studiów*, Warszawa 1987, s. 82.

³⁰ Interesujące uwagi na temat sposobu ujmowania zmian normatywnych przez systemy elektronicznej informacji prawnej oraz ocenę ich zgodności z założeniami teorii prawa zawiera publikacja G. Wierczyńskiego, *Problemy z ustalaniem obowiązującego stanu prawnego na podstawie wybranych systemów informacji prawnej w Polsce*, [w:] *Informacja prawna a prawa obywatela. Konferencja z okazji XXXV-lecia informatyki prawniczej w Polsce i XV-lecia Systemu Informacji Prawnej LEX, Gdańsk, 19-20 czerwca 2006 r.*, K. Grajewski, J. Warylewski (red.), Gdańsk 2006, s. 219.

³¹ Prowadzi to do wniosku, że równie operatywnym wyjaśnieniem formalnej derogacji przepisów jest koncepcja ustanowienia w przepisie uchylającym ustawicznej normy zakazującej dalszego stosowania przepisu formalnie obowiązującego nie ze względu na pozbawienie stosowalności wyrażonej w nim normy, ale ze względu na pozbawienie tego przepisu formalnej mocy obowiązującej. W takim ujęciu nie musi następować powszechnie przypisywany skutek technicznego

nolitych tekstów ustaw nie zawierających przepisów formalnie uchylonych do czasu sporządzenia tekstu jednolitego.

Jaka jest jednak przyczyna występowania skutku formalnej „derogacji trybunalskiej”, czyli uchylecia („wykasowania”) przepisu ze zbioru przepisów prawnych?

3. Przede wszystkim skutek derogacyjny orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego można tradycyjnie uzasadniać istnieniem konstytucyjnego przepisu derogującego, którego wejście w życie aktualizuje normę uchylającą na przeszłość niekonstytucyjny przepis. Co więcej, jako norma wynikająca z przepisu o charakterze konstytucyjnym dokonywałaby ona jednoczesnego uchylecia innych przepisów (meta-przepisów), które mogłyby odsyłać do dalszego stosowania niekonstytucyjnego przepisu. Norma wywodzona z przepisu o najwyższej randze jest hierarchicznie ważniejsza i ma pierwszeństwo stosowania przed przepisami i meta-przepisami rangi ustawowej.

W teorii i praktyce legislacji, uchylecia obowiązującego przepisu dokonuje się przez wymienienie go w odrębnym przepisie derogującym. W ten sposób z Konstytucji wynikałby nie tylko skutek derogacji, ale i przyczyna aktu derogacji. Do derogacji bezpośredniej przepisu polegającej na formalnym pozbawieniu go mocy obowiązującej dochodzi w działalności ustawodawczej przez wprowadzenie późniejszego przepisu uchylającego, wskazującego w swej treści przepis wcześniej wydany (przez imienne go wymienienie lub przez wskazanie ustawy, w której przepis ten się znajduje). Przepis o uchyleciu obowiązuje zatem niezależnie (odrębnie) od przepisów merytorycznych i jest nośnikiem normy derogującej wywodzonej na jego podstawie (*Derogationsnorm*)³². Na derogujący charakter przepisu wskazuje umieszczenie w nim jednostki redakcyjnej innego tekstu prawnego, który tracić ma moc obowiązującą, oraz użycie czasownika „uchyla się” lub „traci moc obowiązującą”³³.

Derogacyjny skutek orzeczenia Trybunału względem konkretnego przepisu prawnego może być konsekwencją wejścia w życie konstytucyjnej normy derogującej zawartej w przepisie Konstytucji o charakterze derogującym³⁴. By-

„wykasowania” przepisu z tekstu ustawy, a jedynie wprowadzenie współstosowanej normy derogującej formalną moc tego przepisu.

³² A. Merkl, *Die Lehre von der Rechtskraft. Entwickelt aus dem Rechtsbegriff*, Leipzig-Wien 1923, s. 255-256.

³³ J. Wróblewski, *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989, s. 120. Przepis uchylający stanowi za-
zwyczaj podstawą derogacji bezpośredniej, gdyż możliwe są przepisy uchylające stanowiące pod-
stawę derogacji pośredniej.

³⁴ Oczywiście owa norma musiałaby wynikać z obowiązującego przepisu Konstytucji, a nie z in-
formacyjnej sentencji wyroku Trybunału. Jak już wyjaśniono, wypowiedź Trybunału nie zawiera
żadnej normy, w tym normy derogującej, ani też pojedynczych jej elementów. Sentencja orzeczenia

łaby to regulacja umieszczona tym razem nie na poziomie ustawowym (a więc niebędąca ustawowym meta-przepisem), ale na poziomie konstytucyjnym, hierarchicznie wyższym niż przepisy i meta-przepisy ustawowe. Treść konstytucyjnego przepisu uchylającego musiałaby być podobna do treści przepisu uchylającego. Skutek omawianej normy byłby jednak mocniejszy niż tradycyjny skutek przepisu uchylającego. Kategoryczność treści konstytucyjnej derogacji dotyczy bowiem nie tylko przepisu merytorycznego, ale i uchylecia ewentualnych reguł i meta-przepisów przejściowych, utrzymujących w szczególnych sytuacjach dalsze stosowanie uchylonego przepisu. Przepis derogujący zawierający normę zakotwiczoną w przepisie rangi konstytucyjnej miałby pierwszeństwo stosowania przed ustawowymi przepisami, „anty-derogującymi” stosowanie uchylonego przepisu na przyszłość.

4. Podstawę konstytucyjnego przepisu derogującego miałby stanowić art. 190 ust. 3 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem, orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, chyba że Trybunał określi inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego. Z art. 190 ust. 3 Konstytucji wynika, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem jego obowiązkowego ogłoszenia (art. 190 ust. 2 Konstytucji) wywołuje skutek utraty mocy obowiązującej „aktu normatywnego” rozumianego jako przepisy prawne (jednostki redakcyjne formalnie uchwalonego przepisu prawnego). Związanie organów stosujących prawo konstytucyjną normą derogującą wymaga założenia o bezpośrednim stosowaniu Konstytucji, które zapewnia art. 8 ust. 2 Konstytucji (Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej) w związku z art. 8 ust. 1 (Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej), a w przypadku sędziów dodatkowo art. 178 ust. 1 Konstytucji (Sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu podlegają m.in. Konstytucji). Orzeczenie musiałoby zostać wykonane zarówno przez organy władzy ustawodawczej i wykonawczej, w szczególności prawodawców i jednostki obsługujące zagadnienia legislacji, jak i organy władzy sądowniczej.

Z art. 190 ust. 3 Konstytucji można wyprowadzić podstawę czasownika „uchyla się” lub „traci moc obowiązującą”. Z przepisu tego wynika, że wejście w życie każdego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego wywołuje skutek „utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego”. Każdy sąd jest związany art. 190 ust. 3 Konstytucji, gdyż jest on bezpośrednio stosowany (art. 8 ust. 1 i 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji). Adresowana zatem do sądu konstytucyjna

Trybunału formalnie informuje organy stosujące prawo o stwierdzonym stosunku dwóch przepisów prawa o różnej randze w hierarchii źródeł prawa.

norma nakazuje sądowi, by w swojej działalności uwzględniał skutek „utruty mocy obowiązującej aktu normatywnego” uznanego za niezgodny z Konstytucją. Obowiązek uznawania „utruty mocy obowiązującej” można wskazać jako podstawę konstytucyjnego nakazu, a więc elementu wypowiedzi o charakterze normatywnym. Wykonanie nakazu polega na uznaniu w indywidualnych sprawach, że niekonstytucyjny przepis został formalnie uchylony wraz z ewentualnymi przepisami przejściowymi i dlatego nie może być stosowany na przyszłość (*pro futuro*) do spraw z elementem nowym.

Pewna różnica występuje w technice wprowadzenia normy derogującej. Zazwyczaj wynika ona z uchwalenia (wprowadzenia) przepisu prawnego, który wchodząc w życie jest źródłem normy uchylającej. Tymczasem w przypadku konstytucyjnej normy uchylającej nie dochodzi do wprowadzenia nowego przepisu uchylającego. Został on bowiem wprowadzony z chwilą wejścia w życie Konstytucji i do czasu wejścia w życie orzeczenia Trybunału dotyczącego konkretnego przepisu prawnego regulacja ta ma charakter potencjalny. Norma wyrażona w art. 190 ust. 3 Konstytucji aktualizuje się dopiero z chwilą wejścia w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego przez odesłanie do ostatniego elementu normy derogującej, czyli jednostki redakcyjnej tekstu prawnego, który ma tracić moc obowiązującą. Art. 190 ust. 3 Konstytucji jest przepisem zbyt potencjalnym, by sąd powszechny mógł go zastosować w indywidualnej sprawie. Norma derogująca musi przecież wskazywać konkretny przepis, który traci formalną moc obowiązującą. Dla sądów stosujących prawo konieczne jest więc powiązanie ogólnej konstytucyjnej normy derogującej z konkretnym przepisem prawa, który zostaje wskazany dopiero w sentencji orzeczenia Trybunału. Zgodnie ze spostrzeżeniem poczynionym na wstępie, ani norma derogująca, ani jej elementy, nie mogą wynikać z treści informacyjnego orzeczenia Trybunału. Ogłoszenie orzeczenia TK, które samo normy nie zawiera, jest jedynie zdarzeniem aktualizującym i konkretyzującym konstytucyjny przepis derogujący. Aktualizacja ta pozwala wyprowadzić konkretną normę derogującą zakodowaną w art. 190 ust. 3 Konstytucji.

5. Formalna „derogacja trybunalska” (właściwie „derogacja konstytucyjna”) może być również wiązana wyłącznie ze skutkiem derogacji, bez konieczności wyjaśniania charakteru aktu derogacji, a więc bez konieczności udowodnienia istnienia konstytucyjnych regulacji derogujących. Nie ma bowiem wątpliwości, że na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji można wyprowadzić co najmniej sam skutek uchylenia niekonstytucyjnego przepisu. W ostateczności zachodziłby szczególny przypadek fikcji prawnej, gdyż w art. 190 ust. 3 Konstytucji ustrojodawca nakazywałby organom państwa (władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej) uznawać skutek formalnej deroga-

cji przepisu („utrata mocy obowiązującej”) bez występowania jej przyczyny³⁵ w postaci wejścia w życie przepisu o charakterze uchylającym, „eliminującym” na przyszłość przepis ze zbioru przepisów prawnych. Fikcja ta polegałaby na konieczności uznania, że w chwili ogłoszenia powszechnie obowiązującej informacyjnej wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego o konstytucyjności przepisów ustaw lub przepisów podustawowych, w systemie prawnym (rozumianym jako zbiór przepisów prawnych) dochodzi takiej samej zmiany, jak gdyby skutecznie uchwalono przepis derogujący. Podstawą tej zmiany prawnej byłby art. 190 ust. 3 Konstytucji.

Powszechne i masowe zastosowanie się organów stosujących prawo do wymienionej fikcji prawnej (art. 190 ust 1 Konstytucji) stwarzałoby stan podobny do wejścia w życie przepisu uchylającego, mimo że w przypadku koncepcji fikcji do formalnego uchylecia przepisu w istocie nie dochodzi, skoro nie ma przepisu uchylającego. Stan związania stwierdzeniem niekonstytucyjności prowadziłby wszystkie organy państwa do obowiązku odmowy dalszego stosowania przepisu uznanego przez Trybunał za niezgodny z Konstytucją, a więc do skutku w istocie identycznego jak wejście w życie konstytucyjnego przepisu uchylającego.

Obie metody wykładni art. 190 ust. 1-3 Konstytucji z punktu widzenia mechanizmu derogacji przepisów prawnych prowadzą zatem do podobnego wniosku.

6. Na koniec warto wyjaśnić poprawność dokonanego wywodu w świetle prezentowanego w teorii prawa stanowiska, że derogacji (uchylecia) podlega wyłącznie norma prawa, a nie przepis prawny czy akt normatywny³⁶.

Nawet w razie przyjęcia poprawności tego stanowiska powstaje zagadnienie wykonania aktu derogacji normy. Tradycyjnie polega on na operacjach na tekstach prawnych (w omawianym ujęciu wyłącznie operacjach technicznych, bo normatywna derogacja odbyła się już na normach). Jednak jak już wskazano, w powszechnej wykładni skutków orzeczeń Trybunału uznaje się, że „proste” stwierdzenie niekonstytucyjności danego przepisu prowadzi do konieczności

³⁵ E. Poloczek, *Ewolucja poglądów na fikcję prawną*, Studia Cywilistyczne 1989, tom 35, s. 195-226.

³⁶ M. Hermann, *Derogacja...*, s. 16. Inaczej B. Kanarek, M. Zieliński, *Porządkująca faza wykładni prawa*, RPEiS nr 3/2001, s. 1-7. Autorzy odrzucają koncepcję, że przepis derogacyjny (odpowiednio skutek dodany wyrokowi Trybunału przez Konstytucję) może pełnić funkcję normatywną. Derogacja przepisu nigdy nie prowadzi, ich zdaniem, do wzbogacenia systemu prawnego. Przepis uchylający nie polega bowiem na ustanowieniu nowych norm; ma jedynie funkcję eliminacyjną. Norma o funkcji eliminacyjnej brzmi: „sędzio, nie stosuj od chwili wejścia w życie przepisu uchylającego przepisu X i wywodzonych z niego norm, ponieważ przepis – jako jednostka redakcyjna – został formalnie uchylony”.

dokonania technicznej operacji polegającej na usunięciu przepisu prawnego z urzędowego zbioru przepisów. Nawet jeśli jest to tylko „deklaratywny” sygnał o „prawno-kształtującym” uchyleniu norm prawnych, jest on dla sądów zrozumiały i wiążący. Uchylenie przepisu ze względu na decyzję Trybunału wskazuje jednoznacznie na konieczność odmowy na przyszłość stosowania tego przepisu (a więc i wyprowadzania z niego norm prawnych). Formalna derogacja przepisu jest więc dowodem „inkorporującym” w siebie zabieg derogacji normy (o skuteczności trybunalskiej derogacji normy w dalszym toku wyводу).

4. Słabości koncepcji formalnej derogacji niekonstytucyjnego przepisu

1. Z wielu względów koncepcja formalnej „derogacji trybunalskiej” nie jest efektywnym narzędziem do opisu skuteczności *pro futuro* orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Wykazuje ona szereg słabych stron poznawczych, a przede wszystkim nie spełnia w praktyce testu przydatności dla opisu skutków prawnych wszystkich rodzajów orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Konstytucyjna trybunalska derogacja przepisu uznanego za niegodny z Konstytucją (doprowadzająca do zubożenia na przyszłość zbioru tekstów prawnych) pozwala sądom czynić z niej użytek jedynie w przypadku „prostych” orzeczeń TK, w których Trybunał orzeka o niezgodności z Konstytucją pełnych przepisów prawnych (całych jednostek redakcyjnych tekstu). Tymczasem, jak dowodzi statystyka, orzeczenia o prostej sentencji „przepis X jest niezgodny z art. Z Konstytucji” pozostają w znaczącej mniejszości w praktyce orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego³⁷.

Po pierwsze, jak już ustalono, formalna derogacja przepisu może wynikać jedynie ze wskazania albo całej jednostki redakcyjnej tekstu, albo części jednostki redakcyjnej tekstu prawnego (np. jednego ze zdań, niektórych wyrazów czy znaków interpunkcyjnych). Jak wiadomo, sąd potrzebuje konkretnego przepisu prawnego, by na nim oprzeć swoje rozstrzygnięcie. Jednak przepis potrzebny jest po to, by na jego podstawie „odnaleźć” obowiązek stosowania konkretnej normy. Norma może zostać odnaleziona przede wszystkim w obowiązujących przepisach prawnych regulujących dane zagadnienie (przepisach formalnie obowiązujących, które do chwili orzekania przez sąd nie zostały uchylone). Sąd „odkodowuje” wówczas normę w drodze procesu wykładni przepisów obowiązujących i tę normę stosuje, opierając na niej rozstrzygnięcie

³⁷ Także sam Trybunał stając na gruncie formalnych przesłanek dopuszczalności pytania prawnego i skargi przy pełnym zaskarżeniu całego przepisu jako jednostki redakcyjnej często zawęża zakres sentencji, „odpowiadając” skarżącemu lub sądowi pytającemu na pytanie o zgodność z Konstytucją budzącej wątpliwości konkretnej normy mającej zastosowanie w sprawie.

danej sprawy. Norma w prawie cywilnym może wynikać z jednego przepisu, stanowić jedną z kilku możliwych do zastosowania norm z danego przepisu, wynikać z kilku przepisów łącznie lub tylko przy zapewnieniu określonego otoczenia prawnego. Ponadto wiele norm prawa cywilnego wynika dopiero z odpowiedniego zastosowania przez sąd obowiązujących przepisów prawa, które regulują inną materię niż rozpoznawana. Obowiązujące przepisy prawne stają się wówczas podstawą wyprowadzania normy prawnej na potrzeby rozstrzygnięcia danego sporu w drodze odpowiedniego lub analogicznego stosowania, ze względu na argumenty funkcjonalne i celowościowe, wyraźne przepisy odsyłające lub sądowe reguły wykładni. Dlatego często już *petita* pism inicjujących postępowanie konkretnej kontroli konstytucyjności (tj. ze skargi konstytucyjnej i pytań prawnych), a nawet wniosków w kontroli abstrakcyjnej, „kodują” stosowane normy za pomocą szczególnego opisu przepisów prawnych. Trybunał Konstytucyjny, związany granicami skargi, pytania prawnego lub wniosku (art. 66 ustawy o TK) udziela odpowiedzi co do kolizji przedstawionych mu przepisów (norm) z Konstytucją.

Tymczasem skutek formalnej derogacji niekonstytucyjnego przepisu nie może być wiązany z formułą orzeczeń związkowych (w postaci „art. X w związku z art. Y jest niezgodny z art. Z Konstytucji”), zakresowych (w postaci „art. X w zakresie w jakim ... jest niezgodny z art. Z Konstytucji”) i interpretacyjnych (w postaci „art. X rozumiany jako jest niezgodny z art. Z Konstytucji”). Wskazane orzeczenia o niezgodności przepisu z Konstytucją nie prowadzą do zubożenia formalnego tekstu prawnego; nie można tu zastosować skutku utraty formalnej mocy obowiązującej z art. 190 ust. 3 Konstytucji. Sentencje takich wyroków po wejściu w życie nigdy nie byłyby w stanie doprowadzić do formalnego uchylecia całego przepisu i w ten sposób zubożenia go jako jednostki redakcyjnej tekstu prawnego, a także jego formalnej części³⁸, z wyjątkiem bardzo rzadkich orzeczeń zakresowych, w których Trybunał uznaje za niezgodne z Konstytucją umieszczenie w przepisie jednego wyrazu lub znaku interpunkcyjnego.

Po drugie, koncepcja formalnej „derogacji trybunalskiej” nie wyjaśnia skuteczności orzeczeń Trybunału o zgodności przepisów ustaw z Konstytucją (w postaci „art. X jest zgodny z art. Z Konstytucji”). Tymczasem nie ma

³⁸ Tak słusznie co do wyroków interpretacyjnych uchwała składu 7 sędziów SN z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09, OSP z. 9-10/2010, poz. 106. Sąd trafnie wskazał, że orzeczenie stwierdzające w sentencji niezgodność z Konstytucją określonej wykładni aktu normatywnego nie powoduje utraty mocy obowiązującej przepisu; czym innym jednak jest wyprowadzenie konsekwencji, że po wejściu w życie takiego orzeczenia nie jest możliwe wznowienie na podstawie art. 401¹ k.p.c. postępowania w sprawie prawomocnie zakończonej z elementem dawnym.

wątpliwości, że i te orzeczenia mają moc powszechnie obowiązującą (art. 190 ust. 1 Konstytucji) i są dla sądów wiążące.

Po trzecie, przedmiotem kontroli przed Trybunałem Konstytucyjnym są często przepisy materialne i procesowe już nieobowiązujące, a w sprawach cywilnych pojawiają się one szczególnie często. Norma mogąca stanowić podstawę rozstrzygnięcia indywidualnego sporu może zostać „odkodowana” z przepisów już nieobowiązujących, które zostały formalnie uchylone, które nadal muszą być przez sąd stosowane ze względu na „istniejącą” („obowiązującą”) odrębnie meta-normę intertemporalną³⁹. Jednak ani fikcja prawna derogacji przepisu, ani koncepcja konstytucyjnej normy derogującej, nie wyjaśniają skutków tych orzeczeń Trybunału, które dotyczą przepisów formalnie nieobowiązujących, lecz wciąż stosowanych. Zgodnie z założeniami teorii legislacji, formalnie derogować można jedynie przepisy obowiązujące w chwili wystąpienia skutku derogacji (tzn. wejścia w życie przepisu derogującego), gdyż inaczej nie da się sensownie nanieść zmian w formalnym tekście nieobowiązującej już ustawy. Nie można więc skutecznie uchylić przepisu nieobowiązującego⁴⁰ (choć oczywiście można uchylić normę, która obowiązywała w przeszłości, o czym w dalszym toku wywodu), chyba że rozumieć formalną derogację wyłącznie technicznie. Stosowalność uchylonych już przepisów wynika z obowiązywania odrębnych reguł kolizyjnych i intertemporalnych, które zazwyczaj nie są kwestionowane przed TK łącznie z przepisem merytorycznym.

Po czwarte, Trybunał Konstytucyjny dokonuje coraz częściej kontroli tzw. pominięć ustawodawczych i stwierdza w swoich orzeczeniach, że dany przepis jest niezgodny z Konstytucją nie przez to, że zawiera element lub normę, które kolidują z ustawą zasadniczą, ale właśnie przez to, że ich nie zawiera. Wówczas brak powinna kompletnej regulacji normatywnej narusza określone normy

³⁹ Sama meta-norma intertemporalna może zostać zawarta i następnie „odkodowana” z obowiązującego przepisu prawa intertemporalnego, a więc z normy wiążącej sąd ze względu na formalne wprowadzenie danego przepisu przez ustawodawcę. Warto zauważyć, że wiążąca sąd meta-norma intertemporalna może zostać wyprowadzona także w drodze odpowiedniego lub analogicznego stosowania innego obowiązującego przepisu intertemporalnego regulującego w jakimś zakresie podobne kwestie (np. powszechnie przyjmowane w orzecznictwie sądów powszechnych stanowisko wskazuje na możliwość analogicznego stosowania przepisów wprowadzających kodeks cywilny z 1964 r. do rozstrzygnięcia kwestii intertemporalnych powstających na tle innych ustaw, w razie braku wyraźnych szczególnych przepisów intertemporalnych). Teoretycznie możliwe jest wprowadzenie meta-normy intertemporalnej nawet z przepisu intertemporalnego już formalnie nieobowiązującego.

⁴⁰ Pogląd H. Kelsena o możliwym skutku wstecznym aktu derogacji dotyczył wyraźnie derogacji norm, a nie derogacji przepisów. Autor był zdania, że retroaktywne uchylenie powoduje zniesienie obowiązywania normy na przyszłość, a dodatkowo zdarzenia przeszłe zostawały pozbawione uzyskanej wcześniej kwalifikacji normatywnej, por. H. Kelsen, *Pure Theory of Law*, Berkeley 1989, s. 13-14.

lub wartości konstytucyjne. Także te orzeczenia Trybunału (w postaci „art. X w zakresie w jakim nie przewiduje jest niezgodny z art. Z Konstytucji” lub „art. X przez to, że nie przewiduje ... jest niezgodny z art. Z Konstytucji”) mają powszechną skuteczność na mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji.

2. Praktyczny pożytek dla organów stosujących prawo z dokonanej do tychczas wykładni art. 190 ust. 1-3 Konstytucji jest zatem niewielki. Wyrowadzanie zaś wniosku *a contrario*, że pozostałe nie-„proste” wyroki Trybunału Konstytucyjnego (czyli ich znakomita większość) nie wywołują skutków prawnych w systemie prawa, bo nie doprowadzają do formalnej derogacji przepisów prawnych, i pozostają przez to wyłącznie informacyjnymi niewiążącymi stwierdzeniami co do istnienia kolizji norm ustawowych z Konstytucją, wydaje się niedopuszczalne w świetle art. 190 ust. 1-3 Konstytucji. Konieczne jest zatem poszukiwanie dalszych skutków w sferze stosowania prawa.

5. Orzeczenie Trybunału jako wiążący sądy prejudykat kolizji

1. Skuteczność *pro futuro* orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w sferze sądowego stosowania prawa pozostaje w ścisłym związku z pojęciem derogacji, tym razem jednak derogacji norm. Odwołuje się ona także do reguł kolizyjnych, które są sądowymi regułami rozstrzygnięcia kolizji norm prawnych, a w konsekwencji niezgodności przepisów prawnych i całych aktów normatywnych⁴¹. Także w tym obszarze warto przypomnieć dwuznaczność pojęcia derogacji. Może ono oznaczać zarówno rezultat derogacji norm czyli efekt derogacyjny (eliminacja normy), albo sam akt derogacji normy, który taki skutek odrębnie ma wywołać, czyli treść reguły kolizyjnej (derogującej)⁴².

Przechodząc do oceny, w jaki sposób orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego są uwzględniane w procesie stosowania prawa, należy na wstępie podkreślić ich wiążący charakter dla organów stosujących prawo. Art. 190 ust. 1 Konstytucji (Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą) stanowi podstawę prawną konstytucyjnego procesowego obowiązku sądów powszechnych uwzględniania sentencji orzeczenia Trybunału (stwierdzonej kolizji przepisów i norm) w sądowym modelu stosowania pra-

⁴¹ W teorii prawa pojęcie niezgodności rezerwowane jest dla określenia stosunku norm prawnych, które „obowiązują” w systemie prawa z różnych przyczyn. Jeżeli bowiem norma „istnieje”, musi być przez sąd stosowana zgodnie ze swą konstrukcją. Norma jest normą „obowiązującą”, jeżeli można ją stosować do jakiegokolwiek sytuacji z przeszłości lub przyszłości, por. T. Pietrzykowski, *Temporalny zakres obowiązywania prawa*, PiP z. 4/2003, s. 45, T. Pietrzykowski, *Obowiązywanie i stosowanie prawa cywilnego w czasie. Problemy intertemporalne*, [w:] *System Prawa Prywatnego, t. 1, Prawo cywilne – część ogólna*, M. Safjan (red.), Warszawa 2007, s. 2-10.

⁴² R. Guastini, *A theory of derogation...*, s. 495.

wa. Skoro orzeczenia Trybunału mają moc powszechnie obowiązującą (art. 190 ust. 1 Konstytucji), wiążą organy państwa, a więc również organy władzy sądowniczej w procesie orzekania (wymierzania sprawiedliwości)⁴³. Wykonanie konstytucyjnej normy kolizyjnej (derogującej niekonstytucyjne normy) również następuje w procesie sądowego stosowania prawa.

2. Proces sądowego stosowania prawa składa się z kilku etapów i szeregu czynności, niekoniecznie uświadamianych przez podmioty tego procesu⁴⁴:

Etap 1. Analiza okoliczności faktycznych sprawy i dokonanie ustaleń faktycznych w celu stwierdzenia określonego faktu na podstawie reguł dowodowych (dopuszczalne dowody, domniemania prawne, domniemania faktyczne);

Etap 2. Proces prowadzący do ustalenia jednej normy prawnej mającej zastosowanie w sprawie, na podstawie której sąd będzie mógł powództwo uwzględnić lub oddalić;

Etap 3. Dokonanie subsumcji ustaleń stanu prawnego (zastosowanie normy prawnej) do ustalonego stanu faktycznego. Następuje ona przez podciągnięcie ustalonego stanu faktycznego pod ustalony normatywny wzorzec powinnego zachowania się. Etap ten kończy się podjęciem przez sąd decyzji merytorycznej;

⁴³ Na podstawie wyłączenie art. 188 Konstytucji orzeczenie Trybunału nie byłoby bezwzględnie wiążące, a więc po ogłoszeniu wyroku o niezgodności przepisów ustawy z Konstytucją uwzględnienie orzeczenia w sądowym modelu stosowania prawa byłoby uzależnione od – swobodnej w zasadzie – decyzji indywidualnego sędziego. Gdyby art. 190 Konstytucji nie było, sędzia mógłby podzielić stanowisko TK i przyjąć je jako własne, odmawiając zastosowania w danej sprawie przepisu pozostającego w kolizji z Konstytucją. Odmowa zastosowania przepisu uznanego przez Trybunał za niezgodny z Konstytucją następowałaby w indywidualnej sprawie ze względu na samodzielne zastosowanie przez sędziego sądowych reguł kolizyjnych i przyznaniu preferencji tej z nich, która pokrywałby się ze – słusznym według sędziego – rozstrzygnięciem Trybunału Konstytucyjnego. Zasadność rozstrzygnięcia lub argumentów TK miałyby wyłącznie perswazyjny wpływ na decyzję indywidualnego sędziego co do stwierdzenia występowania i sposobu rozwiązania kolizji norm. Statystycznie rzecz ujmując, niektórzy sędziowie nie podzieliłoby stanowiska TK w danej sprawie i zignorowałoby jego ustalenie co do istnienia niezgodności przepisów (norm).

⁴⁴ K. Opałek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 289-290, Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 456, J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 7 i nast., L. Leszczyński, *Sądowe stosowanie prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001, s. 41, S. Lewandowski, H. Machińska, A. Malinowski, J. Petzel, *Logika dla prawników*, A. Malinowski (red.), Warszawa 2002, s. 248. Teoretyczny model pomaga uwypuklić problemy, które z punktu widzenia refleksji teoretycznej napotyka organ stosujący prawo, tak J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego cz. I*, Warszawa 1959, s. 233. Samo oficjalne uzasadnienie orzeczenia nie musi oczywiście oddawać prawdziwego modelu wnioskowania sędziego, gdyż w praktyce często zawiera te argumenty na poparcie rozstrzygnięcia, które mają największą szansę na ich podtrzymanie przez organ odwoławczy.

Etap 4. Wydanie aktu zawierającego decyzję merytoryczną „przetłumaczoną” na język przepisów prawnych (wydanie urzędowego orzeczenia, decyzji administracyjnej lub innego rozstrzygnięcia).

Na etapie 2 sądowego modelu stosowania prawa normę dla rozstrzygnięcia sprawy sąd odnajduje po wstępnym doborze przepisów mogących być zastosowanymi w sprawie. Reguły egzegezy nakazują sędziemu wiązać z faktami prawotwórczymi istnienie („obowiązywanie”) określonych norm prawnych⁴⁵. Sąd dokonuje więc przede wszystkim interpretacji zgromadzonych przez siebie przepisów zgodnie z zasadami interpretacyjnymi (wykładnia językowa, systemowa, funkcjonalna, historyczna, konstytucyjna) w celu prawidłowego uzyskania norm prawnych. W istocie proces ten jest bardziej złożony, gdyż ma charakter holistyczny. Zgromadzenie i interpretacja przepisów może prowadzić sąd do dalszych poszukiwań innych przepisów, niekoniecznie regulujących daną kwestię lub obowiązujących, które mogą stanowić podstawę do odnalezienia właściwej normy.

Jeżeli sąd odnajdzie kilka przepisów prawnych, które potencjalnie mógłby zastosować jako podstawę prawną swego rozstrzygnięcia, wówczas może wystąpić przypadek kolizji norm wyprowadzanych z tych przepisów. W przeważającej większości przypadków stwierdzone kolizje norm sąd rozwiązuje samodzielnie przez zastosowanie reguł kolizyjnych. Sąd dokonuje w ten sposób ustalenia kwestii wstępnej dla danego postępowania, której rozstrzygnięcie jest konieczne do przystąpienia do rozstrzygnięcia kwestii głównej. Jest to przypadek sytuacji procesowej określanej mianem prejudycjalności *sensu largo*⁴⁶. Ustalenie kwestii wstępnej następuje przez usunięcie niezgodności (sprzeczności) norm przez organ stosujący prawo. Polega to na wyciągnięciu konsekwencji prawnych z porównania norm pod względem chronologicznym przez zastosowanie reguły *lex posterior derogat priori* przy założeniu, że *lex posterior* jest hierarchicznie równa lub wyższa⁴⁷, pod względem merytorycznym przez zastosowanie reguły *lex specialis derogat generali* przy założeniu, że *lex specialis* jest hierarchicznie równa lub wyższa i została wprowadzona jednocze-

⁴⁵ Wyróżnia się trzy rodzaje reguł egzegezy, tzn. reguły interpretacyjne, które rozstrzygają sposób rekonstrukcji norm prawnych z przepisów prawnych, reguły inferencyjne, które wskazują sposób wyprowadzania innych norm prawnych z norm już ustanowionych lub uznanych, a także reguły kolizyjne, które ustalają sposób eliminacji niezgodności zachodzących między normami postępowania, por. Z. Ziemiński, *Logiczne podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 1966, s. 230; Z. Ziemia, Z. Ziemiński, *Uwagi o wynikaniu norm prawnych*, Studia Filozoficzne nr 4/1964, s. 111, Z. Ziemiński, *O stanowieniu i obowiązywaniu prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1995, s. 84, K. Ziemiński, *Rola i miejsce reguł kolizyjnych w procesie dekodowania tekstu prawnego*, RPEiS z. 2/1978, s. 1.

⁴⁶ A. Jakubecki, *Prejudycjalność w postępowaniu cywilnym*, Nowe Prawo nr 7-8/1982, s. 94.

⁴⁷ K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 100.

śnie lub później niż *lex generalis*⁴⁸ (a więc przede wszystkim *lex posteriori speciali derogat legi priori generali*), oraz pod względem hierarchicznym przez zastosowanie powszechnie uznanej reguły *lex inferior non derogat legi superiori*⁴⁹.

Dodatkowo może się zdarzyć, że reguły kolizyjne (rzadziej przepisy i normy kolizyjne) same będą pozostawać w kolizji z innymi regułami kolizyjnymi. Wówczas należy na drodze interpretacyjnej rozstrzygnąć kwestie zastosowania jednej reguły kolizyjnej⁵⁰. Zazwyczaj też konflikt kilku norm wygrywa jedna z nich. W szczególnej sytuacji może się okazać, że po zastosowaniu reguł kolizyjnych żadna norma nie wchodzi w grę, a zagadnienie prawne staje się całkowicie lub częściowo nieuregulowane⁵¹. Wówczas jednak występuje zagadnienie pokrewne użycia w sprawie *analogii legis*, a gdy ta nie jest możliwa – *analogii iuris*, czyli w inny sposób „przyporządkowania” do sprawy przepisów formalnych, które sąd może wskazać jako podstawę swego orzeczenia. Wszystkie te zabiegi mają doprowadzić do odnalezienia przez sąd jednej miarodajnej normy prawnej (na podstawie konkretnego przepisu prawnego) pozwalającej mu rozstrzygnąć sprawę – tj. uwzględnić lub oddalić powództwo procesowe.

Wynik procesu poszukiwania norm może zakończyć się ustaleniem od razu jednej właściwej normy bez konieczności stosowania reguł kolizyjnych. Istotne znaczenie dla sądu ma wówczas stwierdzenie braku kolizji norm, a nawet wniosek, że o kolizji nie może być mowy ze względu na ustalony w drodze wykładni rozłączny zakres normowania. Jednak w trakcie procesu ustalania stanu prawnego sprawy sąd powszechny częściej może stwierdzić (ustalić) niezgodność (sprzeczność)⁵² kilku możliwych do zastosowania norm prawnych,

⁴⁸ K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia...*, s. 101.

⁴⁹ *Tamże*, s. 102.

⁵⁰ W. Lang, A. Mrózek, *Proces stosowania prawa jako proces przetwarzania informacji*, PiP z. 7/1970, s. 43-56. Brak jest jedynie powszechnie przyjętego sposobu rozstrzygania konfliktu kryteriów chronologicznych i merytorycznych w sytuacji, gdy znajdująca się na tym samym szczeblu hierarchii systemu prawa norma *lex generalis* została wydana później niż norma *lex specialis*, por. K. Opalek, J. Wróblewski, *Zagadnienia...*, s. 103.

⁵¹ Taką rzadką możliwość przewiduje J. Nowacki, *Sprzeczność norm a luki w prawie*, PiP z. 7-8/1966, s. 135.

⁵² Stosunek niezgodności norm powstaje wówczas, gdy niemożliwa jest realizacja obu norm jednocześnie (doprowadzi do naruszenia drugiej) albo gdy ich jednoczesna realizacja uniemożliwi osiągnięcie zamierzonego celu unormowania każdej z nich, por. M. Piotrowski, *O rodzajach i odmianach niezgodności norm*, *Studia Filozoficzne* nr 11/1978, s. 93. Materialna lub formalna niezgodność norm jest innym stosunkiem niż sprzeczność czy przeciwieństwo norm. Sprzeczność polega na jednoczesnym występowaniu normy nakazującej jakieś zachowanie i normy zakazującej jakieś zachowanie. Przeciwieństwo polega na tym, że dwie lub więcej norm nakazuje jednocześnie lub zakazuje jednocześnie podmiotowi określonych zachowań, których nie sposób łącznie podjąć czy zaniechać, por. K. Działocha, *Problemy zgodności prawa z konstytucją*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Materiały konferencyjne*, J. Trzciański (red.), AUWr nr 1037, Wrocław 1987, s. 45-46; Z. Ziemiński, *Typologia naruszeń praworządności*, PiP z. 8/1982, s. 22.

które „odkodował” z treści właściwych przepisów (obowiązujących, nieobowiązujących, stosowanych odpowiednio).

3. Wiążący sądy charakter trybunalskiego prejudykatu kolizji przepisów (art. 190 ust. 1 Konstytucji) decyduje o obowiązku stwierdzenia przez sąd w danej sprawie występowania lub niewystępowania kolizji norm pod-konstytucyjnych z Konstytucją.

Normatywny charakter związania sądu rozstrzygnięciem innego organu wymaga szczególnej podstawy prawnej, gdyż jest odstępstwem od zasady sądowego wymiaru sprawiedliwości, zasady niezawisłości sędziowskiej oraz zasady swobodnej oceny dowodów⁵³. Charakter prejudykatu kolizji przepisu z Konstytucją, którym każdy organ stosujący prawo jest związany, nadaje wszelkim wyrokom Trybunału art. 190 ust. 1 Konstytucji. Sądy, jako organy władzy sądowniczej, działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7 Konstytucji), a sędziowie podlegają ustawom i Konstytucji (art. 178 ust. 1 Konstytucji). Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej (art. 8 ust. 1 Konstytucji), a jej przepisy, w tym art. 190 ust. 1 Konstytucji, stosuje się bezpośrednio, chyba że sama Konstytucja stanowiłaby inaczej (art. 8 ust. 2 Konstytucji). Konstytucyjny obowiązek uwzględniania przez sądy ogłoszonych wyroków Trybunału Konstytucyjnego dotyczy rozstrzygnięć mieszczących się w granicach jego kognicji (art. 188 Konstytucji).

Z art. 190 ust. 1 Konstytucji wynika powszechny i generalny nakaz uwzględnienia wydanego prejudykatu trybunalskiego przez każdy sąd (a więc nakaz „wpuszczenia” tego rozstrzygnięcia do rozumowania sędziego). Norma procesowa z art. 190 ust. 1 Konstytucji nakazuje przyjąć orzeczenie prejudykalne TK do etapu ustalania stanu prawnego indywidualnej sprawy.

Z art. 190 ust. 1 Konstytucji wynika także, że po wydaniu informacyjnego orzeczenia Trybunału (informacyjnego co do zgodności z Konstytucją określonych przepisów i wyprowadzanych z nich norm) nikt w kwestii rozstrzygniętej przez TK nie może zająć stanowiska odmiennego niż wyrażone w orzeczeniu⁵⁴. Nawet zwolennicy możliwości bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy w rozstrzyganiu indywidualnych spraw podkreślają bezwzględny charakter związania sądu wydanym już orzeczeniem TK. Kompetencja sądu do ewentualnego samodzielnego decydowania o odmowie lub braku odmowy stosowania przepisu uznanego przez ten sąd za niegodny z Konstytucją koń-

⁵³ Zazwyczaj podstawą prejudykalnego charakteru rozstrzygnięć innych organów jest przepis rangi ustawowej, por. J. Rodziewicz, *Prejudykalność w postępowaniu cywilnym*, Gdańsk 2000, s. 19.

⁵⁴ Tak słusznie zauważa A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału...*, s. 129.

czy się, jeżeli zapadło już orzeczenie TK, zarówno co do niezgodności, jak i co do zgodności przepisów z Konstytucją⁵⁵.

4. Z treści art. 190 ust. 1 Konstytucji wynika wyłącznie to, że ustalające stwierdzenie przez Trybunał kolizji przepisów (norm) musi zostać obowiązkowo uwzględnione w sądowym modelu stosowania prawa. Jednak z art. 190 ust. 1 Konstytucji nie wynika obowiązek sądu dokonania odmowy stosowania kolidującego z Konstytucją przepisu. Wiążący charakter prejudykatu Trybunału nie przekłada się więc automatycznie na drugi element sądowej derogacji norm, gdyż ani z treści orzeczenia Trybunału z art. 188 Konstytucji, ani z treści art. 190 ust. 1 Konstytucji nie wynika norma kolizyjna nakazująca sędziemu dokonania odmowy stosowania niekonstytucyjnego przepisu. Skutek ten ma swoją podstawę w art. 190 ust. 3 Konstytucji, o czym będzie jeszcze mowa w toku wyводу. Warto w tym miejscu zauważyć, że gdyby art. 190 ust. 3 nie było, zabieg odmowy stosowania niekonstytucyjnego przepisu mógłby nastąpić na podstawie samodzielnej, swobodnej i indywidualnej decyzji sędziego. Sąd nie miałby jedynie dokonać innego ustalenia co do istnienia kolizji, jednak nadal miałby wybór odpowiedniej reguły kolizyjnej. Sądowe reguły kolizyjne „obowiązują” sędziego w innym znaczeniu niż normy kolizyjne wynikające z przepisów kolizyjnych. Sąd ma decydujący wpływ zarówno na dobranie reguły kolizyjnej właściwej do rozpoznawanego zagadnienia, ale także na decyzję o dostrzeżeniu kolizji (tę jednak wyłącza art. 190 ust. 1 Konstytucji). Charakterystyczną cechą sędziowskiej derogacji jest bowiem to, że sędziowie nie mają generalnego obowiązku stwierdzania kolizji norm, a reguły kolizyjne (derogacyjne) wyprowadzone przez sędziego dla danego przepisu nie mają charakteru norm abstrakcyjnych i generalnych⁵⁶. Zaistniałe niezgodności między przepisami prawnymi mogą być w różny sposób rozwiązywane przez poszczególnych sędziów, a nawet przez tego samego sędziego w kolejnej

⁵⁵ M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego, Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, I. Skrzydło-Niznik, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), Kraków 2000, s. 278. Autorka wiąże omawiany skutek również treścią art. 190 ust. 1 Konstytucji.

⁵⁶ Mimo, że reguły kolizyjne ustalają, jak eliminuje się niezgodności zachodzące między normami postępowania (K. Ziemiński, *Rola i miejsce reguł...*, s. 1-15), trudno postrzegać jako generalne meta-normy zawierające nakaz określonego rozstrzygnięcia konfliktu między podstawowymi normami prawnymi zawartymi w różnych aktach normatywnych (tak Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 244).

sprawie. Stosowanie reguł kolizyjnych może natomiast zostać ujednolicone w ramach nadzoru judykacyjnego najwyższego organu sądowniczego⁵⁷.

Oczywiście charakter niezgodności z Konstytucją, czyli najwyższym prawem, wpłynąłby perswazyjnie na orzekających sędziów w kierunku bezwarunkowej akceptacji odmowy stosowania niekonstytucyjnego przepisu (normy). Jednak nawet w takiej sytuacji merytoryczna decyzja o odmowie stosowania normy wynikałaby z indywidualnej decyzji sędziego. Nie byłaby mu nakazana, jak w przypadku obowiązywania powszechnego przepisu kolizyjnego, który sąd miałby tylko poprawnie zastosować.

5. Powszechny zakaz stosowania normy prawnej może wynikać z konkretnego przepisu prawnego, który wyraźnie zakazuje dalszego stosowania przepisu (normy).

Norma kolizyjna wiązana ze zdarzeniem innym niż uchwalenie przepisu derogującego (a więc np. wiązana z wydaniem przez Trybunał Konstytucyjny orzeczenia o charakterze sądowym) musi mieć swą podstawę we właściwym przepisie Konstytucji, gdyż ingeruje ona w konstytucyjnie określony zakres odrębności władzy sądowniczey. Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się nie tylko na równowadze, ale i na podziale władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczey (art. 10 ust. 1 Konstytucji). Sądy i Trybunały sprawują władzę sądowniczą, odrębną i niezależną od innych władz (art. 173 Konstytucji), czyli m.in. nie sprawują władzy ustawodawczej powierzonej Sejmowi i Senatowi (art. 10 ust. 2 Konstytucji). Podstawowym elementem odrębnej i niezależnej władzy sądowniczey jest sprawowanie przez sądy wymiaru sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 175 ust. 1 Konstytucji), przede wszystkim w drodze wydawania wyroków w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej (art. 174 Konstytucji). Działalność orzecznicza sądów jest wiązana przede wszystkim ze sprawowaniem urzędu przez sędziów (art. 178 ust. 1 Konstytucji), choć także obywatele mają określony ustawą udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości (art. 182 Konstytucji). Właściwość sądów określają ustawy (art. 176 ust. 2 Konstytucji). Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości należy wiązać z konstytucyjnym pojęciem orzekania. Orzekanie zaś to dokonywanie szeregu czynności polegających na ustaleniu stanu prawnego i faktycznego w indywidualnych sprawach i dokonania ich subsumcji. Nadzór nad działalnością sądów powszechnych w zakresie orzekania sprawuje Sąd Najwyższy (art. 183 ust. 1 Konstytucji).

⁵⁷ Tym samym podzielał ogólnie zapatrywania R. Guastiniego na zjawisko derogacji sędziowskiej, które zaprezentował w *Invalidity*, „Ratio Juris” 1994, vol. 7, No. 2, s. 216-217 oraz w *A theory of derogation...*, s. 495-496. Autor ten był zdania, iż efekt derogacyjny nie polega na pozbawianiu uchylanych norm ich mocy obowiązującej w ogóle, ale na ograniczeniu ich zakresu czasowego.

Zagadnienie możliwości wyboru właściwego przepisu do zastosowania w indywidualnej sprawie odnosi się do samej istoty orzecznictwa sądowego. Samodzielne rozwiązanie kwestii wstępnej co do kolizji przepisów (norm) na etapie ustalania stanu prawnego sprawy jest właściwe specyficznie wykonywania władzy sądowniczej. Świadczy o samodzielnym rozwiązywaniu przez sędziego zagadnień prejudycjalnych. Wypracowane w toku działalności orzeczniczej sądów reguły kolizyjne nakazują sędziemu uznawać za nieobowiązujące pewne normy, które są niezgodne z innymi normami z systemu. Zastosowanie przez sąd reguł kolizyjnych wskazujących mu na pierwszeństwo danej normy przed innymi prowadzi sąd do uznania konieczności odmowy zastosowania w sprawie niektórych norm (przepisów) i uznania konieczności zastosowania norm wygrywających kolizję. Konsekwencją zastosowania reguły kolizyjnej po stwierdzeniu przez sąd kolizji norm jest pozbawienie niektórych z nich stosowalności w danej sprawie (w teorii prawa ujmowanej jako pozbawienie normy „mocy obowiązującej”). Pozbawienie norm stosowalności przekłada się na odmowę zastosowania przepisu, z którego norma wynika.

Efektem zabiegu derogacji sędziowskiej jest ustalony przez sędziego zakaz wyprowadzania z dotychczasowych regulacji – które mogłyby być potencjalnie zastosowane – norm prawnych niezgodnych z normami zawartymi w innym przepisie ustawy. Odmowa przez sąd zastosowania norm przegrywających kolizję nie dotyka w żaden sposób sfery obowiązywania prawa. „Eliminacja” normy nie ma związku z przełożeniem wyniku kolizji norm na konieczność odmowy zastosowania konkretnego przepisu prawnego⁵⁸. Przepis, z którego wynika norma przegrywająca kolizję, w dalszym ciągu formalnie przecież obowiązuje.

6. Wprowadzenie powszechnej normy nakazującej sądom odmawiać stosowania normy uznanej przez Trybunał za niekonstytucyjną jest zabiegiem dalej idącym niż przyznanie orzeczeniom Trybunału powszechnej skuteczności. Obowiązywanie konstytucyjnej normy kolizyjnej można wyprowadzić przez kryterium tetyczne⁵⁹, czyli przez wskazanie konkretnych przepisów Konstytucji

⁵⁸ Prezentowany jest pogląd, że ostatecznie formuły kolizyjne dotyczą stosunków między przepisami a nie normami, por. M. Zieliński, *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972, s. 61. Pogląd ten podtrzymuje J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretyczno-prawne*, Poznań 2000, s. 22. Jego zdaniem reguły egzegezy dotyczą nie norm, a przepisów i aktów normatywnych, a ich sensem jest niedopuszczenie do niespójności systemu prawnego.

⁵⁹ Przy podejściu tetycznym przy kwalifikowaniu normy jako obowiązującej odwołujemy się do aktu jej ustanowienia albo do aktu uznania przez podmiot posiadający zdolność oddziaływania na zachowanie ludzi, która to zdolność opiera się na mocy, autorytecie lub kompetencji normodawczej, J. Wróblewski, *Zasady tworzenia prawa*, Łódź 1979, s. 20, J. Wróblewski, *Obowiązywanie*

tucji. Podstawę prawną konstytucyjnej normy kolizyjnej stanowi moim zdaniem art. 190 ust. 3 Konstytucji (Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, jeśli Trybunał nie określi innego terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego) w związku z art. 8 ust. 1 i 2 (Przepisy Konstytucji, jako najwyższego prawa Rzeczypospolitej, stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej) oraz art. 178 Konstytucji (Sędziowie podlegają Konstytucji).

Z art. 190 ust. 3 Konstytucji wynika wyraźny obowiązek odmowy stosowania niekonstytucyjnych przepisów i ich norm, ponieważ co do zasady w chwili wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego następuje termin „utrata” „mocy obowiązującej” „aktu normatywnego”. Pojęcie „aktu normatywnego” z art. 190 ust. 3 Konstytucji odnosi się nie tylko do formalnie ogłoszonych źródeł prawa powszechnie obowiązującego, rozumianych jako zbiór przepisów prawnych. „Akt normatywny” w prawie konstytucyjnym oznacza przecież każdy akt zawierający normy generalne (adresowane do rodzajowo określonego adresata) i wyznaczające mu postępowanie w sposób potencjalnie powtarzalny (abstrakcyjny). Do „aktów normatywnych” należy więc w ostateczności zaliczyć zbiory przepisów prawnych, jeśli zawierają normy generalne i abstrakcyjne, a więc i zbiory owych norm. Definicja aktu normatywnego odwołuje się w konsekwencji do norm prawnych, a nie tylko do przepisów prawnych, choć oczywistym jest, że akt normatywny stosowany przez sądy musi zawierać przepisy prawne, z których wynikają owe normy generalne i abstrakcyjne⁶⁰.

Wynika stąd ważny wniosek dla wykładni art. 190 ust. 3 Konstytucji w sferze sądowego stosowania prawa. Pojęcie „mocy obowiązującej aktu normatywnego” odwołuje się tu bezpośrednio do zagadnienia stosowalności normy. W konsekwencji pojęcie „utrata mocy obowiązującej aktu normatywnego” oznacza pozbawienie stosowalności norm prawnych wynikających z przepisów prawnych, bez ingerencji w zagadnienie formalnego obowiązywania tych przepisów. Wykorzystanie reguł kolizyjno-prawnych nie dotyczy przecież sfery obowiązywania prawa i dlatego nie może mieć skuteczności na tym pozio-

systemowe i granice dogmatycznego podejścia do systemu prawa, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1986, t. XXXVI, s. 23, J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 93.

⁶⁰ Warto zauważyć, że zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, skarga konstytucyjna może zostać wniesiona w sprawie zgodności z Konstytucją innego niż ustawa „aktu normatywnego”, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o wolnościach lub prawach albo o obowiązkach skarżącego określonych w Konstytucji. Por. W. Wróbel, *O niektórych problemach interpretacji pojęcia „obowiązujący akt normatywny” w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Działalność orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego*, A. Jankiewicz (red.), Warszawa 1994, s. 53-58.

mie⁶¹. Kategorieczna „eliminacja” normy prawnej z systemu prawa oznacza jednak obowiązek odmowy stosowania przepisu na skutek pozbawienia i jego stosowalności w zakresie wywodzonej z niego normy.

7. Prowadzone rozważania prowadzą do wniosku, że wejście w życie każdego rozstrzygnięcia TK aktualizuje na podstawie art. 190 ust. 3 w związku z art. 190 ust. 1, art. 178 ust. 1 i art. 8 ust. 1 i 2 Konstytucji bezpośrednio stosowalną konstytucyjną normę kolizyjną, zakazującą *pro futuro* stosowania przepisu uznanego za niezgodny z konkretnym przepisem Konstytucji i nakazującą stosowanie przepisu uznanego za zgodny z danym przepisem Konstytucji. Można treść tej normy ujmować także jako nakaz stosowania „do spraw nowych” względniejszej „ustawy nowej”, a więc stanu prawnego z obowiązkowym pominięciem niekonstytucyjnego przepisu lub normy. Na konieczność tak rozumianego pomijania wskazuje się coraz częściej w orzecznictwie administracyjnym⁶². Super-norma kolizyjna⁶³ ma cechy normy derogującej inne normy. Pozbawienie stosowalności (a więc i „obowiązki”) normy wynikającej z przepisu wskazanego przez Trybunał jest kategorieczne, ponieważ obejmuje uchylenie wszelkiej możliwości jej stosowania w przyszłości. Następuje zatem efekt całkowitego uchylenia *pro futuro* normy wynikającej z przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją dzięki derogacyjnej skuteczności prejudycjalnego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego.

Nakaz stwierdzenia kolizji z Konstytucją oraz dokonania odmowy stosowania przepisu w zakresie niekonstytucyjnej normy jest ujednoczony „z zewnątrz”, gdyż został ujęty jako norma generalna i abstrakcyjna, która ulega skonkretyzowaniu w chwili wejścia w życie każdorazowego wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Przekłada się to na obowiązek odmowy stosowania przez sąd przepisów prawnych, które w danej sprawie mogły by stanowić podstawę prawną rozstrzygnięcia. Sam zabieg derogacji normy przez sędziego nie wynika z jego decyzji i inicjatywy, lecz z faktu wydania wiążącego sąd prejudycjalnego orzeczenia Trybunału. Ustrojodawca (abstrakcyjnie) i Trybunał Kon-

⁶¹ Nie oznacza to możliwości nakładania się – w sferze stosowania prawa – skutków uznania formalnej derogacji przepisów i występowania skutków kolizyjno-prawnych. „Pierwszeństwo” w opisie skutków należy wówczas przyznać skutkom „mocniejszym”, o czym w dalszej części tekstu.

⁶² R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 68-86.

⁶³ Koncepcja super-normy kolizyjnej odwołuje się do koncepcji super-normy intertemporalnej, która nie jest właściwa do opisu skuteczności *pro futuro* orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Niezależnie od trudności z jej wyprowadzeniem z przepisów Konstytucji, zagadnienie ewentualnego stosowania uchylonych przepisów do spraw nowych („z elementem nowym”) nie stanowi przedmiotu regulacji prawa intertemporalnego. Prawo międzyczasowe dotyczy kwestii związanych ustalaniem stanu prawnego spraw „z elementem dawnym”, a nie nowym.

stytucyjny (konkretnie ze względu na znane sobie skutki swego orzeczenia) rozstrzygają zatem o kierunku masowego stosowania reguł kolizyjnych przez sądy. Sądy mają bowiem jedynie wykonać (zastosować) normę kolizyjno-derogującą, a nie ją samodzielnie wprowadzać.

6. Wnioski

Przeprowadzona analiza prowadzi do następujących wniosków:

– skuteczność *pro futuro* ustalających orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w sądowym modelu stosowania prawa nie wynika z ich treści (art. 188 Konstytucji),

– treścią rozstrzygnięcia Trybunału jest ustalające stwierdzenie relacji przepisów prawnych,

– skuteczność informacyjnych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego wynika wyłącznie ze szczególnej regulacji art. 190 ust. 1-3 Konstytucji, obowiązujących obok treści samego rozstrzygnięcia,

– każde merytoryczne orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego ma moc powszechnie obowiązującą, czyli wiążącą sądy powszechne w procesie stosowania prawa. Orzeczenia te mają dla sądów charakter prejudycjalny w zakresie objętym kognicją Trybunału, czyli w zakresie ustalania stosunku przepisów prawa stanowionego z Konstytucją,

– konstytucyjna skuteczność prejudycjalnych orzeczeń Trybunału polega na zmianie charakteru lub treści sądowych reguł kolizyjnych właściwych dla przepisów, które sąd rozważa jako przyszłą podstawę prawną swego rozstrzygnięcia w indywidualnej sprawie,

– na mocy art. 190 ust. 1-3 Konstytucji został sądom nakazany zabieg odmowy stosowania na przyszłość (*pro futuro*) norm wprowadzanych z przepisów uznanych przez Trybunał jako niezgodne z Konstytucją. Obowiązek ten konkretyzuje się z chwilą wejścia w życie orzeczenia Trybunału.

– konstytucyjny skutek derogacji normy jest przypisany zarówno do „prostych” orzeczeń o niekonstytucyjności, jak i orzeczeń zakresowych, związkowych i interpretacyjnych. Skutek derogacji normy jest także charakterystyczny dla orzeczeń o niekonstytucyjności wciąż stosowanych przepisów formalnie uchylonych. Jednak nie wynika on z treści sentencji Trybunału, ale z mocy szczególnego przepisu Konstytucji. Tylko przy tym zastrzeżeniu można uznać spełnienie założenia koncepcji kontroli konstytucyjności Hansa Kelsena, w myśl której sądowi konstytucyjnemu zostało powierzone upoważnienie do

uchylania ustawy w taki sposób, jaki polega na stanowieniu normy generalnej⁶⁴ (normy derogującej niekonstytucyjny przepis).

– każde merytoryczne orzeczenie Trybunału o zgodności przepisu (określonej normy wynikającej z przepisu prawa) z Konstytucją ma również wiążący sądy charakter. Prejudycjalny wyrok Trybunału nie prowadzi wprawdzie do derogacji normy. Ma ustalający charakter braku kolizji przepisów (tj. wyprawdzanych z nich norm) i w tym zakresie wiąże sądy na przyszłość. Potwierdza także obowiązek stosowania przepisu wskazanego w sentencji Trybunału, nakazując stosowanie tego przepisu (jeżeli jest on potencjalną podstawą rozstrzygnięcia w sprawie) jeśli sąd ma samodzielne wątpliwości konstytucyjne i rozważy odmowę zastosowania go na podstawie art. 8 ust. 2 Konstytucji.

– tylko niektóre orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają jednoczesną skuteczność w sferze formalnego obowiązywania przepisów prawnych. Z art. 190 ust. 3 Konstytucji wynika obowiązek sądu uznania faktu formalnej derogacji niekonstytucyjnego przepisu rozumianego jako jednostka redakcyjna formalnego tekstu ustawy. Dla sądów skutek formalnej derogacji prowadzi ostatecznie do braku możliwości zastosowania uchylonego niekonstytucyjnego przepisu w sprawach nowych.

– większość pozostałych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (innych niż „proste” stwierdzenie niekonstytucyjności całego przepisu lub pojedynczego elementu jednostki redakcyjnej tekstu prawnego) nie posiada jednoczesnej skuteczności w sferze obowiązywania przepisów prawnych i nie prowadzi do formalnego uchylenia przepisu.

⁶⁴ H. Kelsen, *Wesen Und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, „Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer” nr 5/1929, s. 30, który przytaczam za S. Wronkowską, *Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”*, PiP z. 10/2008, s. 5. Także M. Granat, *Legitymacja sądu konstytucyjnego na gruncie czystej teorii prawa Hansa Kelsena*, P.Sejm. nr 4/1999, s. 9-20.

ROZDZIAŁ IV

**SKUTKI WYROKÓW TK
A BEZPODSTAWNE WZBOGACENIE.
ZAŁOŻENIA KONSTRUKCYJNE
NA TLE ORZECZNICTWA**

1. Wprowadzenie

Bezpodstawne wzbogacenie sięga swoimi korzeniami fundamentów systemu prawa. Kluczem do zrozumienia jego pozycji i znaczenia jest leżące u podstaw tej instytucji założenie, zgodnie z którym nikt nie może uzyskać korzyści majątkowej bez podstawy prawnej¹. Należy ono do systemowych fundamentów norm prawnych regulujących stosunki majątkowe, stanowiąc podstawę wielu instytucji i mechanizmów we wszystkich gałęziach prawa² (np. art. 494, 496 k.c. czy art. 72 i n. o.p.³).

Koncepcja bezpodstawnego wzbogacenia znacznie wykracza więc poza ramy instytucji bezpodstawnego wzbogacenia uregulowanej w Kodeksie cywilnym. Przepisy te odgrywają rolę rozwiązania ogólnego w stosunku do innych, bardziej wyspecjalizowanych instrumentów prawnych. Stanowią one wzorzec regulacji oraz pełnią funkcję subsydiarną w zakresie, w jakim kwestia restytucji nie została uregulowana w przepisach szczególnych⁴. Te ostatnie,

¹ Tak o ogólnej funkcji bezpodstawnego wzbogacenia zwł. E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000, s. 1-8. W orzecznictwie zwrócić natomiast należy przede wszystkim uwagę na wyrok SN z 21 marca 2007 r., sygn. I CSK 458/06 (Lex nr 253397), którego uzasadnienie zawiera następującą uwagę o systemowej roli bezpodstawnego wzbogacenia: „Ogólna formuła omawianej instytucji jest tak szeroka, że pozwala ją rozumieć jako ogólną zasadę, że nikt nie powinien się bogacić bezpodstawnie kosztem drugiego.” Podobnie E. Łętowska, *Zwrot nadpłaconej akcyzy, czyli między zasadą effet utile i redukcjonizmem interpretacyjnym sądów krajowych (cz. I)*, EPS nr 12/2011, s. 5, której zdaniem bezpodstawne wzbogacenie może być uważane za „instytucję służącą jako subsydiarna prawna podstawa roszczenia restytucyjnego dla wszelkich nieuzasadnionych transferów majątkowych, niezależnie od ich źródła”.

² Por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 6 i n.; też, *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 1995, s. 145.

³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 749, ze zm.; dalej jako „ordynacja” lub „o.p.”).

⁴ Zakres tej subsydiarności oceniany jest różnorodnie. Zdaniem SN (por. uchwałę z 13 lipca 2011 r., sygn. III CZP 35/11, OSNC nr 3/2012, poz. 30, BSN nr 7/2011 oraz wyrok z 10 marca 2010 r., sygn. IV CK 113/03, Lex nr 182070) stosowanie regulacji kodeksowej odnośnie do roszczeń uregulowanych w przepisach szczególnych (rozpoznawana sprawa dotyczyła zwrotu nadpłaty podatku)

niezależnie od miejsca w strukturze systemu prawa, zachowują podstawowe cechy pierwowzoru⁵. Co najbardziej istotne, mogą być one traktowane jako konstrukcje o charakterze prywatnoprawnym⁶, a przynajmniej jako rozwiązania oparte na ogólnych koncepcjach i mechanizmach prawa prywatnego.

Subsydiarność kodeksowej regulacji bezpodstawnego wzbogacenia sięga jednak jeszcze dalej. Przepisy te znajdują zastosowanie we wszystkich (stosunkowo częstych w praktyce) sytuacjach, w których doszło do bezpodstawnego uzyskania wzbogacenia, jednocześnie zaś brak bardziej szczegółowej regulacji określającej sposób jego zwrotu. Dotychczasowa praktyka nie pozostawia wątpliwości, że instrumenty kodeksowe mogą być stosowane zarówno w wypadkach, w których do wzbogacenia doszło w relacji prywatno- jak i publicznoprawnej⁷. Nadaje to art. 405 i n. k.c. (a zwłaszcza szczególnie często stosowanym w tym wypadku przepisom o nienależnym świadczeniu) charakter transgaleziowy, pozwalając na dochodzenie zwrotu korzyści uzyskanych bezpodstawnie także w stosunkach o charakterze władczym.

Brak podstawy wzbogacenia może wynikać z różnych przyczyn. Jego zakresu nie ogranicza ani sama natura bezpodstawnego wzbogacenia ani jego regulacja w prawie polskim *de lege lata*. Z założenia, dotyczyć on może każdej z potencjalnych podstaw uzyskania korzyści majątkowej. W zakresie stosowania tej instytucji mieszczą się więc nie tylko (co najczęstsze w praktyce) stosunki zobowiązaniowe, lecz także inne podstawy zmian w sferze majątkowej. Ze względu na systemową pozycję koncepcji bezpodstawnego wzbogacenia do grupy tej zaliczyć można zarówno kauzy o charakterze prywatnoprawnym jak i wynikające z obowiązków prawa publicznego.

Nie ulega wątpliwości, że do grupy możliwych podstaw wzbogacenia należą także normy prawne⁸. Stanowią one jego *causam*, o ile w chwili uzyskania korzyści posiadają moc obowiązującą lub są stosowane na podstawie norm intertemporalnych⁹. Utrata przez normę mocy obowiązującej w najbardziej typowych wypadkach – w wyniku jej nowelizacji lub uchylenia przez usta-

możliwe jest jedynie w razie wyraźnego odesłania do niej przez ustawodawcę. W literaturze dopuszczono jednak szersze stosowanie przepisów k.c., z uwagi na ich ogólny charakter – tak E. Łętowska, *Zwrot... (cz. I)*, s. 5.

⁵ O szczegółowych mechanizmach opartych o koncepcję bezpodstawnego wzbogacenia por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 26-47.

⁶ Tak, jak się wydaje, rozumieć można uwagi SN w uzasadnieniu wyroku z 10 marca 2010 r., sygn. IV CK 113/03 (Lex nr 182070) odnośnie do art. 72 i n. o.p.

⁷ Por. zwłaszcza orzecznictwo dotyczące roszczeń o zwrot opłaty za wydanie karty pojazdu – o tle tego problemu szerzej uwagi w przypisie 26.

⁸ Por. uchwałę SN z 7 maja 2010 r., sygn. III CZP 26/10 (OSNC nr 12/2010, poz. 159, BSN nr 5/2010).

⁹ O różnicy między obowiązywaniem i stosowaniem prawa z perspektywy norm międzyczasowych por. m.in. T. Pietrzykowski, [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 700-708.

wodawcę – nie ma wpływu na korzyści uzyskane wcześniej na jej podstawie. Z reguły objęte są one wówczas zasadą *tempus regit actum*, stanowiącą jeden z elementów zasady retroaktywności prawa, która wyklucza podważanie skutków zdarzeń prawnych powstałych pod rządem prawa dotychczasowego¹⁰.

Inaczej jest jednak w przypadkach, w których utrata mocy obowiązującej następuje *ex tunc*¹¹. Wzbogacenie, uzyskane na podstawie wcześniejszych norm, traci wówczas wstecznie swoją kauzę i staje się bezpodstawne. Dotyczy to, po pierwsze, stosunkowo rzadkich sytuacji, w których ustawodawca zmienia prawo w sposób retroaktywny¹². Po drugie, znacznie większą rolę z perspektywy praktycznej odgrywają natomiast przypadki, w których regulacja stanowiąca podstawę wzbogacenia traci moc obowiązującą w wyniku orzeczenia TK. Wywiera ono z zasady skutek wsteczny, pozbawiając normę prawną mocy obowiązującej od dnia jej wejścia w życie¹³. Rzadziej, gdy norma była zgodna z wcześniejszą ustawą zasadniczą, skutek ten nastąpi natomiast od dnia wejścia w życie obecnej Konstytucji¹⁴.

Szczególnym przypadkiem wzbogacenia na podstawie niekonstytucyjnej normy prawnej są korzyści uzyskane w oparciu o sprzeczną z Konstytucją regulację podstawową. Zgodnie ze stanowiskiem dominującym w orzecznictwie i literaturze do stwierdzenia tej sprzeczności uprawniony jest każdy sąd, który może odmówić zastosowania normy prawnej dokonując samodzielnie kontroli konstytucyjności. Rozwiązanie to, oparte na interpretowanym *a contrario* art. 178 ust. 1 Konstytucji, rozważane było w orzecznictwie jako jedna z dróg usunięcia majątkowych skutków niekonstytucyjności bez konieczno-

¹⁰ Por. ogólnie T. Pietrzykowski, *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problem stosowania prawa*, Warszawa 2011, s. 78-83.

¹¹ Por. P. Księżak, *Komentarz do art. 410*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legalis 2012 (wyd. 5), teza 62; na kluczowe znaczenie tej przesłanki dla rozczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia zwrócił także uwagę SN w uchwale siedmiu sędziów z 4 października 1988 r., sygn. III CZP 56/88 (OSNC nr 3/1989, poz. 43), pkt III. Odmiennie lub nieprecyzyjnie A. Ohanowicz, *Niestuszne wzbogacenie (1956)*, [w:] *Alfred Ohanowicz. Wybór prac*, red. A. Gulczyński, Warszawa 2007, s. 835, którego zdaniem „odpaść może również podstawa prawna wskutek wydania nowej normy prawnej” – bez rozróżnienia zmiany stanu prawnego *ex tunc* i *ex nunc*. Tak samo tenże, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań. Część ogólna*, red. Z. Radwański, Ossolineum 1981, s. 491.

¹² Por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 96; P. Księżak, *Komentarz do art. 410...*, teza 62.

¹³ Ogólnie o ocenie temporalnych skutków orzeczeń TK w wypowiedziach SN por. wyroki z: 20 kwietnia 2011 r., sygn. I CSK 410/10 (OSNC nr 1/2012, poz. 14, BSN nr 7/2011) oraz 16 listopada 2011 r., sygn. V CSK 524/10 (Lex nr 1001346) i powołane tam liczne wcześniejsze orzeczenia w ramach tej linii.

¹⁴ Por. wyrok SN z 20 kwietnia 2011 r., sygn. I CSK 410/10 (OSNC nr 1/2012, poz. 14, BSN nr 7/2011), w którym skutek ten określono jako niepełną retroaktywność wyroku TK.

ści uzyskania prejudykatu TK¹⁵. Do uzyskania zwrotu wzbogacenia wystarczające byłoby w takim wypadku wniesienie powództwa wskazującego na sprzeczność kauzy wzbogacenia z Konstytucją, które mogłoby zostać rozpoznane samodzielnie przez sąd powszechny. Wydaje się jednak, że w większości przypadków mechanizm ten pozostanie w praktyce wyłącznie rozwiązaniem potencjalnym, zaś ewentualne wątpliwości co do konstytucyjności norm podustawowych będą rozstrzygane za pomocą pytań prawnych do TK.

2. Problemy podstawowe

Zwrot wzbogacenia uzyskanego na podstawie normy, która została uznana za sprzeczną z Konstytucją, pozwala na ochronę indywidualnych interesów naruszonych przez wadliwe prawo. Mechanizm ten zalicza się więc do szerszej grupy instrumentów pozwalających na sanowanie skutków niekonstytucyjności na poziomie praw jednostkowych (obok m.in. wznowienia postępowania czy koncepcji „nieaktu”)¹⁶. Dotyczy on oczywiście jedynie pewnego wycinka tych skutków – sytuacji, w których niekonstytucyjna norma stanowiła podstawę przejścia określonych korzyści majątkowych lub zaoszczędzenia wydatków kosztem innego podmiotu.

Zubożenie powstałe na podstawie normy sprzecznej z Konstytucją może być potencjalnie kwalifikowane na dwa sposoby: jako korzyść podlegająca rozliczeniu na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu lub jako źródło szkody podlegającej naprawieniu w ramach odpowiedzialności za bezprawie legislacyjne (art. 417¹ § 1 k.c.). Zgodnie z art. 414 k.c. obie regulacje mogą być traktowane jako równorzędne sposoby sanowania niekonstytucyjności normy prawnej, w razie jednoczesnego spełnienia przesłanek ich stosowania¹⁷ pozostające w zbiegu kumulatywno-elektywnym¹⁸. Zapewnia to

¹⁵ Por. wyroki SN z: 23 kwietnia 2009 r., sygn. IV CNP 99/08 (Lex nr 527127), 25 sierpnia 2011 r., sygn. II CNP 11/11 (Lex nr 960519) oraz 6 października 2011 r., sygn. III SK 18/11 (ZNSA nr 1/2012).

¹⁶ Tak K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, PiP z. 5/2008, s. 35, 37. Użyte w tym kontekście przez autorki pojęcie „nieaktu” odsyła do koncepcji, zgodnie z którą dane działanie (np. noszące pewne cechy decyzji administracyjnej) nie jest tym działaniem (a więc np. decyzją nieistniejącą), z uwagi na istotne naruszenie przepisów prawa (np. z powodu wydania decyzji poza kompetencjami organu).

¹⁷ Ocena ta dokonywana jest oczywiście *ad casum*, przy czym – jak stwierdził SN w uchwale z 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/07 (OSNC nr 12/2008, poz. 138, BSN nr 12/2007, z glosą L. Boska, OSP z. 4/2009, poz. 37), roszczenie to nie powstaje automatycznie w razie stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu, lecz wymaga także uwzględnienia wskazówek co do skutków tego orzeczenia, które sformułowane zostały przez TK. Dotyczy to zwłaszcza odroczenia utraty przez przepis prawa mocy obowiązującej na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji RP.

¹⁸ Tak SN w wyroku z 11 maja 2012 r., sygn. II CNP 65/11 (Legalis). Por. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 13 maja 2011 r., sygn. I ACa 1159/10 (Apel. W-wa nr 4/2011, poz. 35), pkt 2

wybór środka ochrony służy więc w tym wypadku wzbogaconemu/poszkodowanemu, zapewniając większą elastyczność ochrony jego praw¹⁹. Pozwala on na bardziej skuteczną naprawę majątkowych skutków niekonstytucyjności, umożliwiając ich restytucję na dwóch alternatywnych drogach. Zależnie od układu *ad casum* faktycznych przesłanek obu tych roszczeń, jedno z nich może okazać się bardziej dogodnym²⁰ sposobem osiągnięcia tego celu. W niektórych sytuacjach, gdy brak będzie części ustawowych przesłanek, jeden z tych instrumentów może być natomiast wyłącznie dostępnym dla zubożonego sposobem restytucji. Jak się wydaje, w praktyce to właśnie bezpodstawne wzbogacenie będzie często łatwiej (lub jedynie) dostępnym spośród tych instrumentów²¹.

Z założenia możliwe jest także jednoznaczne wykluczenie w sentencji orzeczenia TK możliwości dochodzenia zwrotu wzbogacenia, którego podstawa normatywna uznana została za sprzeczną z Konstytucją²². Wypadki takie należą jednak do rzadkości.

W regulacji bezpodstawnego wzbogacenia instrumentem najlepiej dostosowanym do specyfiki skutków orzeczeń TK jest, należąca do instytucji nienależnego świadczenia, *condictio causa finita* (art. 410 § 2 k.c.). Konstrukcja ta odnosi się do przypadków, w których podstawa prawna świadczenia odpadła po jego spełnieniu. W ogólnym modelu tej kondykcji usunięcie kauzy może nastąpić zarówno *ex tunc* jak i *ex nunc*²³. Osobno oceniać należy jednak sy-

– w którym zaaprobowano co do zasady możliwość dochodzenia przez spółdzielnię mieszkaniową rekompensaty wkładów umorzonych na podstawie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. Nr 125, poz. 873) oraz związanych z tym dalszych roszczeń na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu bądź o odpowiedzialności deliktowej. W związku z uznaniem tego przepisu za sprzeczny z Konstytucją (wyrokiem TK z 15 lipca 2009 r., sygn. K 64/07, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 110; Dz. U. Nr 117, poz. 988), spółdzielnia mieszkaniowa mogłaby zatem, w myśl tego poglądu, dochodzić zwrotu wartości wkładów bezpośrednio od spółdzielców (jako bezpodstawnego wzbogacenia) lub od Skarbu Państwa (jako odszkodowania za bezprawie legislacyjne).

¹⁹ O zbiegu kumulatywno-elektywnym (dającym określonej osobie wybór zastosowania jednej z dwóch zbiegających się regulacji), por. E. Łętowska, K. Osajda, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1, *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 561 i n.

²⁰ Należy pamiętać, że bezpodstawne wzbogacenie jest stosunkowo elastycznym, lecz jednocześnie dość słabym środkiem ochrony interesów majątkowych. Jego skuteczność ogranicza przede wszystkim zasada aktualności wzbogacenia (art. 409 k.c.) – por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 49.

²¹ Por. m.in. ocenę zbiegu obu instrumentów (prowadzącą do eliminacji odpowiedzialności za bezprawie legislacyjne) w uchwale SN z 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/07 (OSNC 2008, nr 12, poz. 138, BSN 2007, nr 12). O zbiegu obu regulacji – i porównaniu ich skuteczności w kontekście skutków orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego – por. także E. Łętowska, *Uprawnienia gmin w świetle skutków orzeczenia TK o Kościelnej Komisji Majątkowej*, PiP z. 9/2011, s. 14 i n..

²² Tak, odnośnie do podatku akcyzowego (z uwagi na specyficzny charakter tej należności), TK w wyroku z 6 marca 2002 r., sygn. P 7/00, (OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 13).

²³ Por. m.in. P. Mostowik, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2009, s. 304.

tuacje, w których pośrednią lub bezpośrednio²⁴ kazuę wzbogacenia stanowiła norma prawna, która utraciła następnie moc obowiązującą. W takim przypadku warunkiem dochodzenia zwrotu wzbogacenia jest usunięcie jego kauzy *ex tunc*. Tylko w takim wypadku dokonane już przesunięcia majątkowe nie będą podlegały regule *tempus regit actum*, wykluczającej ich wsteczne podważanie.

Nie ulega wątpliwości, że *condictio causa finita* stanowi modelowy instrument sanowania majątkowych skutków sprzeczności z Konstytucją. Niekonstytucyjna norma prawna w większości przypadków stanowi podstawę przesunięć majątkowych będących świadczeniem lub je przypominających (zwłaszcza w stosunkach prawa publicznego)²⁵. Mechanizm działania tej kondykcji ściśle odpowiada przy tym podstawowym skutkom orzeczenia o niekonstytucyjności, które z zasady pozbawiają normę prawną mocy obowiązującej od chwili jej wejścia w życie.

Gdy kauza świadczenia odpada ze skutkiem wstecznym, *condictio causa finita* pociąga jednak za sobą swoisty paradoks czasowy. Z jednej strony, do chwili usunięcia podstawy prawnej świadczenie funkcjonuje w obrocie jako posiadające w pełni skuteczny tytuł. Do chwili tej uczestnicy obrotu mogą więc zachowywać się tak, jak gdyby świadczenie miało charakter definitywny. Odpadnięcie podstawy prawnej, choć w sensie konstrukcyjnym działające *ex tunc*, w sensie chronologicznym ma więc charakter następczy względem stanu, jaki ukształtował się w obrocie pomiędzy spełnieniem świadczenia a anulowaniem jego tytułu. Innymi słowy, choć po odpadnięciu kauzy świadczenie traktowane jest jako bezpodstawne *ab initio*, pominięcie zdarzeń mających miejsce w okresie, w którym było ono traktowane jako należne, byłoby jednak oczywiście sprzeczne z wieloma podstawowymi zasadami prawa prywatnego – zwłaszcza ochroną zaufania i stabilności obrotu.

Kwestia ta jest szczególnie istotna w przypadku roszczeń będących skutkiem orzeczenia o niekonstytucyjności normy prawnej. Stabilność rozporządzeń majątkowych dokonywanych na podstawie każdej normy chroniona jest przez domniemanie jej konstytucyjności, które może zostać obalone jedynie orzeczeniem TK. Do chwili jego ogłoszenia uczestnicy obrotu mogą więc działać w szczególnym zaufaniu do zgodności swoich zachowań z prawem. Ma to znaczenie zwłaszcza dla stosowania tych elementów regulacji bezpodstawnego wzbogacenia, które uzależniają powstanie i zakres roszczenia restytucyjnego od stanu wiedzy, jaki przypisać można zubożonemu lub wzbogaconemu przed

²⁴ Por. pkt. II.1 niniejszego opracowania.

²⁵ O działaniu tej kondykcji w kontekście skutków orzeczenia TK por. także E. Lętowska, *Uprawnienia gmin...*, s. 16 i n.

lub po powstaniu wzbogacenia (art. 408 § 2, art. 409 i art. 411 pkt 1 k.c.). Problem ten zostanie omówiony szerzej w punktach III.3. i 5.

Zagadnieniem istotnym nie tylko z konstrukcyjnego, lecz także z praktycznego punktu widzenia, jest również funkcjonowanie bezpodstawnego wzbogacenia jako skutku wadliwości normy prawnej w warunkach multicentryczności systemu prawa. Specyfika tej sytuacji polega na równoległym istnieniu kilku konkurencyjnych płaszczyzn, na których dojść może do zakwestionowania prawidłowości kauzy wzbogacenia. Istnienie i kształt tego roszczenia mogą być przy tym odmienne w każdym z tych porządków.

Problem ten ujawnił się na gruncie roszczeń o zwrot opłat za wydanie karty pojazdu przy jego pierwszej rejestracji na terytorium Polski²⁶. Doszło w tym przypadku do sytuacji rzadko spotykanej w polskim porządku prawnym, w której ta sama norma prawna została zakwestionowana z dwóch perspektyw: sprzeczności z prawem wspólnotowym oraz z Konstytucją. Doprowadziło to do dość szczególnego splotu temporalnych skutków orzeczeń obu trybunałów (w obu wypadkach działających *ex tunc*²⁷) oraz – pozornego – zbiegu dwóch odmiennych kondycji: *sine causa* (w wyniku deklaratoryjnego orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, wykluczającego możliwość stosowania polskiej normy prawnej)²⁸ oraz *causa finita* (na skutek konstytutywnego wyroku TK, pozbawiającego tę normę mocy obowiązującej). Skali problemu dopełniło odroczenie przez TK utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjną normę prawną na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji. W efekcie, zależnie od przyjętej perspektywy, ta sama norma mogła być traktowana jako niemożliwa do zastosowania ze swej natury (co *ab initio* pozbawiałoby wzbogacenie podstawy) lub jako usunięta z systemu prawnego dopiero orzeczeniem Trybunału,

²⁶ Przepis regulujący tę kwestię został uznany za sprzeczny zarówno z Konstytucją (wyrokiem TK z 17 stycznia 2006 r., sygn. U 6/04 (OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 3, Dz. U. Nr 15, poz. 119) jak i z prawem wspólnotowym (postanowieniem TS UE z 10 grudnia 2007 r., C-134/07, *P. Kawala przeciwko Gminie Miasta Jaworzna*, Zb.Orz. 2007, s. I-10703). W pierwszym przypadku za przyczynę wadliwości przepisu uznano nadmierną wysokość opłaty, nieproporcjonalną do kosztów wydania karty – co czyniło z niej należność o charakterze daninowym. W drugim – naruszenie przez opłatę swobód traktatowych (art. 23 i 25 TWE). Pojawiającym się na tym tle problemom związanym z roszczeniami z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia poświęconych zostało pięć uchwał SN z: 16 maja 2007 r., sygn. III CZP 35/07 (OSNC nr 7-8/2008, poz. 72, BSN nr 5/2007), 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/07 (OSNC nr 12/2008, poz. 138, BSN nr 12/2007), 2 czerwca 2010 r., sygn. III CZP 37/10 (OSNC nr 1/2011, poz. 2, BSN nr 6/2010), 25 listopada 2011 r., sygn. III CZP 67/11 (OSNC nr 6/2012, poz. 69) oraz 6 czerwca 2012 r., sygn. III CZP 24/12 (BSN nr 6/2012).

²⁷ O temporalnych skutkach orzeczeń TS UE por. obszerne uwagi D. Miąsika, *Skutki temporalne wyroków Trybunału Sprawiedliwości*, [w:] *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Warszawa 2010, s. 634 i n.

²⁸ Tak, na gruncie wyroku TS UE z 12 lutego 2009 r. w sprawie C-475/07, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej* (Zb.Orz. 2009, s. I-00019), E. Łętowska, *Zwrot...* (cz. I), s. 5.

po upływie terminu utraty mocy obowiązującej. Co więcej, zależnie od przyjętej koncepcji temporalnych skutków orzeczenia o niekonstytucyjności, utrata mocy obowiązującej nastąpić mogła wyłącznie prospektywnie, od chwili upływu tego terminu, lub także *ex tunc* (por. punkt 4).

Problem ten został poruszony w uzasadnieniu uchwały SN z 2 czerwca 2010 r. (sygn. III CZP 37/10)²⁹. Stwierdzono w niej, że decydujące znaczenie ma w tym wypadku skutek *ex tunc* orzeczenia Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości – a tym samym wyrok TK odraczający utratę mocy obowiązującej nie wpływa na ustalenia walidacyjne. Zaproponowany przez SN sposób rozstrzygnięcia kolizji obu orzeczeń opiera się więc, ogólnie rzecz ujmując, na porównaniu ich mocy temporalnej. Zakłada on, że orzeczenie mające skutek silniejszy konsumuje skutki orzeczenia o bliżej idącym charakterze. Niezależnie od tego, pogląd ten daje się także uzasadnić na gruncie zasady pierwszeństwa prawa unijnego przed prawem krajowym i, wynikającym z niej, obowiązku powstrzymania się przez sądy państw członkowskich od stosowania norm krajowych sprzecznych z regulacjami UE³⁰.

Metoda ta może być stosowana także na gruncie innych przypadków, w których dochodzi do zbiegu różnych podstaw utraty przez normę prawną mocy obowiązującej. Dotyczy to przede wszystkim innych kolizji między wyrokiem TK wywierającym skutek *ex tunc* a orzeczeniem TS UE. Biorąc pod uwagę, że sprzeczność z prawem unijnym wywołuje silniejszy skutek – orzeczenie TS UE jest bowiem deklaratoryjne – uznać można, że wzbogacenie już w chwili jego uzyskania (zgodnie z rzeczywistą chronologią zdarzeń) pozbawione było podstawy prawnej. Z tego powodu roszczenie zmierzające do restytucji majątkowych skutków, jakie wywołało stosowanie wadliwego przepisu, będzie mogło zostać oparte o konstrukcję *condictionis sine causa*³¹.

Na wstępie kilku uwag wymaga także faktyczny zakres stosowania roszczeń kondykcyjnych w sprawach o zwrot wzbogacenia uzyskanego na podstawie niekonstytucyjnej normy prawnej. Istota problemu sprowadza się w tym wypadku do ustalenia właściwego zakresu pojęcia „świadczenie” użytego w art. 410 k.c.

Dotychczasowa judykatura zajmowała co do tej kwestii trzy stanowiska. Po pierwsze, część orzeczeń opowiedziała się jednoznacznie za możliwością stosowania przepisów o świadczeniu nienależnym wyłącznie w sytuacjach,

²⁹ OSNC 2011, nr 1, poz. 2, BSN nr 6/2010.

³⁰ Tak ETS w wyroku z 19 listopada 2009 r., C-314/08, *Krzysztof Filipiak przeciwko Dyrektorowi Izby Skarbowej w Poznaniu* (Zb.Orz. 2009, s. I-11049, pkt. 85).

³¹ O problemie zwrotu wzbogacenia uzyskanego na podstawie norm sprzecznych z prawem por. szerzej N. Półtorak, *Roszczenia o zwrot opłat pobranych przez państwo niezgodnie z prawem wspólnotowym*, EPS nr 4/2006, s. 11-23.

w których dochodzony jest zwrot świadczenia w rozumieniu art. 353 k.c. (stanowiącego element stosunku zobowiązaniowego prawa cywilnego)³². Po drugie, w orzecznictwie wyrażono także stanowisko, zgodnie z którym przepisy o nienależnym świadczeniu mogą być stosowane w relacjach innych niż prywatnoprawne *per analogiam*³³. Po trzecie, w zdecydowanie najliczniejszej grupie orzeczeń konstrukcja nienależnego świadczenia odnoszona była do tych stosunków bez jakichkolwiek dodatkowych zastrzeżeń³⁴ (co pozwala przyjąć, że stosowano ją wprost).

Z perspektywy konstrukcji bezpodstawnego wzbogacenia najbardziej uzasadnione wydaje się drugie z tych stanowisk. Zachowuje ono konsekwencję terminologiczną, pozwalając uniknąć posługiwania się w obrębie prawa cywilnego dwoma pojęciami świadczenia: węższym (o charakterze ogólnym) i szerszym (wyłącznie na potrzeby art. 410 i n. k.c.). Należy jednak pamiętać, że stosowanie przepisów o roszczeniach kondykcyjnych wprost lub analogicznie nie różni się na gruncie tych sytuacji w istotny sposób³⁵. Wybór między tymi rozwiązaniami ma więc, co warto zaznaczyć, charakter wyłącznie terminologiczny. Jednocześnie, ze względu na podobieństwo tych przysporzeń do świadczenia w rozumieniu art. 353 k.c., pierwsze stanowisko wydaje się zbyt rygorystyczne i nieoperatywne. Wyklucza ono bowiem możliwość sięgnięcia do norm prawnych przeznaczonych do regulowania sytuacji o takim właśnie charakterze i lepiej odpowiadających ich specyfice.

3. Niekonstytucyjna norma prawna a wzbogacenie – dwa modele relacji

Z perspektywy skutków orzeczeń TK w sferze bezpodstawnego wzbogacenia kluczowe znaczenie ma sposób powiązania zmiany stosunków majątkowych z niekonstytucyjną normą prawną. Po pierwsze, wzbogacenie nastąpić może bezpośrednio na jej podstawie – przede wszystkim przez rozporządzenie składnikami majątku w wykonaniu obowiązku nałożonego przez ustawodaw-

³² Tak SN w wyroku z 11 września 1997 r., sygn. III CKN 162/97 (OSNC nr 2/1998, poz. 31) oraz Sąd Rejonowy w Koszalinie w wyroku z 30 października 2008 r., I C 672/08 (OSA nr 5/2011).

³³ Tak SN w uchwale z 7 maja 2010 r., sygn. III CZP 26/10 (OSNC nr 12/2010, poz. 159, BSN nr 5/2010).

³⁴ Tak m.in. SN w uchwale siedmiu sędziów z 4 października 1988 r., sygn. III CZP 56/88 (OSNC nr 3/1989, poz. 43), pkt IV oraz w uchwale z 7 maja 2010 r., sygn. III CZP 26/10 (OSNC nr 12/2010, poz. 159, BSN nr 5/2010). Taka konwencja terminologiczna przyjmowana była także jednolicie w dość znacznej i spójnej grupie uchwał SN odnoszących się do zwrotu nienależnie pobranych opłat za wydanie karty pojazdu – por. przyp. 26.

³⁵ Różnice takie nie wynikają zwłaszcza z treści uzasadnienia uchwały SN z 7 maja 2010 r., sygn. III CZP 26/10 (OSNC nr 12/2010, poz. 159, BSN nr 5/2010) – a przede wszystkim z przedstawionego w jej uzasadnieniu stanu faktycznego sprawy, na którego tle sformułowane zostało zażądanie prawne.

cę. Po drugie, w grę wchodzi także relacja pośrednia. Ma ona miejsce w sytuacjach, w których na podstawie niekonstytucyjnej normy wydane zostało orzeczenie lub decyzja administracyjna stwierdzające obowiązek określonych zachowań. Bezpośrednią przyczyną zmian w sferze majątkowej jest więc w tym wypadku decyzja stosowania prawa, stanowiąca właściwą kauzę wzbogacenia. Charakter związku między korzyścią majątkową a normą prawną zakwestionowaną przez TK może być określony z góry (przez ograniczenie możliwości uzyskania pewnej korzyści wyłącznie do postępowania sądowego lub administracyjnego) lub mieć charakter sytuacyjny (gdy dane wzbogacenie może zostać uzyskane zarówno dobrowolnie, jak i w wyniku egzekucji)³⁶. Ponieważ w obu przypadkach charakter relacji wzbogacenia i normy prawnej wykazuje zasadnicze różnice, różna będzie także droga dochodzenia jego zwrotu.

Stosunkowo najprostsza pod względem konstrukcyjnym pozostaje sytuacja, w której relacja między derogowaną przez TK normą prawną a wzbogaceniem ma charakter bezpośredni³⁷. Z chwilą utraty przez tę regulację mocy obowiązującej w dniu ogłoszenia wyroku TK po stronie osoby, która została na jej podstawie zubożona, powstaje roszczenie restytucyjne. Rodzi się ono automatycznie i bezwarunkowo, bez konieczności podjęcia przez zubożonego jakichkolwiek dodatkowych kroków. Wynika to z istoty mechanizmu prowadzącego do przekształcenia wzbogacenia uprawnionego w bezpodstawne. Ponieważ wyłączną kauzą korzyści majątkowej (z reguły w postaci świadczenia) była w tym przypadku norma, która utraciła następnie moc obowiązującą *ex tunc* jako sprzeczna z Konstytucją, korzyść ta stała się bezpodstawna z mocą wsteczną, już od chwili uzyskania³⁸. Konstytucyjne orzeczenie TK jest w tym wypadku koniecznym warunkiem roszczenia o zwrot wzbogacenia, tworząc – jak mowa wyżej – „chronologiczną fikcję” jego pierwotnej bezpodstawności.

Inaczej ukształtowany został natomiast mechanizm zwrotu korzyści uzyskanej na podstawie niekonstytucyjnej normy prawnej w sytuacji, gdy bezpośrednim tytułem wzbogacenia było orzeczenie sądowe lub decyzja administracyjna. Możliwość wystąpienia przez zubożonego z roszczeniem o zwrot wzbogacenia nie zależy wówczas wyłącznie od utraty mocy obowiązującej

³⁶ Na problem ten zwrócił uwagę SN w uchwale siedmiu sędziów z 4 października 1988 r., sygn. III CZP 56/88 (OSNC 1989, nr 3, poz. 43), pkt IV oraz w uchwale z 4 grudnia 1987 r., sygn. III CZP 70/87 (OSNC nr 6/1988, poz. 82).

³⁷ O szczególnej postaci tej relacji, w której gmina – zobowiązana do przekazania składnika majątku na podstawie niekonstytucyjnej normy prawnej – nie była stroną postępowania, w której zapadała decyzja o tym przekazaniu, por. E. Łętowska, *Uprawnienia gmin...*, s. 15 i n.

³⁸ O mechanizmie tym por. P. Księżak, *Komentarz do art. 410...*, teza 62.

przez normę prawną, lecz także od usunięcia jego bezpośredniej podstawy – ostatecznej decyzji stosowania prawa.

Typowym instrumentem pozwalającym na osiągnięcie tego skutku jest wznowienie postępowania w związku ze zmianą stanu prawnego, która nastąpiła po uprawomocnieniu się orzeczenia lub decyzji administracyjnej³⁹. Możliwość wznowienia postępowania na tej podstawie oparta została przez ustawodawcę na szczególnych przesłankach restytucyjnych w procedurze cywilnej (art. 401¹ k.p.c.), administracyjnej (art. 145a k.p.a.), sądownoadministracyjnej (art. 272 § 1 PPSA) oraz karnej (art. 540 § 2 k.p.k.). Zbliżone rozwiązanie wprowadzone zostało także w art. 74 o.p., pozwalającym na rozliczenie nadpłaty podatku powstałej wskutek orzeczenia TK (traktowanego na równi z orzeczeniem TS UE).

Odmienne postrzegać należy natomiast sytuacje, w których orzeczenie TK weszło w życie przed uprawomocnieniem się orzeczenia lub decyzji administracyjnej. Należy tu rozróżnić dwa przypadki. Po pierwsze, jeśli utrata mocy obowiązującej przez normę prawną nastąpiła po wydaniu orzeczenia w postępowaniu w pierwszej instancji, a przed upływem terminu do wniesienia środka zaskarżenia, sprzeczność z prawem tego orzeczenia będzie mogła być kontrolowana przez sąd lub organ odwoławczy. Po drugie, gdy do utraty mocy obowiązującej przez normę prawną doszło po uprawomocnieniu się orzeczenia, może ono – jako niezgodne z obowiązującym stanem prawnym – podlegać kontroli w ramach środków właściwych dla takich sytuacji (na przykład, w postępowaniu cywilnym, skargi kasacyjnej i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego wyroku)⁴⁰.

W postępowaniu cywilnym oraz procedurze podatkowej rozwiązaniom tym towarzyszy osobna norma stanowiąca podstawę zwrotu świadczeń spełnionych na podstawie niekonstytucyjnej normy. Instrumenty te ze swej natury oparte są o mechanizm bezpodstawnego wzbogacenia, a ściślej: *condictionis ob causam finitam*. W postępowaniu cywilnym podstawę rozliczenia stanowi sformułowany ogólnie art. 415 k.p.c., zgodnie z którym w razie uchylecia orzeczenia po wznowieniu postępowania sąd orzeka o zwrocie świadczeń spełnionych na jego podstawie (*restitutio in integrum*). W postępowaniu podatkowym zwrot wpłaconych należności następuje natomiast na podstawie rozbudowanych i dość kazuistycznych przepisów o rozliczeniu nadpłaty podatku (art. 72 i n. o.p.). Odmierna konstrukcja obu regulacji stała się, jak można przypuszczać, przyczyną odmiennego traktowania przez orzecznictwo

³⁹ Z ogólnych wypowiedzi por. K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy niekonstytucyjnej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 6/2008, s. 3-21.

⁴⁰ Tak, na gruncie postępowania cywilnego, SN w postanowieniu z 17 grudnia 2008 r., sygn. III CO 8/08 (Lex nr 484716).

ich relacji do ogólnych przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu w kodeksie cywilnym. W wypadku art. 415 k.p.c. przyjęto, że przepis ten może być subsydiarnie uzupełniany przez regulację ogólną (m.in. co do przesłanek wpływających na zakres roszczenia)⁴¹. Drugi mechanizm traktowany jest natomiast odmiennie – jako konstrukcja zamknięta, która z zasady nie może być stosowana łącznie z elementami kodeksowej regulacji bezpodstawnego wzbogacenia⁴².

4. Roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia w razie odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej normy prawnej

Ogólne reguły zwrotu wzbogacenia znacznie komplikują się w razie orzeczenia przez TK na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji o odroczeniu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej normy prawnej. Problemy te wynikają przede wszystkim z zasadniczych wątpliwości co do czasowych skutków tego rodzaju orzeczeń. Kwestia ta ma kluczowe znaczenie z perspektywy konstrukcji bezpodstawnego wzbogacenia, a zwłaszcza *conditionis ob causam finitam*.

Stanowiska prezentowane w tym zakresie w orzecznictwie i literaturze rozpięte są pomiędzy dwiema koncepcjami⁴³. Zgodnie z pierwszą, sformułowaną przede wszystkim przez SN, odroczenie utraty mocy obowiązującej nadaje orzeczeniu TK skutek wyłącznie prospektywny (*ex nunc*)⁴⁴. Wyjątkiem są przypadki, w których TK, rozpoznając skargę konstytucyjną, przyzna skarżą-

⁴¹ Tak SN w uchwale z 25 września 1965 r., sygn. I PR 372/65 (OSNC 1966, nr 5, poz. 83 z glosą H. Mądrzaka, OSP 1966, z. 10, poz. 214). W późniejszych wypowiedziach judykatury przepis ten uznawany jest jednak za regulację procesową, nie zaś materialnoprawną. Tak SN w uchwale z 16 listopada 1977 r., sygn. I PRN 146/77 (Lex nr 14439) oraz w wyrokach z: 24 września 1966 r., sygn. III PZP 30/66 (OSNC nr 7-8/1967, poz. 127) i 14 lutego 1968 r., sygn. I PR 441/67 (OSNC nr 11/1968, poz. 192, z glosą H. Mądrzaka, PiP z. 8-9/1969), a także w postanowieniu z 10 lutego 2012 r., sygn. II PK 180/11 (Lex nr 1165813). Tak również postanowienie TK z 16 marca 2009 r., sygn. Ts 363/08 (OTK ZU nr 4/B/2011, poz. 296) oraz wyroki Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z: 29 grudnia 2005 r., sygn. I ACa 1062/05 (Lex nr 186167) i 14 września 2011 r., sygn. I ACa 442/11 (Lex nr 1133340).

⁴² Por. wyrok SN z 10 marca 2010 r., IV CK 113/03 (Lex nr 182070). Odmiennie stanowisko zajmuje natomiast E. Łętowska, *Zwrot... (cz. I)*, EPS nr 12/2011, s. 5.

⁴³ Z najbardziej aktualnych publikacji podsumowujących dotychczasowy przebieg dyskusji nad tym problemem por. M. Ziółkowski, *Skutki czasowe wyroków Trybunału Konstytucyjnego (w świetle orzecznictwa SN i TK)*, EPS nr 4/2012.

⁴⁴ Tak również L. Bosek w aprobującej glosie do uchwały Sądu Najwyższego z 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/07 (OSP z. 4/2009, poz. 37, s. 252 i n.).

cemu „przywilej korzyści”⁴⁵ oraz – zgodnie z rzadziej spotykanym poglądem⁴⁶ – sytuacje, w których dalsze obowiązywanie normy przed upływem terminu określonego przez TK naruszałoby inne wartości chronione przez system prawa. W myśl natomiast stanowiska przeciwnego, reprezentowanego zwłaszcza w literaturze⁴⁷ (lecz także w orzecznictwie⁴⁸), walidacyjne skutki kompetencji przewidzianej w art. 190 ust. 3 Konstytucji muszą być oceniane dla każdej normy prawnej z osobna. Podstawowym kryterium powinny być w tym przypadku ewentualne wskazówki co do skutków czasowych wyroku TK zawarte w jego uzasadnieniu oraz specyfika zakwestionowanej normy i charakteru kształtowanych przez nią stosunków.

Pierwsze stanowisko wyklucza z zasady możliwość żądania zwrotu wzbogacenia uzyskanego przed upływem terminu utraty mocy obowiązującej przez normę prawną, skutki orzeczenia odnoszone są bowiem wyłącznie do zdarzeń mających miejsce po tej dacie. W okresie odroczenia norma traktowana jest jako w pełni skuteczna podstawa wzbogacenia, zaś sądy lub inne organy nie mogą odmówić jej stosowania ani pomiędzy ogłoszeniem orzeczenia Trybunału i upływem terminu ani po jego upływie. W praktyce, powództwo o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia uzyskanego w okresie odroczenia utraty mocy obowiązującej zawsze ulegnie więc oddaleniu.

Niewątpliwą zaletą tego stanowiska jest jego porządkujący i systematyzujący charakter. Znacznie ułatwia ono ustalenia walidacyjne po orzeczeniu TK, zapewniając większą stabilność i przewidywalność rozstrzygnięć. Równocześnie, niemal całkowicie wyłącza jednak możliwość stosowania instytucji bezpodstawnego wzbogacenia (podobnie jak innych instrumentów służących sanowaniu skutków niekonstytucyjności). Prowadzi ono także do pewnej ambiwalencji w ramach systemu prawa, nakazując uznanie ewidentnie wadliwej

⁴⁵ Tak SN w wyroku z 20 kwietnia 2011 r., sygn. I CSK 410/10 (OSNC nr 1/2012, poz. 14, BSN nr 7/2011) oraz w postanowieniu z 16 kwietnia 2008 r., sygn. I CZ 29/08 (OSNC-ZD nr 2/2009, poz. 43, BSN nr 7/2008 z głosem J. Królikowskiego i J. Sułkowskiego, P.Sejm. nr 1/2009, s. 203-212); stanowisko to zostało także powtórzone w uzasadnieniu uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2011 r., sygn. III CZP 48/11 (OSNC nr 5/2012, poz. 57, BSN nr 12/2011). Por. także, nawiązujący do tego stanowiska, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28 grudnia 2009 r., sygn. I ACa 830/09 (Lex nr 564481). W niektórych wypadkach przywilej korzyści zostaje wyraźnie wyłączony przez TK – por. wyrok z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06 (OTK ZU nr 9/A/2007; Dz. U. Nr 204, poz. 1482), wykluczający wznowienie postępowań w sprawach rozpoznawanych przez asesorów.

⁴⁶ Tak Sąd Najwyższy w uchwale z 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/07 (OSNC nr 12/2008, poz. 138, BSN nr 12/2007).

⁴⁷ Stanowisko to reprezentują zwłaszcza K. Gonera i E. Łętowska w dwóch artykułach: *Odroczenie... oraz Wieloaspektowość...*

⁴⁸ Por. m. in. wyrok NSA z 17 czerwca 2011 r., sygn. I OSK 2076/10 (Lex nr 990219).

normy prawnej – utrzymanej w mocy jedynie czasowo – za równorzędną innym normom, które korzystają z domniemania konstytucyjności.

Nie w pełni jednoznaczna jest także możliwość stosowania instytucji bezpodstawnego wzbogacenia w ramach wyjątków, w których orzecznictwo SN dopuszcza moc wsteczną skutków orzeczenia o niekonstytucyjności, wydane go z zastosowaniem art. 190 ust. 3 Konstytucji.

Wątpliwości te dotyczą przede wszystkim „przywileju korzyści”, który *explicite* odnoszony jest przez TK wyłącznie do wznowienia postępowania. Oczywiście rozwiązanie to może pośrednio prowadzić do restytucji bezpodstawnego wzbogacenia po uchyleniu wcześniejszego orzeczenia, nie rozwiązuje to jednak całości problemu. Znacznie mniej jednoznaczna pozostaje bowiem możliwość dochodzenia na tej podstawie zwrotu wzbogacenia, gdy niekonstytucyjna norma prawna stanowiła jego bezpośrednią kauzę. Biorąc pod uwagę cel „przywileju korzyści” – który umożliwiać ma sanowanie skutków niekonstytucyjności na poziomie indywidualnym⁴⁹ – nie można jednak wykluczyć, że koncepcja ta może być rozumiana w praktyce także w ten sposób.

Z całą pewnością żądanie zwrotu wzbogacenia będzie natomiast możliwe w sytuacji, w której dalsze obowiązywanie normy byłoby sprzeczne z chronionymi prawnie wartościami – rzecz jasna pod warunkiem, że dotyczyć będą one sfery majątkowej. Ogólny sposób sformułowania tego wyjątku oraz brak orzecznictwa w tym zakresie nie pozwalają jednak, jak na razie, na wyciągnięcie dalszych wniosków co do jego granic i sposobu stosowania.

Druga koncepcja zapewnia bez wątpienia większą elastyczność ustaleń walidacyjnych po orzeczeniu TK, jednocześnie przenosząc jednak ich ciężar na sądy, które muszą dokonać oceny skutków niekonstytucyjności na gruncie poszczególnych spraw. Z perspektywy bezpodstawnego wzbogacenia, sytuacja wzbogaconego i zubożonego jest w tych wypadkach niejasna do chwili określenia przez sąd czasowych skutków wyroku TK (w praktyce, z reguły w orzeczeniu kończącym sprawę). Z drugiej strony, rozwiązanie to rozszerza zakres stosowania tej instytucji, który w ramach pierwszego stanowiska ograniczony jest do nielicznych – i budzących wspomniane wątpliwości – wyjątków. Wybór tej koncepcji pozwala także na stosowanie w znacznie szerszym zakresie tych elementów regulacji bezpodstawnego wzbogacenia, które wiążą możliwość dochodzenia i zakres roszczenia restytucyjnego ze świadomością wzbogaconego i zubożonego co do istnienia i trwałości *causae*. W grę wchodzi w tym wypadku instrumenty oparte o ocenę dobrej wiary wzbogaconego (art. 408 § 2 i art. 409 k.c.) oraz świadomości świadczącego co do braku podstawy przysporzenia (art. 411 pkt 1 k.c.).

⁴⁹ Por. postanowienie SN z 16 kwietnia 2008 r., sygn. I CZ 29/08 (Lex nr 465888).

W przypadkach, w których możliwe jest żądanie zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia – w różnym zakresie dopuszczanych przez obie koncepcje – wzbogacony i zubożony postawieni zostają w dość szczególnej sytuacji. Do chwili utraty przez normę mocy obowiązującej podstawa wzbogacenia istnieje nadal, jednocześnie pozostaje jednak ewidentnie wadliwa – tracąc domniemanie konstytucyjności⁵⁰. Z formalnego punktu widzenia, w okresie odroczenia kauza wzbogacenia utrzymuje się więc w stanie niezmienionym⁵¹, z perspektywy funkcjonalnej i aksjologiczno-systemowej z chwilą ogłoszenia wyroku TK ulega jednak osłabieniu.

Korzyści uzyskane na podstawie niekonstytucyjnej normy prawnej podzielić można z tej perspektywy na dwie grupy. Do pierwszej zaliczyć należy wzbogacenie uzyskane przed ogłoszeniem wyroku TK, w warunkach domniemania konstytucyjności ich podstawy prawnej. W chwili powstania wzbogacenia zarówno wzbogacony jak i zubożony mogli więc zakładać, że korzyść ta opiera się na trwałej i poprawnej podstawie. Druga grupa obejmuje natomiast przypadki, w których wzbogacenie nastąpiło po ogłoszeniu orzeczenia o niekonstytucyjności a przed utratą mocy obowiązującej przez zakwestionowaną normę. Ocena przypadków należących do ostatniej kategorii jest znacznie bardziej złożona i niejednoznaczna. Wprawdzie z formalnego punktu widzenia kauza wzbogacenia jest w tym przypadku w pełni skuteczna, już w momencie uzyskania korzyści jasnym jest jednak, że opiera się ona o wadliwą regulację prawną. Jednocześnie, ponieważ z chwilą ogłoszenia wyroku TK zakładać należy powszechną wiedzę o niekonstytucyjności normy prawnej⁵², świadomość ta może być przypisana zarówno wzbogaconemu jak i zubożonemu.

Uzyskanie w tej sytuacji wzbogacenia – zwłaszcza, gdy następuje ono w wyniku spełnienia świadczenia przez jedną ze stron – jest więc dyskusyjne nie tylko pod względem prawnym, lecz także słusznościowym. Wątpliwości te są szczególnie rażące wówczas, gdy do wzbogacenia dochodzi w stosunkach podległości o charakterze publicznoprawnym (np. przez zapłatę daniny na żądanie organu administracji) lub organizacyjnym (np. przez uiszczenie opłaty na wezwanie spółdzielni).

⁵⁰ Kwestia ta nie jest jednolicie oceniana w orzecznictwie – por. wyrok SN z 20 kwietnia 2011 r., sygn. I CSK 410/10 (OSNC nr 1/2012, poz. 14, BSN nr 7/2011), w którym stwierdzono, że „do wskazanej (...) w wyroku TK daty utraty mocy obowiązującej przepis musi być uznany za zgodny z Konstytucją”.

⁵¹ Por. uchwałę SN z 23 grudnia 1987 r., sygn. III CZP 77/87 (OSNC nr 6/1989, poz. 92, z głosem K. Korzana, OSP nr 10/1988, poz. 227).

⁵² Jak zauważa jednak E. Łętowska (*Bezpodstawne...*, s. 85), rosnący stopień skomplikowania systemu prawa powoduje współcześnie zmierzch uniwersalnego charakteru zasady *ignorantia iuris nocet*. Dotyczy to niewątpliwie także zdolności do oceny skutków, jakie w systemie prawa wywołuje orzeczenie o niekonstytucyjności.

W orzecznictwie SN przypadki te oceniane były na dwa sposoby. Zgodnie z wcześniejszym chronologicznie stanowiskiem, sformułowanym przed wejściem w życie obecnej Konstytucji⁵³, spełnienie świadczenia w okresie pomiędzy orzeczeniem o niekonstytucyjności a upływem terminu wskazanego przez TK stanowi podstawę wystąpienia z roszczeniem kondykcijnym po utracie przez normę prawną mocy obowiązującej. Stanowisko to wyrażone zostało w trzech uchwałach SN: z 4 grudnia 1987 r. (sygn. III CZP 70/87)⁵⁴, z 23 grudnia 1987 r. (sygn. III CZP 77/87)⁵⁵ oraz uchwale siedmiu sędziów z 4 października 1988 r. (sygn. III CZP 56/88)⁵⁶. Dotyczyły one skutków orzeczenia o niekonstytucyjności przepisu wykonawczego stanowiącego podstawę pobierania należności tytułem zwrotu kosztów eksploatacji i remontów budynków wielomieszkańczych zarządzanych przez państwowe jednostki organizacyjne⁵⁷. We wszystkich trzech wypadkach SN wyraził zbieżne konkluzje co do możliwości żądania zwrotu wzbogacenia. Zostały one oparte na rozumowaniu, które streścić można w następujący sposób: wprawdzie po orzeczeniu TK zakwestionowana norma prawna zachowała, czasowo, moc obowiązującą, nie może być ona jednak traktowana na równi z innymi, niewadliwymi normami prawnymi; w konsekwencji, świadczenie uzyskane w drodze dobrowolnej wpłaty lub wykonania przymusowego w całym okresie obowiązywania tej normy (a więc także przed upływem terminu utraty mocy obowiązującej) podlega zwrotowi jako nienależne.

W późniejszym orzecznictwie pogląd ten uległ jednak zmianie i aktualnie SN wyklucza możliwość żądania zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia w razie odroczenia przez TK utraty mocy obowiązującej normy prawnej. Stanowisko to zostało wyrażone jednoznacznie w uchwale SN z 16 maja 2007 r.

⁵³ Orzeczenia te zostały wydane na gruncie ustawy z dnia 29 kwietnia 1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. z 1991 r. Nr 109, poz. 470, ze zm.), przewidującej odmienny mechanizm utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjny przepis. Zgodnie z art. 8 tej ustawy, stwierdzenie sprzeczności z konstytucją zobowiązywało prezesa TK do przedłożenia orzeczenia organowi, który wydał akt zawierający zakwestionowaną regulację, który następnie, zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy, w terminie trzech miesięcy powinien był akt ten zmienić bądź uchylić. W razie braku przywrócenia zgodności z konstytucją, stosownie do art. 10 ust. 1 ustawy akt ten tracił moc.

⁵⁴ OSNC 1988, nr 6, poz. 82.

⁵⁵ OSNC 1989, nr 6, poz. 92, z głosem K. Korzana, OSP nr 10/1988, poz. 227.

⁵⁶ OSNC 1989, nr 3, poz. 43.

⁵⁷ Zagadnienie rozstrzygane we wszystkich uchwałach dotyczyło § 30 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 września 1985 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu oddawania w użytkowanie wieczyste gruntów i sprzedaży nieruchomości państwowych, kosztów i rozliczeń z tym związanych oraz zarządzania sprzedanymi nieruchomościami (Dz. U. z 1989 r. Nr 14, poz. 75). Przepis ten został uznany za sprzeczny z Konstytucją orzeczeniem TK z 5 listopada 1986 r., sygn. U 5/06 (OTK w 1986 r., poz. 1).

(sygn. III CZP 35/07)⁵⁸, opowiadającej się przeciwko dopuszczalności roszczenia o zwrot opłaty za wydanie karty pojazdu (w związku z wadliwością normy stanowiącej jej kauzę), jeśli została ona uiszczona przed upływem terminu utraty mocy obowiązującej określonego przez TK⁵⁹. Pogląd ten jest naturalną konsekwencją opisanego wyżej stanowiska, zgodnie z którym orzeczenia o niekonstytucyjności, w których TK skorzystał z kompetencji do odroczenia utraty mocy obowiązującej, wywierają wyłącznie skutek prospektywny⁶⁰.

5. Orzeczenie TK a wiedza o istnieniu *causae*

Z perspektywy regulacji bezpodstawnego wzbogacenia ogłoszenie orzeczenia o niekonstytucyjności wywołać może także dalsze skutki. Wiązą się one, najogólniej rzecz ujmując, z informacyjną rolą wyroku TK, który – ogłoszony w Dz. U. i korzystający tym samym z domniemania powszechnej znajomości – stanowi dla uczestników obrotu jednoznaczny komunikat, że korzyści uzyskane na podstawie kwestionowanej normy prawnej są nietrwałe. Ma to istotne znaczenie z perspektywy dwóch elementów regulacji bezpodstawnego wzbogacenia opartych o konstrukcję dobrej wiary.

Po pierwsze, konieczność liczenia się przez wzbogaconego z obowiązkiem zwrotu wyklucza powołanie się przez niego na zużycie wzbogacenia, które ograniczałoby zakres restytucji na podstawie art. 409 k.c. Konstrukcja tej regulacji jednoznacznie wskazuje na odwołanie się przez ustawodawcę do obiektywnych kryteriów oceny. Sformułowanie „powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu” odnosi się bowiem bez wątpienia do sytuacji modelowej i nie wymaga oceny rzeczywistego stanu świadomości wzbogaconego. Zdarzeniem pozwalającym na przypisanie wiedzy o braku *causae* jest z pewnością ogłoszenie orzeczenia o niekonstytucyjności – od tej chwili można bowiem uznać, że wzbogacony powinien był wiedzieć, że uzyskana przez niego korzyść utraciła podstawę prawną (lub utraci ją w terminie wyznaczonym na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji). Jednocześnie nie można z góry wykluczyć, że w szczególnych okolicznościach założenie co do oczekiwanego stanu wiedzy wzbogaconego ustąpi ocenie *in concreto*.

Możliwość obrony w oparciu o art. 409 k.c. ma jednak całkowicie inny zakres w przypadkach, w których podstawę wzbogacenia stanowiła decyzja administracyjna lub orzeczenie sądu. Uznanie, że wzbogacony „powinien był

⁵⁸ OSNC nr 7-8/2008, poz. 72, BSN nr 5/2007.

⁵⁹ Por. także omówienie obu stanowisk w wyroku SN z 15 czerwca 2007 r., sygn. II CNP 37/07 (Lex nr 351215).

⁶⁰ Uzasadniając ten pogląd SN odwołał się do analogicznego stanowiska w swoim wcześniejszym wyroku z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06 (OSNC nr 2/2007, poz. 31).

liczyć się” z koniecznością zwrotu korzyści byłoby w tym wypadku niemożliwe do pogodzenia z prawomocnością tych rozstrzygnięć – mogącej stanowić podstawę zaufania do ich trwałości i zgodności z prawem. Z tego powodu, zgodnie z trwałym i konsekwentnym stanowiskiem SN, którego kluczowe ogniwo stanowi uchwała z 27 kwietnia 1995 r. (sygn. III CZP 46/95)⁶¹, dobra wiara wzbogaconego trwa tak długo, jak długo orzeczenie lub decyzja administracyjna nie zostaną uchylone w ramach odpowiedniej procedury⁶². Dodatkowo potwierdza to zasadniczą odmienną mechanizm zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia, zależnie od bezpośredniego albo pośredniego powiązania korzyści z niekonstytucyjną normą prawną (por. pkt II.1.).

Po drugie, w oparciu o podobny mechanizm ogłoszenie orzeczenia o niekonstytucyjności wyłącza także możliwość żądania przez wzbogaconego zwrotu nakładów koniecznych, które zostały poczynione na przedmiot wzbogacenia. Zgodnie z art. 408 § 2 k.c., gdy wzbogacony „wiedział, że korzyść mu się nie należy”, może żądać jedynie zwrotu nakładów użytecznych i zbytekownych, o ile zwiększają one wartość rzeczy. Wprawdzie sformułowanie to odbiega od redakcji art. 409 k.c., bez wątplenia jednak w obu przypadkach ocena dobrej wiary powinna przyjmować za punkt wyjścia kryteria zobiektywizowane, o charakterze normatywnym a nie deskryptywnym. Ponieważ art. 408 § 2 k.c. oparty został w istocie o konstrukcję dobrej wiary⁶³, ogłoszenie wyroku uznać można za okoliczność przełamującą domniemanie dobrej wiary wynikające z art. 7 k.c.. Z tej perspektywy przyjęć można, w konsekwencji, że od tego dnia nakłady wzbogaconego dokonywane były w złej wierze.

Ogłoszenie wyroku TK ma także znaczenie na gruncie koncepcji prawnej, którą *de lege lata* wyraża art. 411 pkt 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem zwrot nienależnego świadczenia wykluczony jest wówczas, gdy *solvens* działał ze świadomością braku zobowiązania. Podobnie jak na gruncie całej instytucji nienależnego świadczenia, także i w tym przypadku, przez „nieistnienie zobowiązania” rozumieć należy brak jakiegokolwiek tytułu, który zobowiązywałby świadczącego do dokonania przesunięć majątkowych – także normy prawnej czy wydanego na jej podstawie orzeczenia lub decyzji administracyjnej.

Z perspektywy skutków utraty *ex tunc* mocy obowiązującej przez normę, która stanowiła podstawę świadczenia, sam art. 411 pkt 1 k.c. pozostaje oczy-

⁶¹ OSNC nr 7-8/1995, poz. 115 (w uchwale tej SN odniósł się wprost jedynie do decyzji administracyjnej, stanowisko to zostało jednak sformułowane na tyle ogólnie, że bez wątpliwości może obejmować wszystkie rozstrzygnięcia wydawane w procesie stosowania prawa).

⁶² Tak również SN w orzeczeniu z 18 lipca 1952 r., sygn. C 809/52 (OSNCK nr 2/1954, poz. 27, PiP z. 4/1953) oraz wyroku 7 maja 2010 r., sygn. III CZP 26/10 (OSNC nr 12/2010, poz. 159, BSN nr 5/2010). Stanowisko to zostało zaaprobowane w doktrynie – por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 130.

⁶³ Por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 129.

wiście bezprzedmiotowy – w chwili spełnienia świadczenia jego podstawa prawna istnieje⁶⁴. Znacznie ważniejsza jest jednak stojąca za tym przepisem ogólna myśl, zgodnie z którą system prawny powinien respektować autonomiczną decyzję o spełnieniu świadczenia, która w tle ma nierzadko indywidualne przyczyny, trudne do pełnego poznania⁶⁵. Jednocześnie nie ulega jednak wątpliwości, że wyłączenie żądania zwrotu świadczenia w art. 411 pkt 1 k.c. należy do regulacji, które w prawie polskim realizują zakaz działań sprzecznych z własnym wcześniejszym postępowaniem (*venire contra factum proprium*)⁶⁶. Koncepcja ta chroni więc zaufanie uczestników obrotu, wykluczając zachowania, które – odpowiadając wprawdzie prawu podmiotowemu – naruszają jednocześnie przewidywalność i pewność korzystania z niego w obrocie. Reguła ta wiąże się więc ściśle z konstrukcją nadużycia prawa i może być ujmowana w jej ramach⁶⁷.

Ogłoszenie wyroku stwierdzającego niekonstytucyjność normy prawnej stawia świadczącego w dość złożonej sytuacji. Z jednej strony, ponieważ kausa świadczenia jest w pełni skuteczna, do chwili utraty przez normę mocy obowiązującej brak jest podstaw do stosowania art. 411 pkt 1 k.c.. Jednocześnie jednak, gdy do spełnienia świadczenia dochodzi po ogłoszeniu orzeczenia o niekonstytucyjności, *solvens* wie (a w każdym razie wiedza ta może być mu przypisana), że świadczy w oparciu o nietrwałą podstawę, zaś po pewnym, z góry wiadomym czasie, jego świadczenie stanie się nienależne⁶⁸. Zakładając, że art. 411 pkt 1 k.c. wyraża bardziej ogólną zasadę, zgodnie z którą ten, kto świadczy mając świadomość braku zobowiązania nie może następnie *contra factum proprium* żądać jego zwrotu, przyjęć można, że w większości przypadków roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie będzie mogło być skutecznie dochodzone. Działanie to byłoby bowiem nadużyciem tego roszczenia (art. 5 k.c.).

⁶⁴ Podobnie zresztą jak w innych wypadkach *conditionis ob causam finitam* – por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 85.

⁶⁵ Por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 85 i n.

⁶⁶ Tak, na gruncie art. 131 pkt 3 k.z., Z. Fenichel, *Zasada „Venire contra proprium factum” w Kodeksie Zobowiązań*, Pal., nr 7-8/1935 s. 595.

⁶⁷ Por. m.in. A. Jędrzejewska, *Pisemna forma oświadczenia woli a „automatyzacja” obrotu prawnego*, PiP z. 1/1993, s. 69-74.

⁶⁸ Z tego względu do zastosowania art. 411 pkt 1 k.c. nie będą wystarczały same wątpliwości co do konstytucyjności przepisu – por. (wydane jednak w innych stanach faktycznych) wyroki Sądu Najwyższego: z 12 grudnia 1997 r., sygn. III CKN 236/97 (OSNC nr 6/1998, poz. 101) oraz z 10 czerwca 2003 r., sygn. I CKN 390/01, (Lex nr 109446, z glosą P. Księżaka, OSP z. 9/2005, poz. 111).

6. Droga sądowa w sprawach o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia

Z dochodzeniem zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia na skutek orzeczenia TK ściśle wiąże się w praktyce problem dopuszczalności drogi sądowej. O ile kwestia ta nie budzi poważniejszych wątpliwości w przypadku wzbogacenia powstałego w stosunkach prawa prywatnego, bardziej złożona pozostaje w razie uzyskania go w relacji publicznoprawnej. Problem ten był stosunkowo szeroko omawiany w dotychczasowym orzecznictwie, które wykształciło w tym zakresie dwa podstawowe założenia⁶⁹.

Po pierwsze, jako zasadę ogólną przyjęto dopuszczalność dochodzenia wszystkich roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia przed sądami cywilnymi⁷⁰. W myśl tego poglądu, warunkiem istnienia drogi sądowej jest możliwość uznania danego roszczenia za żądanie zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia, co uzasadnia tym samym jego prywatnoprawny charakter. Poszczególne wypowiedzi SN wyraźnie wpisują się w omówiony na wstępie (pkt I.1.) pogląd o szerokim i systemowym znaczeniu instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, obejmującej z założenia wszelkie rodzaje przesunięć majątkowych. Na tle stanowiska judykatury zasadą jest więc możliwość dochodzenia zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia, które zostało uzyskane⁷¹ zarówno w relacjach

⁶⁹ Szczególnie znacząca grupa wypowiedzi sformułowana została na marginesie roszczeń o zwrot nienależnie pobranych opłat za kartę pojazdu. Problem dopuszczalności drogi sądowej stał się przedmiotem dwóch uchwał SN aprobujących możliwość dochodzenia zwrotu bezpodstawnie pobranych opłat przed sądami cywilnymi: z 16 maja 2007 r., sygn. III CZP 35/07 (OSNC nr 7-8/2008, poz. 72, BSN nr 5/2007) oraz z 6 czerwca 2012 r., sygn. III CZP 24/12 (BSN nr 6/2012). Biorąc pod uwagę wspomniany wyżej pogląd SN o pierwszeństwie orzeczenia TS UE przed wyrokiem TK przyjęć można, że orzeczenia te dotyczyły bezpośrednio skutków sprzeczności polskiej regulacji z prawem UE. Brak jednak przeszkód, by mogły być one odnoszone także do roszczeń o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia po wyroku TK.

⁷⁰ Tak SN w uchwale z 22 grudnia 1997 r., sygn. III CZP 57/97 (OSNC nr 5/1998, poz. 74). Stanowisko to odnosi się wprawdzie bezpośrednio wyłącznie do roszczeń kondykcyjnych, brak jednak przeszkód, by mogło zostać uogólnione na całą instytucję bezpodstawnego wzbogacenia. Por. także ogólniej postanowienie SN z 22 kwietnia 1998 r., sygn. I CKN 1000/97 (OSNC nr 1/1999, poz. 6, BSN nr 11/1998, s. 11), wyrażające ogólną myśl o dopuszczalności drogi sądowej dla roszczeń opartych o zdarzenia prawne relewantne z punktu widzenia prawa cywilnego.

⁷¹ Uzyskanie korzyści stanowi w tym wypadku całkowicie oczywisty i konieczny warunek powołania się na bezpodstawne wzbogacenie. Instytucja ta z pewnością nie może uzasadniać istnienia drogi sądowej w sprawach, w których żądanie dotyczy zapobieżenia bezpodstawnemu uzyskaniu korzyści. Por. w tym zakresie uchwałę Sądu Najwyższego z 19 listopada 2012 r., sygn. III CZP 88/10 (OSNC nr 6/2011, poz. 63, BSN nr 11/2010), w której stwierdzono brak drogi sądowej w sprawie o ustalenie nieistnienia obowiązku uiszczenia opłaty dodatkowej za nieopłacony postój w strefie płatnego parkowania w sytuacji, gdy powód opłaty tej nie uiszczył – między nim a pozwaną gminą brak jest więc stosunku cywilnoprawnego, który podlegałby ocenie z perspektywy art. 410 § 2 k.c.

o charakterze prywatnoprawnym⁷². W ostatnim przypadku, w wyniku ogólnego dopuszczenia drogi sądowej, brak podstawy prawnej wzbogacenia kwalifikowany jest podwójnie: jako fakt mający miejsce w ramach relacji prawa publicznego oraz jako zdarzenie cywilnoprawne, rodzące roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia⁷³.

Po drugie, istnienie drogi sądowej przyjmowane jest w orzecznictwie dopóty, dopóki brak jest bardziej wyspecjalizowanej regulacji należącej do innej gałęzi prawa, która pozwalałaby na dokonanie restytucji wzbogacenia⁷⁴. Z praktycznego punktu widzenia, na gruncie konsekwencji orzeczeń TK najistotniejszą z nich stanowią art. 72 i n. o.p. odnoszące się do zwrotu należności podatkowych⁷⁵. Mechanizm wyłączenia drogi sądowej nie budzi w tym przypadku wątpliwości. Pomimo oparcia roszczenia o konstrukcję bezpodstawnego wzbogacenia, ustawodawca może – kierując się zwłaszcza specyfiką danej kategorii wzbogacenia – wprowadzić szczególne reguły restytucji. Stanowią one *leges speciales* w stosunku do regulacji ogólnej, wyłączając z zasady jej stosowanie. Otwiera to oczywiste pytanie o możliwość subsydiarnego odnoszenia regulacji bezpodstawnego wzbogacenia zawartej w k.c. do kwestii, które nie zostały uregulowane w przepisach szczególnych. O stanowisku orzecznictwa, uzależniającym odpowiedź na to pytanie od stopnia kompleksowości regulacji szczególnej, była już mowa wyżej.

⁷² Istnienie tej ogólnej tendencji w orzecznictwie zauważył SN w uzasadnieniu uchwały z 6 czerwca 2012 r., sygn. III CZP 24/12 (BSN nr 6/2012).

⁷³ Dla porządku warto odnotować, że w uchwale z 6 czerwca 2012 r., sygn. III CZP 24/12 (BSN nr 6/2012) SN, odnosząc się do roszczenia o zwrot opłaty za kartę pojazdu pobranej na podstawie niekonstytucyjnego przepisu, stwierdził, że roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia służy jedynie osobie, która wniosła tę opłatę i nie może być przedmiotem cesji. Uzasadniając to stanowisko wskazano, że wierzytelność z tytułu kondykcji posiada publicznoprawny charakter i tym samym – jak inne wierzytelności publiczne – nie podlega przeniesieniu na osoby trzecie. Stanowisko to zakłada zatem, że niezależnie od cywilnoprawnego mechanizmu bezpodstawnego wzbogacenia, dochodzone w jego ramach roszczenia mogą posiadać charakter publicznoprawny, zależnie od właściwości stron danego stosunku zobowiązaniowego.

⁷⁴ Tak ogólnie SN w uchwale z 16 maja 2007 r., sygn. III CZP 35/07 (OSNC nr 7-8/2008, poz. 72, BSN nr 5/2007), gdzie wniosek o istnienie drogi sądowej do dochodzenia zwrotu nienależnie pobranej opłaty za kartę pojazdu został sformułowany przez wykluczenie innych szczegółowych konstrukcji prawa publicznego.

⁷⁵ Zakres stosowania tej regulacji rozumiany jest przez SN stosunkowo wąsko. Jak wynika z uchwałą z 16 maja 2007 r., sygn. III CZP 35/07 (OSNC nr 7-8/2008, poz. 72, BSN nr 5/2007), nie jest ona odnoszona do świadczeń mających charakter podatkowy jedynie *de facto* (jak opłata za wydanie karty pojazdu, na której tle została podjęta uchwała) – a których zwrot może być, w konsekwencji, dochodzony na drodze sądowej. Warto zauważyć, że art. 72 i n. o.p. były jednak rozważane w orzecznictwie i literaturze jako alternatywny sposób kwalifikacji tych roszczeń – por. K. Dęcińska-Tomczak, A. Kubiak, *Glosa do uchwały NSA z 4 II 2008 r., sygn. I OPS 3/07*, PiP z. 6/2008, s. 133-135 (autorki, polemizując z komentowanym orzeczeniem, uznają przepisy o.p. za jedyną możliwą podstawę zwrotu nienależnie pobranej opłaty).

W konsekwencji szerokiego dopuszczenia drogi sądowej i wspomnianej wyżej „podwójnej kwalifikacji” bezpodstawnego wzbogacenia, w niektórych sytuacjach zubożony może mieć do dyspozycji dwa alternatywne mechanizmy restytucji: powództwo oraz drogę administracyjną⁷⁶. Problem ten dobrze ilustrują wypowiedzi judykatury na tle zwrotu nienależnie pobranych opłat za wydanie karty pojazdu. SN⁷⁷ oraz NSA⁷⁸ dopuściły możliwość dochodzenia roszczeń w stosunku do Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego odpowiednio w postępowaniu cywilnym i administracyjnym. Żaden z nich nie uzależnił przy tym⁷⁹ zwrotu opłaty w oparciu o podstawę publiczno- bądź prywatnoprawną od wcześniejszego wyczerpania drugiego z postępowań. To całkowicie świadome⁸⁰ zdublowanie środków ochrony prawnej można odczytywać jako wyraz przekonania co do wspomnianego wyżej ogólnego i uniwersalnego charakteru bezpodstawnego wzbogacenia jako instrumentu ochrony interesów majątkowych. O przyjęciu tego założenia świadczyć może także wskazanie przez SN na dłuższy termin przedawnienia roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, uzyskanego w ramach publicznoprawnej relacji przedsiębiorcy i organu administracji⁸¹ (por. szerzej uwagi w punkcie VII.1.). Rozwiązanie to zapewnia zubożonemu bardziej realną i efektywną możliwość decydowania o środkach ochrony jego praw.

W praktyce, możliwość wyboru jednej z dróg dochodzenia restytucji pozwala nie tylko na rozszerzenie środków ochrony służących zubożonemu, lecz także ich uelastycznienie. Nie jest zwłaszcza wykluczone jednoczesne wszczęcie obu postępowań – przy czym, jak zauważono w orzecznictwie, względy pragmatyczne uzasadniają zawieszenie w takim przypadku postępowania cywilnego do czasu dokonania ustaleń na drodze administracyjnej (które często będą miały istotne znaczenie dla restytucji cywilnoprawnej)⁸².

⁷⁶ Zwraca na to uwagę przede wszystkim Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale siedmiu sędziów z 4 lutego 2008 r., sygn. I OPS 3/07 (ONSAiWSA nr 2/2008, poz. 21, POP nr 3/2008, poz. 45) zaś w orzecznictwie wojewódzkich sądów administracyjnych m.in. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu w wyroku z 18 stycznia 2011 r., sygn. II SA/Op 618/10 (Lex nr 754307).

⁷⁷ W uchwale z 16 maja 2007 r., sygn. III CZP 35/07 (OSNC nr 7-8/2008, poz. 72, BSN nr 5/2007).

⁷⁸ W uchwale siedmiu sędziów z 4 lutego 2008 r., sygn. I OPS 3/07 (ONSAiWSA nr 2/2008, poz. 21).

⁷⁹ W końcowym fragmencie uzasadnienia uchwały NSA możliwość taka została dopuszczona wprost – zaś jako jedyny warunek wystąpienia na drodze postępowania cywilnego wskazano brak spełnienia przez organ administracji obowiązku o charakterze publicznoprawnym.

⁸⁰ Oczywiście o świadomości tej mówić można jedynie po stronie NSA, który orzekał później, znając stanowisko SN i kilkakrotnie do niego nawiązując.

⁸¹ Por. uchwałę SN z 25 listopada 2011 r., sygn. III CZP 67/11 (OSNC nr 6/2012, poz. 69).

⁸² Por. ogólnie uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów NSA z 4 lutego 2008 r., sygn. I OPS 3/07 (ONSAiWSA 2008, nr 2, poz. 21, POP 2008/3/45, z glosami Z. Kmiecika, OSP z. 5/2008, poz. 51, K. Defecińskiej-Tomczak i A. Kubiak, PiP z. 6/2008 oraz A. Skoczyłasa, OSP z. 7-8/2008, poz. 89).

7. Zakres restytucji

W większości przypadków stosunkowo oczywista pozostaje także wysokość roszczenia o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia. Z chwilą utraty przez niekonstytucyjną normę mocy obowiązującej wzbogacenie traci podstawę prawną w sposób całkowity, roszczenie o zwrot dotyczy zatem jego pełnej wysokości. Pewne wątpliwości w praktyce budzić może jednak sytuacja, w której po stwierdzeniu przez TK niekonstytucyjności normy nakładającej obowiązek dokonania świadczenia w określonej kwocie ustawodawca wprowadzi nową regulację, modyfikując wysokość należności.

Kwestia ta okazała się problematyczna na tle zwrotu nienależnie pobranych opłat za wydanie karty pojazdu, uiszczanych w kwocie 500 zł. Jak mowa wyżej⁸³, przyczyną niekonstytucyjności normy nakładającej ten obowiązek była nadmierna wysokość opłaty, nieadekwatna do realnych kosztów wydania karty. Regulacja ta została następnie zastąpiona nową normą prawną, przewidującą obowiązek opłaty wynoszącej 75 zł⁸⁴. Ocena skutków tej zmiany wywołała dość poważne wątpliwości w judykaturze, przy czym znaczna część orzeczeń przyznawała zwrot opłaty stanowiącej różnicę między jej dotychczasową i nową wartością⁸⁵. Ostatecznie, problem ten został wyjaśniony w uzasadnieniach dwóch uchwał SN: z 2 czerwca 2010 r. (sygn. III CZP 37/10)⁸⁶ oraz z 25 listopada 2011 r. (sygn. III CZP 67/11)⁸⁷ na rzecz pełnego zwrotu opłaty.

Stanowisko to jest bez wątpienia jedynym możliwym do obrony. Przeciwny pogląd sprzeczny byłby, po pierwsze, z charakterem stosowanej w tym wypadku *conditionis ob causam finitam*, której jedyną przesłanką jest brak podstawy prawnej świadczenia, niezależnie od późniejszych zmian stanu prawnego. Po drugie, zakładałaby on także – niedopuszczalną – retroaktywność aktu nowelizującego, przyjmując jako podstawę obliczenia wskazaną w nim wysokość opłaty za wydanie karty pojazdu. Po trzecie, przeciwny pogląd opierałby się na

⁸³ Por. przypis 26.

⁸⁴ § 1 ust. 1 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z dnia 28 marca 2006 r. w sprawie wysokości opłat za kartę pojazdu (Dz. U. Nr 59, poz. 421).

⁸⁵ Dla przykładu, w wyroku z 22 października 2007 r. (zreferowanym w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 23 kwietnia 2003 r., sygn. IV CNP 99/08, Lex nr 527127) Sąd Okręgowy w Ostródzie uznał, że roszczenie o zwrot nienależnie pobranej opłaty zasadne jest jedynie do kwoty 425 zł. Uzasadniając to rozstrzygnięcie, Sąd Okręgowy – co warte odnotowania – odwołał się także do sprzeczności § 1 pkt 1 rozporządzenia z prawem UE.

⁸⁶ OSNC 2011, nr 1, poz. 2, BSN nr 6/2010.

⁸⁷ OSNC 2012, nr 6, poz. 69. Tak również SN w wyroku z 25 sierpnia 2011 r., sygn. II CNP 11/11 (Lex nr 960519).

arbitralnej ocenie, że nowa wartość opłaty odpowiada rzeczywistym kosztom wydania karty, co nie musi wynikać z treści nowej normy⁸⁸.

Nie oznacza to jednak, by w związku z restytucją wzbogacony nie mógł dokonać potrącenia roszczeń, jakie przysługują mu wobec zubożonego. Wykazanie ich wysokości podlega jednak zawsze ogólnej zasadzie rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 k.c.), która z natury rzeczy dokonywana jest *ad casum*. W omawianych wyżej sprawach organ administracji mógłby rozliczyć w ten sposób koszty wydania karty pojazdu, przedstawiając dowody dokumentujące wysokość rzeczywiście poniesionych wydatków.

8. Termin przedawnienia roszczeń o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia i jego bieg

Wątpliwości praktyczne budzić może także termin przedawnienia roszczeń o zwrot wzbogacenia, które stało się bezpodstawne w wyniku orzeczenia TK. Roszczenia oparte o art. 405 i n. k.c. ulegają z zasady przedawnieniu na zasadach ogólnych – a więc z reguły po upływie dziesięciu lat (art. 118 k.c.)⁸⁹. Konsekwentnie oceniać należy także sytuacje, w których korzyść uzyskana została w ramach stosunku mieszczącego się w ramach działalności gospodarczej przynajmniej jednej ze stron. Roszczenie zwrotne ulegnie wówczas przedawnieniu w terminie trzech lat⁹⁰.

Pewne trudności występują jednak w sytuacji, gdy przedmiotem wzbogacenia było świadczenie spełnione w związku z działalnością gospodarczą na rzecz organu administracji w ramach obowiązku publicznoprawnego. Żądanie restytucji może być wówczas kwalifikowane bądź jako roszczenie cywilnoprawne

⁸⁸ Jak ustalono w postanowieniu TS UE w sprawie *Kawala* (pkt 33), koszt uzyskania karty wynosi 9,71 zł netto. Niejasne na tym tle wydaje się stanowisko NSA, zgodnie z którym obowiązek odmowy stosowania niekonstytucyjnego przepisu dotyczył jedynie nieekwiwalentnej części opłaty „a nie podstawy prawnej do pobierania tej opłaty w ramach odpłatności za czynności powiatów” (wyrok z 15 lutego 2010 r., sygn. I OSK 842/09, Lex nr 591320). Należy przy tym zaznaczyć, że stanowisko to zostało oparte na odmiennym rozumieniu skutków orzeczeń TK odraczających utratę mocy obowiązującej normy prawnej – zgodnie z którą w okresie odroczenia możliwa jest odmowa stosowania zakwestionowanej regulacji.

⁸⁹ Tak SN w wyrokach z: 17 grudnia 1976 r., sygn. III CRN 289/76 (teza: Lex nr 7893) oraz 25 lutego 2005 r., sygn. II CK 439/04 (Lex nr 301763). W literaturze por. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 148.

⁹⁰ Tak T. Sokołowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, *Część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2009, s. 328 (powołując się na związanie roszczenia restytucyjnego z sytuacją, w której doszło do wzbogacenia). Podobnie także M. Pyziak-Szafnicka, *Komentarz do art. 118 KC*, [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, red. M. Pyziak-Szafnicka, Lex 2009, teza 4. Odmiennie jednak P. Drapała, *Glosa do wyroku SN z dnia 22 marca 2001 r.*, sygn. V CKN 769/00. *Roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia*, PPH nr 2/2003, s. 49, wskazujący na samodzielność roszczeń kondykcyjnych.

związane z działalnością gospodarczą (z powodu oparcia go na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu) bądź jako roszczenie cywilnoprawne wywodzące się z relacji prawa publicznego (z uwagi na charakter pierwotnego świadczenia). Rozważając ten problem na gruncie omawianego wyżej żądania zwrotu opłaty za wydanie karty pojazdu, w uchwale z 25 listopada 2011 r. (III CZP 67/11)⁹¹ SN opowiedział się, pośrednio, za drugim rozwiązaniem. Jak stwierdzono w uzasadnieniu, ponieważ opłata uiszczona została w relacji publicznoprawnej, roszczenie o jej zwrot, niezależnie od powiązania go z działalnością gospodarczą przedsiębiorcy, przedawnia się po upływie dziesięciu lat⁹².

Osobnym problemem związanym z biegiem przedawnienia omawianych roszczeń pozostaje chwila ich wymagalności. Zgodnie z ogólną regułą art. 455 k.c., roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, ze swej natury bezterminowe, stają się wymagalne z chwilą wezwania dłużnika do ich dobrowolnego spełnienia⁹³. Jednocześnie, zgodnie z art. 120 § 1 zd. 2 k.c. bieg terminu przedawnienia roszczeń tego rodzaju rozpoczyna się w chwili, w której wierzyciel najwcześniej mógł żądać spełnienia świadczenia (co chronić ma dłużnika przed zbyt długim trwaniem w niepewności co do zamiarów wierzyciela)⁹⁴. Na tle obu regulacji początek biegu przedawnienia roszczeń o zwrot wzbogacenia może być określany na dwa sposoby, zależnie od bardziej zasadniczych założeń.

Po pierwsze, za podstawowe kryterium uznać można w tym przypadku czasowy zakres utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjną regulację. W przypadku orzeczeń wchodzących w życie z dniem ogłoszenia i działających *ex tunc* wzbogacenie należałoby wówczas traktować jako bezpodstawne już w chwili uzyskania korzyści. Stanowisko to wymagałoby jednak uznania, że orzeczenia TK wywierają wyłącznie skutek deklaracyjny, bądź, że między odpadnięciem podstawy prawnej w chwili powstania wzbogacenia a jej późniejszym usunięciem *ex tunc* brak istotnej różnicy. Przyjęcie jednego z tych założeń jest konieczne do uzasadnienia tej koncepcji – zarazem stanowią jednak jej podstawową słabość.

W świetle ugruntowanego i stosunkowo zgodnego w tym względzie stanowiska doktryny i judykatury nie ulega wątpliwości, że orzeczenie o niekon-

⁹¹ OSNC nr 6/2012, poz. 69.

⁹² O skutkach tego stanowiska dla sposobu dochodzenia restytucji wzbogacenia por. także uwagi w punkcie V.2.

⁹³ Stanowisko to, jako ogólne założenie, jest zgodnie przyjmowane w judykaturze – por. uchwały SN: z 6 marca 1991 r., sygn. III CZP 2/91 (OSNCP nr 7/1991, poz. 93) oraz z 26 listopada 2009 r., sygn. III CZP 102/09 (OSNC nr 5/2010, poz. 75), a także wyrok SN z 24 kwietnia 2003 r., sygn. I CKN 316/01 (OSNC nr 7-8/2004, poz. 117). W literaturze tak m.in. E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 148.

⁹⁴ Por. m.in. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011, s. 361.

stytucyjności kształtuje stan prawny, nie zaś stwierdza jedynie (powstający samorzutnie) brak mocy obowiązującej normy prawnej. Co oczywiste, stawia to pierwsze rozwiązanie pod dużym znakiem zapytania.

Drugie z założeń jest natomiast sprzeczne z konstrukcją bezpodstawnego wzbogacenia, w której dość wyraźnie rozdzielone zostały wypadki pierwotnej i następczej utraty *causae*. Dotyczy to przede wszystkim trzech omówionych wyżej przepisów uzależniających istnienie roszczenia o zwrot oraz jego zakres od stanu świadomości, jaki przypisać można wzbogaconemu lub zubożonemu (art. 408 § 2, art. 409 i art. 411 pkt 1 k.c.). Warto zauważyć, że rozwiązania te są w istocie zbieżne z formułą art. 120 § 1 zd. 2 k.c., również wskazującego na chwilę, w której wierzycielowi można przypisać wiedzę o istnieniu zobowiązania (nie zaś na chwilę, w której faktycznie podjął on czynności zmierzające do uzyskania świadczenia). Wprawdzie w obu przypadkach można byłoby bronić poglądu, że w związku z retrospektywnym skutkiem orzeczenia wiedza ta może zostać przypisana już od chwili (anulowanego *ex tunc*) wejścia normy prawnej w życie, to fikcyjne założenie byłoby jednak ewidentnie sprzeczne z celem tych przepisów. Uzależniając powstanie określonych skutków od stanu wiedzy podmiotu prawa chronią one przede wszystkim wzajemne zaufanie uczestników obrotu – wykluczając uzyskanie korzyści na podstawie działań *malae fidei* (art. 408 § 2 i art. 409 k.c.) oraz przeciwdziałając oportunistom naruszającym stabilność i przewidywalność stosunków zobowiązaniowych (art. 120 § 1 zd. 2, art. 411 pkt 1 k.c.). Konstruowanie tej świadomości jako tworu czysto fikcyjnego byłoby sprzeczne z celem tych przepisów, dość radykalnie zmieniając pełnioną przez nie funkcję.

Stanowisko to byłoby także trudne do pogodzenia z domniemaniem konstytucyjności normy prawnej przed ogłoszeniem orzeczenia TK. Wymagałoby ono bowiem przyjęcia dość paradoksalnego założenia, zgodnie z którym jeszcze w czasie obowiązywania tego domniemania, uczestnicy obrotu prawnego powinni byli postępować tak, jak gdyby dana norma nie posiadała już mocy obowiązującej.

Stanowisko to prowadziło także do poważnych niespójności z perspektywy pragmatycznej. Termin przedawnienia liczony od chwili powstania wzbogacenia w wielu przypadkach mógłby bowiem upłynąć zanim wzbogacony dowiedziałby się o niekonstytucyjności normy prawnej. W praktyce, pogląd ten w wielu przypadkach wykluczałby zatem możliwość restytucji wzbogacenia, utrwalając sytuację majątkową ukształtowaną na podstawie wadliwej normy.

Z tych powodów bardziej uzasadnione wydaje się odmienne rozwiązanie, zgodnie z którym roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia może stać się wymagalne najwcześniej w chwili ogłoszenia wyroku przez TK. Pozwala

to na rozdzielenie dwóch płaszczyzn: rzeczywistej chronologii zdarzeń (decydującej o możliwości dochodzenia zwrotu wzbogacenia) oraz, wyłącznie konwencjonalnego, skutku *ex tunc* orzeczenia o niekonstytucyjności. W konsekwencji, koncepcja ta zapewnia bardziej realną ochronę praw uboższego, ułatwiając spełnienie przez instytucję bezpodstawnego wzbogacenia jej podstawowej funkcji – sanowanie skutków niekonstytucyjności⁹⁵.

9. Podsumowanie

Dochodzenie zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia w wyniku orzeczenia o niekonstytucyjności normy prawnej należy do zagadnień poznanych stosunkowo słabo. Dotychczasowe wypowiedzi dotyczące tego problemu formułowane były przede wszystkim w orzecznictwie na potrzeby poszczególnych problemów praktycznych. W konsekwencji, często powstawały one *ad hoc*, bez odniesienia do bardziej ogólnych koncepcji i konstrukcji prawnych. Co również istotne, judykatura nie mogła w tym przypadku korzystać z poważniejszego zaplecza teoretycznego – literatura w większości przypadków odnosiła się do tego problemu w sposób zdawkowy, formułując, jak była mowa, zazwyczaj jedynie bardzo ogólne wnioski. Często nie w pełni prawidłowo posługiwano się także ogólnymi konstrukcjami z zakresu bezpodstawnego wzbogacenia, nie dostrzegając specyfiki wypadków, w których odpadnięcie kauzy wzbogacenia następuje już po jego uzyskaniu⁹⁶.

Podstawowym źródłem wiedzy o problemach, jakie wiążą się z restytucją majątkowych skutków obowiązywania niekonstytucyjnej normy, jest więc dotychczasowe orzecznictwo. Obok niewielkiej uwagi doktryny, szczególne znaczenie judykatury wynika także z samej konstrukcji instytucji bezpodstawnego wzbogacenia. Ukształtowanie art. 405 i n. k.c. jako regulacji o ogólnym i ramowym charakterze sprawia, że to właśnie praktyka gra kluczową rolę w określeniu szczegółowego sposobu restytucji. Na gruncie roszczeń wynikających z wyroków TK szczególnie istotne okazały się sprawy o zwrot opłat za

⁹⁵ Należy w tym kontekście zwrócić uwagę na odmienne stanowisko wyrażone w uchwale SN z 2 czerwca 2010 r., sygn. III CZP 37/10 (OSNC nr 1/2011, poz. 2, BSN nr 6/2010), dotyczące terminu wymagalności roszczenia o zwrot nienależnie pobranej opłaty za kartę pojazdu. Przyjęto w niej – w związku z orzeczeniem ETS stwierdzającym sprzeczność polskiego przepisu z prawem wspólnotowym *ex tunc* (por. przypis 26) – że roszczenia te stały się wymagalne, na podstawie art. 120 § 1 k.c., już w chwili wniesienia opłaty. Ponieważ pogląd ten świadomie nie został jednak odniesiony do drugiego aspektu wadliwości tej regulacji – jej niekonstytucyjności – a tym samym nie został m.in. rozważony problem skutków uchylecia domniemania konstytucyjności, trudno jednoznacznie ocenić, czy stanowisko wyrażone w uchwale może mieć znaczenie dla oceny skutków orzeczeń TK.

⁹⁶ Zwraca na to uwagę E. Łętowska, *Bezpodstawne...*, s. 97.

wydanie karty pojazdu – w orzecznictwie SN będące swoistym laboratorium, w którym powstało wiele kluczowych koncepcji co do sposobu naprawy skutków niekonstytucyjności w ramach instytucji bezpodstawnego wzbogacenia.

Przedstawione wyżej wnioski stanowią próbę podsumowania dotychczasowych, z reguły rozproszonych, stanowisk orzecznictwa. Prezentują one także możliwe sposoby rozwiązania najpoważniejszych problemów oraz niespójności pojawiających się w judykaturze i w jej dialogu z doktryną. Przedstawiane zagadnienia wyznaczają jednak oczywiście tylko ogólne ramy tego problemu, który pozostaje znacznie bardziej złożony i różnorodny. Rozwój orzecznictwa TK i wzrastająca złożoność multicytrycznego porządku prawnego pozwalają przypuszczać, że problematyka bezpodstawnego wzbogacenia jako sposobu sanowania skutków niekonstytucyjności normy prawnej ujawni jeszcze wiele istotnych problemów. Zarysowanie najważniejszych z tych zagadnień z całą pewnością nie zamyka więc dyskusji, lecz stanowi jedynie jej pierwszy krok.

ROZDZIAŁ V

WZGLĘDNY CZY BEZWZGLĘDNY OBOWIĄZEK STOSOWANIA NIEKONSTYTUCYJNEJ NORMY PRAWNEJ W OKRESIE ODROCZENIA?

1. Wprowadzenie

Zgodnie z art. 190 ust. 3 Konstytucji orzeczenie TK wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, jednak TK może określić inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego. Przepis ten przyznaje TK kompetencję do stosowania odroczenia polegającego na odsunięciu w czasie momentu, w którym niekonstytucyjny akt normatywny (lub jego przepis) utraci moc obowiązującą. Odroczenie stanowi wyjątek od zasady, że zakwestionowany przepis traci moc obowiązującą z chwilą ogłoszenia orzeczenia TK o jego niekonstytucyjności w stosownym organie promulgacyjnym.

Art. 190 ust. 3 Konstytucji nie formułuje wprost nakazu stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia. Wiele jednak argumentów powtarzanych w orzecznictwie sądowym i doktrynie prawa przemawia za tym, że przepis taki powinien być stosowany. Są to argumenty odwołujące się do istoty odroczenia, sensu jego stosowania, znaczenia obowiązywania przepisu czy zależności między obowiązywanie przepisu i jego stosowaniem. Stąd też za punkt wyjścia dla dalszych rozważań przyjmuję, że w przypadku skorzystania przez TK z instytucji odroczenia niekonstytucyjny przepis – co do zasady – powinien być stosowany. Do rozstrzygnięcia pozostają jednak dwie kwestie. Po pierwsze, w jaki sposób stosować przepis, którego domniemanie konstytucyjności zostało uchylone? Po drugie, w jakiej sytuacji można – na zasadzie wyjątku – pominąć przepis, który czasowo został utrzymany w mocy?

2. Skutki prawne orzeczenia TK zawierającego odroczenie

Każde orzeczenie TK, także to zawierające odroczenie, wywołuje pewne skutki prawne już od momentu jego ogłoszenia na sali rozpraw. Są to skutki istotne dla sfery stosowania prawa i niezależne od ewentualnych skutków, które orzeczenie TK wywoła w sferze obowiązywania prawa.

Pierwszym z tych skutków jest uchylenie domniemania konstytucyjności, którym zakwestionowany przepis cieszył się od momentu wprowadzenia go do porządku prawnego¹. Z chwilą ogłoszenia orzeczenia TK nie ma już żadnych wątpliwości, że przepis ten narusza standardy konstytucyjne. Drugim skutkiem jest przesądzenie, że niekonstytucyjny przepis nie utraci mocy obowiązującej z chwilą ogłoszenia orzeczenia TK w organie promulgacyjnych. Trzecim skutkiem ogłoszenia orzeczenia z odroczeniem jest powstanie „provizorycznego” stanu prawnego, co do którego wiadomo, że ulegnie on zmianie, choć nie jest pewne kiedy, w jakim zakresie i w jaki sposób. TK w sentencji wyroku wskazuje maksymalne granice czasowe obowiązywania niekonstytucyjnego przepisu biorąc pod uwagę to, że termin odroczenia – zgodnie z art. 190 ust. 3 zd. 2 Konstytucji – nie może przekroczyć 18 miesięcy, gdy chodzi o ustawę, a gdy chodzi o inny akt normatywny 12 miesięcy. Nie ma wątpliwości, że po dacie wskazanej w sentencji wyroku niekonstytucyjny przepis w zakwestionowanym brzmieniu nie będzie już obowiązywał. Może się jednak zdarzyć – i to jest scenariusz zakładany przez TK – że przed upływem terminu odroczenia przepis ten zostanie znowelizowany i dostosowany do standardów konstytucyjnych. Wówczas wpływ tego terminu nie będzie miał żadnego wpływu na dalsze obowiązywanie przepisu w nowym kształcie nadanym mu przez prawodawcę.

Dwa kolejne skutki, które orzeczenie z odroczeniem wywołuje od momentu jego ogłoszenia na sali rozpraw, związane są z powstaniem obowiązków po stronie adresatów tego orzeczenia. Po pierwsze, wyrok z odroczeniem od chwili jego ogłoszenia rodzi obowiązek dokonania stosownych zmian legislacyjnych przez organ, który wydał zakwestionowany przepis². Głównym motywem stosowania odroczenia jest bowiem potrzeba pozostawienia organom stanowiącym prawo czasu na dostosowanie poddanej kontroli regulacji prawnej do standardów konstytucyjnych zgodnie ze wskazaniem TK. Po drugie, wyrok z odroczeniem od chwili jego ogłoszenia rodzi obowiązek jego

¹ Por. wyroki TK z: 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07; 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07; 23 października 2010 r., sygn. P 10/07; 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09; 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11. Zob. również A. Wróbel, „Odroczenie” przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy obowiązującej przepisu niezgodnego z Konstytucją. Zagadnienia wybrane, [w:] *Ratio est anima legis. Księga Jubileuszowa ku czci Profesora Janusza Trzczińskiego*, Warszawa 2007, s. 105-126; K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy niekonstytucyjnej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 6/2008, s. 3 i 5; R. Hauser, J. Trzcziński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 67-86; P. Radziejewicz, *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny*, P.Sejm. nr 5/2008, s. 59-60.

² Zob. P. Zwierzykowski, *Kompetencja Trybunału Konstytucyjnego do odraczania terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego w praktyce*, P.Legis. nr 3/2003, s. 62; M. Florczak-Wątor, *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez prawodawcę*, P.Legis. nr 1/2007, s. 52-53.

respektowania przez organy stosującej prawo, w tym w szczególności przez sądy. I tu właśnie pojawia się pytanie o to, w jaki sposób sądy wyrok ten powinny uwzględnić w swojej działalności orzeczniczej, a w szczególności, czy orzekając w okresie odroczenia przepis uznany za niekonstytucyjny powinny stosować czy pomijać.

3. Stosowanie przepisu, którego domniemanie konstytucyjności zostało uchylone

3.1. Obowiązek stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia

TK początkowo w uzasadnieniach orzeczeń z klauzulą odraczającą nie zajmował stanowiska w kwestii sposobu ich aplikacji. Rozważania TK, o ile w tym kontekście miały miejsce, dotyczyły głównie powodów utrzymania mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu oraz konieczności jego nowelizacji³. Brakowało w nich jakichkolwiek wskazówek co do tego, czy w okresie odroczenia przepis utrzymany w mocy powinien być stosowany. Pierwsze wątpliwości sądów w tej kwestii pojawiły się zwłaszcza na tle orzeczeń TK wydawanych w sprawach wszczętych pytaniem prawnym. Jako przykład można podać dwa orzeczenia z odroczeniem, których skutki w sferze stosowania prawa w różny sposób zostały odczytane przez sądy pytające. W wyroku z 12 stycznia 2000 r. (sygn. P 11/98)⁴ TK stwierdził niekonstytucyjność przepisów dotyczących czynszu regulowanego, odraczając jednocześnie utratę ich mocy obowiązującej do dnia 11 lipca 2001 r. SN rozstrzygając wyrokiem z 9 marca 2000 r. (sygn. III RN 96/98)⁵ sprawę, w której zadał pytanie prawne, uznał, że odroczenie jest dla niego wiążące i z tego względu musi stosować niekonstytucyjną regulację. Odmiennie stanowisko zajął jednak NSA w wyroku z 25 czerwca 2003 r. (sygn. II SA 564/03) rozstrzygając sprawę, w której zadał pytanie prawne co do konstytucyjności trybu wprowadzania i ustalania sposobu pobierania opłat za parkowanie. Po tym jak w wyroku z 10 grudnia 2002 r. (sygn. P 6/02)⁶ TK stwierdził niekonstytucyjność zakwestionowanej regulacji, odraczając jednocześnie utratę jej mocy obowiązującej, NSA uznał, że w sprawie, która była przedmiotem pytania prawnego można

³ Zob. np. wyroki TK z: 19 maja 1998 r., sygn. U 5/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 46; 25 maja 1998 r., sygn. U 19/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 47; 9 listopada 1999 r., sygn. K 28/98, OTK ZU nr 7/1998, poz. 156 i 9 maja 2000 r., sygn. U 6/98, OTK ZU nr 4/2000, poz. 108.

⁴ OTK ZU nr 1/2000, poz. 3.

⁵ OSNAPiUS nr 13/2000, poz. 500.

⁶ OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 91.

stosować wyrok TK z chwilą jego ogłoszenia, mimo odroczenia jego wejścia w życie, a wynika to z celów, funkcji i wewnętrznej logiki tych instytucji.

Odpowiedzią TK na tego rodzaju rozbieżności w zakresie postrzegania sposobu aplikacji wyroku z odroczeniem był pogląd o bezwzględny obowiązkowi stosowania niekonstytucyjnych przepisów czasowo utrzymanych w mocy. Po raz pierwszy ten stanowczy pogląd został wyrażony w wyroku z 2 lipca 2003 r. (sygn. K 25/01)⁷ stwierdzającym niekonstytucyjność przepisów k.p.c. nieprzewidujących obowiązku zwrotu kosztów postępowania przez Prezesów Urzędów: Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Regulacji Energetyki, Regulacji Telekomunikacji i Transportu Kolejowego oraz w postępowaniu przed Sądem Antymonopolowym. W uzasadnieniu tego wyroku TK stwierdził: „do nadejścia wskazanego przez Trybunał terminu uznany za niezgodny z konstytucją przepis zachowuje moc obowiązującą, a zatem musi być przestrzegany i stosowany przez wszystkich jego adresatów. Zgodnie bowiem z art. 190 ust. 1 Konstytucji także to rozstrzygnięcie zamieszczone w tekście orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego jest nie tylko ostateczne, ale i ma moc powszechnie obowiązującą. Zakresem tej mocy objęte są również wszystkie sądy”. Znamionym jest, że pogląd ten został wyrażony w orzeczeniu zakresowym stwierdzającym niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego. W sentencji wyroku zakwestionowane przepisy zostały bowiem uznane za niekonstytucyjne „w zakresie, w jakim nie przewidują obowiązku zwrotu kosztów postępowania”. Do problemów związanych z aplikacją tego rodzaju orzeczeń powrócę jeszcze w dalszych rozważaniach. W tym momencie warto jedynie podkreślić, że pogląd o bezwzględny obowiązkowi stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia był powtarzany przez TK w kolejnych orzeczeniach.⁸ Również w orzecznictwie sądowym⁹ i doktrynie prawa¹⁰ dominuje stanowisko, że w okresie odroczenia przepis zachowuje moc obowiązującą-

⁷ OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 60.

⁸ Zob. np. wyroki TK z: 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42; 18 maja 2005 r., sygn. K 16/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 51; 1 grudnia 2010 r., sygn. K 41/07, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 127; 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115.

⁹ Zob. wyroki SN z: 9 marca 2000 r., sygn. III RN 96/98 i 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06, oraz uchwały SN z: 3 lipca 2003 r., sygn. III CZP 45/03; 23 stycznia 2004 r., sygn. III CZP 1123/03; 7 grudnia 2007 r., sygn. III CZP 125/2007, OSNC 2008/12, poz. 138; 17 października 2009 r., sygn. III CZP 16/09; 21 stycznia 2011 r., sygn. III CZP 116/10 i 13 grudnia 2011 r., sygn. III CZP 48/11, a także postanowienie SN z 16 kwietnia 2008 r., sygn. I CZ 29/08 oraz postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 11 października 2006 r., sygn. II AKz 382/06.

¹⁰ Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, PiP z. 2/2002; A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Ius et Lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, (red.) A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak, Lublin 2002; A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, (red.) M. Zubik, Warszawa 2006;

cą, więc powinien być stosowany. Obecnie TK w swoich orzeczeniach unika jednak zamieszczania wprost wyrażonych nakazów lub zakazów stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia, gdyż leży to poza jego kompetencjami¹¹. TK, jeśli już odnosi się do skutków wyroku z odroczeniem, to podkreśla, że ostateczna decyzja w tym przedmiocie należy do sądów i innych organów stosujących prawo¹².

3.2. Stosowanie niekonstytucyjnego przepisu z uwzględnieniem zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji

Obowiązek stosowania przepisu utrzymanego przez TK w mocy nie oznacza możliwości ignorowania faktu, że przepis ten został uznany za niekonstytucyjny. Od momentu ogłoszenia orzeczenia z odroczeniem sądy są bowiem związane zarówno tą częścią rozstrzygnięcia, która dotyczy stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu, jak i tą częścią, która dotyczy odroczenia utraty jego mocy obowiązującej. Jak wskazują K. Gonera i E. Łętowska uchylenie domniemania konstytucyjności „ma znaczenie przede wszystkim dla sądów. Jeżeli mają one bowiem zgodnie z art. 8 i 176 ust. 1 być podległe Konstytucji, to nie mogą jednocześnie traktować *per non est* zakwestionowania w skuteczny sposób konstytucyjności aktu, nawet jeśli jeszcze formalnie nie usunięto go z obrotu”¹³.

Uchylenie domniemania konstytucyjności przepisu powinno zatem w okresie odroczenia wpływać na praktykę jego stosowania¹⁴. Nowy sposób stosowania niekonstytucyjnego przepisu powinna determinować zasada bezpośredniego stosowania konstytucji ujęta w art. 8 ust. 2 Konstytucji¹⁵. Bezpośrednie stosowanie konstytucji może przybrać formę stosowania samoistne-

L. Garlicki, uwagi do art. 190 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2007.

¹¹ K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy...*, s. 5.

¹² Przykładowo w wyroku z 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09, TK stwierdził: „Nie jest sprawą Trybunału Konstytucyjnego wkraczanie w sferę stosowania prawa ani sugerowanie sądom, co mają zrobić po orzeczeniu Trybunału albo w okresie odroczenia”.

¹³ K. Gonera, E. Łętowska, *Artykuł 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, PiP z. 1/2003, s. 14.

¹⁴ Krytycznie do tego poglądu odnosi się P. Radziewicz. Zob. tenże, *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności”...*, s. 86.

¹⁵ Zob. A. Mączyński, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy*, PiP z. 5/2000; S. Wronkowska, *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji*, PiP z. 9/2001; S. Kaźmierczyk, *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji (Uwagi polemiczne w związku z artykułem Sławomiry Wronkowskiej)*, PiP z. 4/2002; B. Nita, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji a rola sądów w ochronie konstytucyjności prawa*, PiP z. 9/2002; A. Bator, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej* (artykuł recenzyjny), PiP z. 10/2006; P. Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP przez sądy*, [w:] O. Bogucki, J. Ciapała, P. Mijał (red.), *Standardy konstytucyjne a problemy władzy sądowniczej i samorządu terytorialnego*, Szczecin 2008.

go oraz stosowania wspólnie z ustawą (współstosowania)¹⁶. W tym pierwszym przypadku konstytucja stanowi samoistną podstawę rozstrzygnięcia sądu, w drugim przypadku – jest elementem współtworzącym (obok ustawy lub innego aktu prawnego) podstawę prawną.

W doktrynie prawa najczęściej wskazuje się, że stosowanie samoistne konstytucji może mieć miejsce wówczas, gdy przepis konstytucyjny jest jasny i precyzyjny, a materia w nim uregulowana nie znajduje rozwinięcia lub konkretyzacji w ustawie¹⁷. Pogląd ten podziela TK, który w postanowieniu z 22 marca 2000 r. (sygn. P 12/98)¹⁸ stwierdził, że samoistne stosowanie konstytucji wymaga spełnienia dwóch warunków: „Po pierwsze, możliwość stosowania postanowień konstytucji jako wyłącznej podstawy rozstrzygnięć sądowych pojawi się tylko wtedy gdy dane postanowienie sformułowane będzie w sposób na tyle precyzyjny i jednoznaczny, że możliwe będzie rozstrzygnięcie sprawy indywidualnej tylko na jego podstawie. Po drugie, bezpośrednie stosowanie konstytucji nie może prowadzić do pomijania obowiązujących regulacji ustawowych”¹⁹. Możliwości samoistnego stosowania Konstytucji w następstwie orzeczenia z odroczeniem wydają się ograniczone. Tego rodzaju stosowanie Konstytucji jest wykluczone wówczas, gdy TK stwierdzi niekonstytucyjność ustawy, odsuwając jednocześnie w czasie utratę jej mocy obowiązującej. Sąd nie ma bowiem możliwości pominięcia ustawy z uwagi na stwierdzenie jej niekonstytucyjności. Samoistne stosowanie Konstytucji po odroczeniu momentu derogacji rozporządzenia jest bardziej problematyczne. Z jednej strony sąd może pominąć przepis rozporządzenia pozostawionego przez TK w mocy, ale z drugiej strony każde rozporządzenie obowiązujące w polskim porządku prawnym ma zakotwiczenie w ustawie, a brak możliwości pominięcia przez sąd przepisu tej ustawy może stawiać pod znakiem zapytania dopuszczalność samoistnego zastosowania konstytucji.

Nie ma natomiast wątpliwości co do tego, że w okresie odroczenia sądy powinny współstosować zakwestionowany przepis z przepisem konstytucyjnym będącym wzorcem kontroli w postępowaniu przed TK. Oczywiście nie

¹⁶ W doktrynie wyróżnia się jeszcze stosowanie kolizyjne, które jednak z uwagi na jego specyfikę pomijam w dalszych rozważaniach.

¹⁷ L. Garlicki formułując oba te warunki samoistnego stosowania normy konstytucyjnej dodał jednocześnie trzeci warunek w postaci gotowości sędziego do stosowania normy konstytucyjnej w ten sposób. Zob. L. Garlicki, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji*, [w:] *Konstytucja RP w praktyce (materiały z konferencji)*, Popowo 18-19 marca 1999 r., Warszawa 1999, s. 24. Podobnie W. Kręcisz, *Stanowisko sądów powszechnych wobec bezpośredniego stosowania Konstytucji*, PPIA 2004, s. 60.

¹⁸ OTK ZU nr 2/2000, poz. 67.

¹⁹ Oba warunki zostały powtórzone przez TK w późniejszym orzecznictwie. Zob. np. wyrok TK z 28 listopada 2001 r., sygn. K 36/01.

zawsze takie współstosowanie przepisów może mieć miejsce. Jeżeli bowiem oba przepisy zawierają treści wzajemnie wykluczające się nie ma możliwości ich równoczesnego stosowania. Wówczas co najwyżej sąd może rozważyć pominięcie przepisu niekonstytucyjnego, o ile jest to przepis podustawowy. Z reguły jednak odroczenie nie jest stosowane w odniesieniu do przepisów o treści wykluczającej się z treścią wzorca konstytucyjnego²⁰, lecz raczej do przepisów wymagających – z punktu widzenia tego wzorca – uzupełnienia lub skorygowania. Uzupełnienie ich treści może nastąpić przez samoistne zastosowanie w tym zakresie przepisu konstytucyjnego, zaś skorygowanie – przez wykorzystanie techniki współstosowania interpretacyjnego lub modyfikacyjnego przepisu konstytucyjnego i przepisu ustawowego lub podustawowego.

Uzupełnienie przepisu ustawowego o normę pominiętą w oparciu o przepis konstytucyjny może mieć miejsce wówczas, gdy dana materia w różnym stopniu i zakresie uregulowana jest w obu aktach prawnych. Norma pominięta musi przy tym być możliwa do zrekonstruowania z treści przepisu konstytucyjnego. Takiej rekonstrukcji normy pominiętej dokonuje TK, stwierdzając niekonstytucyjność przepisu, w którym normy tej brakuje. Podstawą prawną rozstrzygnięcia sądowego uwzględniającego normę pominiętą będzie zarówno przepis ustawowy, jak i przepis konstytucyjny. Wskazówki odnośnie takiej formy bezpośredniego stosowania konstytucji można znaleźć w kilku – przywołanych poniżej – orzeczeniach TK, w których stwierdzono niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego i jednocześnie zastosowano odroczenie. Wspólnym motywem wszystkich tych orzeczeń jest stwierdzenie przez TK naruszenie prawa do sądu poprzez nieuwzględnienie jednego z jego elementów w treści zakwestionowanej regulacji. TK wskazał, że w okresie odroczenia sądy powinny stosować tę regulację z uwzględnieniem art. 45 Konstytucji, uzupełniając jej treść o elementy w tym ostatnim przepisie występujące.

Pierwszym z orzeczeń, o których w tym kontekście warto wspomnieć jest wyrok z 18 maja 2004 r. (sygn. SK 38/03)²¹, stwierdzający niekonstytucyjność art. 101 § 2 k.p.w. w zakresie, w jakim przepis ten pozbawia pokrzywdzonego prawa do udziału w postępowaniu w przedmiocie uchylecia mandatu karnego. Jako powód zastosowanego w tej sprawie odroczenia TK podał konieczność wprowadzenia przez ustawodawcę do treści art. 101 § 2 k.p.w. regulacji wyraźnie przewidującej możliwość udziału pokrzywdzonego w postępowaniu w przedmiocie uchylecia mandatu karnego. Jednocześnie w uzasadnieniu wyroku TK stwierdził: „do momentu zmiany przepisu w drodze interwencji

²⁰ Wyjątkiem był np. wyrok z 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05 w sprawie ENA, w którym zastosowano odroczenie, choć przepis ustawy był *expressis verbis* sprzeczny z przepisem konstytucyjnym.

²¹ OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 45.

ustawodawczej sądy prowadzące postępowania w sprawie o uchylenie mandatu powinny – zgodnie z ogólną zasadą wykładni i stosowania prawa w sposób zapewniający urzeczywistnienie gwarancji konstytucyjnych – zapewnić w ramach tego postępowania udział pokrzywdzonemu, możliwość wypowiedzenia się i przedstawienia stanowiska w kwestii stanowiącej podstawę uchylenia mandatu (...). Przyjęte w niniejszej sprawie rozstrzygnięcie TK wyraźnie wskazuje na to, że pominięcie udziału pokrzywdzonego w postępowaniu o uchylenie mandatu musi być uznane za naruszenie jego konstytucyjnie gwarantowanych praw. (...) W poszukiwaniu najwłaściwszej drogi wykładni art. 101 § 2 k.p.w. odpowiadającej wskazanym wyżej kryteriom należy także dostrzegać istotny przejaw urzeczywistnienia zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji (art. 8 ust. 2 Konstytucji). Instrumentarium procesowe, pozostające w dyspozycji sądów, umożliwia w analizowanej sytuacji skuteczną ochronę praw pokrzywdzonego w postępowaniu o uchylenie mandatu. Realizacja gwarancji konstytucyjnych powinna przejawiać się – na gruncie istniejącego stanu normatywnego zakładającego przez określony czas obowiązywanie niekonstytucyjnego przepisu – w rezygnacji z tego zakresu jego stosowania, który naruszałby prawa pokrzywdzonego, i w konsekwencji wybór takiego środka proceduralnego, który pozwoli najlepiej na osiągnięcie efektu najbliższego nakazowi wykładni i stosowania prawa w zgodzie z Konstytucją.” W praktyce wskazówki te oznaczały, że w okresie odroczenia art. 101 § 2 k.p.w. powinien być interpretowany przez sądy z uwzględnieniem wynikającej z art. 45 Konstytucji potrzeby zapewnienia pokrzywdzonemu udziału w postępowaniu mandatowym.

Bardzo podobną argumentację można odnaleźć w wyroku z 24 stycznia 2006 r. (sygn. SK 40/04)²², w którym TK stwierdził niekonstytucyjność art. 108 ust. 3 w związku z art. 109 ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych²³, odraczając jednocześnie termin utraty jego mocy obowiązującej. Powodem niekonstytucyjności było pozbawienie emitentów i reemitentów prawa do udziału w procesie sporządzania i zatwierdzania wynagrodzeń za korzystanie z utworów lub artystycznych wykonań objętych zbiorowym zarządzaniem, zaś odroczenie zastosowano celem pozostawienia ustawodawcy czasu na stworzenie regulacji prawnej przyznającej emitentom i reemitentom to prawo. W uzasadnieniu wyroku TK, odwołując się do art. 45 Konstytucji jako wzorca kontroli, wskazał: „zaskarżone przepisy w ich aktualnym brzmieniu umożliwiają już teraz Komisji ich stosowanie w sposób bardziej prawidłowy i zgodny z Konstytucją. W szczególności nie

²² OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 5.

²³ Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 904, ze zm.

ma żadnych przeszkód co do tego, by Komisja zapewniła przedstawicielom emitentów, a zwłaszcza reemitentów możliwość udziału na prawach strony – przynajmniej w tej fazie postępowania, która obejmuje badanie już przedstawionych przez zbiorowe organizacje autorów projektów tabel.”

Innym przykładem orzeczenia, w którym TK wskazał na konieczność uzupełnienia przepisu ustawowego o elementy wynikające z art. 45 Konstytucji jest wyrok z 3 lipca 2008 r. (sygn. K 38/07)²⁴. W orzeczeniu tym TK stwierdził niekonstytucyjność art. 236 § 2 k.p.k., który nie przewidywał sądowej kontroli nad decyzjami prokuratora dotyczącymi przeszukania, zatrzymania rzeczy i innych czynności związanych z przeszukaniem i zatrzymaniem rzeczy. Zażalenie na postanowienie w tym przedmiocie rozpatrywał prokurator nadrzędny. TK odroczył utratę mocy obowiązującej tego przepisu, stwierdzając jednocześnie: „Przepis ten w praktyce powinien być wykładany w związku z niniejszym wyrokiem, tj. koniecznością kontroli sądowej nad decyzjami prokuratora dotyczącymi przeszukania, zatrzymania rzeczy i innych czynności związanych z przeszukaniem i zatrzymaniem rzeczy. Wobec orzeczenia niekonstytucyjności art. 236 § 2 k.p.k. należy powrócić do zasady ogólnej, jaką jest kontrola sądowa nad rozstrzygnięciami wymienionymi w kwestionowanym przepisie”. W tej sprawie TK zasugerował zatem sądom pomijanie w okresie odroczenia wyjątku zawartego w zakwestionowanej regulacji i orzekanie na podstawie zasady ogólnej wynikającej z konstytucyjnego prawa do sądu, jaką jest kontrola sądowa nad decyzjami ingerującymi w sferę praw i wolności jednostki.

Korygowanie przepisu ustawowego w oparciu o przepis konstytucyjny polega na stosowaniu interpretacyjnym lub modyfikacyjnym tego ostatniego. Interpretacyjne stosowanie przepisu konstytucyjnego ma miejsce wówczas, gdy jego treść determinuje sposób rozumienia i stosowania przepisu ustawowego. Właściwą podstawą prawną rozstrzygnięcia jest przepis ustawowy, którego treść ustalana jest przez zastosowanie techniki jego wykładni w zgodzie z konstytucją²⁵. Tego rodzaju wykładnia może polegać albo na znalezieniu takiego rozumienia przepisu, przy którym będzie on w największym stopniu zgodny z wartościami konstytucyjnymi (model intensywny) albo na wykluczeniu takiego rozumienia przepisu, przy którym owe wartości przepis ten by naruszał (model ekstensywny)²⁶. Zdaniem W. Kręciszka, „Stosowanie interpretacyjne (...) ma istotne znaczenie w praktyce sądowej, zwłaszcza, że najpełniej czyni zadość konstytucyjnemu standardowi stosowania prawa determino-

²⁴ OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 102.

²⁵ P. Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)*, Kraków 2003, s. 55.

²⁶ *Tamże*.

wanemu zasadami nadrzędności konstytucji i niezawisłości sędziowskiej”²⁷. Z kolei stosowanie modyfikacyjne konstytucji ma na celu nadanie przepisowi ustawowemu znaczenia prokonstytucyjnego, przy jednoczesnym odejściu od jego dotychczasowego rozumienia ustalonego w oparciu o trakcyjne metody wykładni, a ponadto upowszechnionego i utrwalonego w orzecznictwie sądowym. Wykładnia w zgodzie z konstytucją – zarówno w przypadku stosowania interpretacyjnego, jak i modyfikacyjnego – nie może przełamać jednoznacznego wyniku wykładni językowej.

W orzecznictwie TK można znaleźć kilka rozstrzygnięć, w których nawiązano do interpretacyjnego lub modyfikacyjnego stosowania przepisu konstytucyjnego.

W wyroku z 27 października 2004 r. (sygn. SK 1/04)²⁸ TK stwierdził niekonstytucyjność art. 401¹ k.p.c. z uwagi na to, że przepis ten uniemożliwia wzruszenie prawomocnego postanowienia w wyniku orzeczenia niekonstytucyjności jego podstawy normatywnej. Art. 401¹ k.p.c. dopuszczał bowiem możliwość wznowienia postępowania tylko w przypadku, gdy TK orzekł o niekonstytucyjności przepisu, na podstawie którego został wydany wyrok. Stosując odroczenie w tej sprawie TK podkreślił, że może „kształtować swym wyrokiem stan prawny, z którego korzystanie przez sądy powszechne oddane jest ich niezawisłości, wiedzy i rozważności, kształtowanym między innymi przez art. 8 Konstytucji. Realizacja także przez sądy gwarancji konstytucyjnych – na gruncie istniejącego stanu normatywnego zakładającego przez określony czas obowiązywanie niekonstytucyjnego przepisu – stawia zarazem wyzwania i możliwości wyboru przez same sądy takiego środka proceduralnego, który najlepiej pozwoli na osiągnięcie efektu najbliższego nakazowi wykładni i stosowania prawa w zgodzie z Konstytucją.” TK nie przesądził zatem, że sądy – wbrew treści utrzymanego w mocy art. 401¹ k.p.c. – mają wznowiać postępowania w sprawach zakończonych postanowieniem wówczas, gdy zapadnie orzeczenie o niekonstytucyjności jego podstawy prawnej. TK stwierdził jedynie, że sądy muszą dopuszczać inne możliwości „przywrócenia konstytucyjności”, zgodnie z treścią art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Konieczność zmiany sposobu stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia TK podkreślił również w wyroku z 13 września 2005 r. (sygn. K 38/04)²⁹, stwierdzając niekonstytucyjność regulacji dopuszczającej sporządzenie umowy z udziałem konsumentów i umowy z zakresu prawa pracy w języku innym niż polski, przez to, że taka regulacja nie zapewnia nale-

²⁷ W. Kręcisz, *Stanowisko sądów powszechnych...*, s. 67.

²⁸ OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96.

²⁹ OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 92.

żytej ochrony konsumentów i pracowników przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi. Stosując odroczenie w tej sprawie TK wskazał, że „w związku z treścią niniejszego rozstrzygnięcia praktyka stosowania prawa do czasu zmiany odpowiednich przepisów powinna w maksymalnym stopniu uwzględniać argumentację przedstawioną w uzasadnieniu wyroku TK. Przypadki nadużycia pozycji silniejszej przez przedsiębiorcę lub pracodawcę, przejawiające się w narzucaniu drugiej stronie niezrozumiałego dla niej języka umowy, mogą być więc potraktowane jako zastosowanie niedozwolonej klauzuli umownej, co będzie w konsekwencji prowadziło do bezskuteczności odpowiednich postanowień umowy”. I tu zatem TK zwrócił sądom uwagę na potrzebę poszukiwania takiego rozwiązania, które w największym stopniu będzie uwzględniało standardy konstytucyjne.

3.3. Stosowanie przepisów zakresowo niekonstytucyjnych

Orzeczenie z odroczeniem może zawierać rozstrzygnięcie o niekonstytucyjności zarówno całego przepisu, jak również poszczególnych norm w przepisie tym ujętych. Stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu w określonym zakresie jego zastosowania nie deroguje tego przepisu w całości, ale jedynie w pewnej części. Jak stwierdził TK w wyroku z 18 grudnia 2008 r. (sygn. K 19/07)³⁰: „Posłużenie się przez Trybunał zakresową formułą wyroku powoduje eliminację tylko jednej spośród norm, dających się na gruncie danego przepisu rekonstruować. W takich wypadkach, utrata mocy obowiązującej, jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, nie dotyczy zatem całego przepisu, który nadal, w dotychczasowym brzmieniu, choć o zmodyfikowanej treści, pozostaje elementem (jednostką redakcyjną) ustawy”.

Należy zauważyć, że wśród wyroków zawierających odroczenie wiele ma właśnie formułę wyroku zakresowego. Pozwala ona bowiem na precyzyjne wskazanie niekonstytucyjnego zakresu badanego przepisu, który powinien zostać zmieniony przez ustawodawcę. Często formuła zakresowa wyroku samoistnie koryguje również treść zakwestionowanego przepisu, co ma znaczenie w razie bezczynności ustawodawcy w okresie odroczenia. We wspomnianym wyżej wyroku z 18 grudnia 2008 r. (sygn. K 19/07) TK stwierdził: „zastosowana w sentencji wyroku formuła zakresowa wystarczy – nawet bez zakładanej i pożądanej interwencji ustawodawcy – dla przywrócenia (...) konstytucyjności analizowanego przepisu, gdyż odpowiednio ukształtuje jego treść (sens normatywny)”. Oczywiście stwierdzenie to jest aktualne na tle tej konkretnej rozstrzyganej przez TK sprawy i nie może być rozciągane na każdy wyrok zakresowy.

³⁰ OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 182.

Zastosowanie przez TK formuły zakresowej wyroku ułatwia sądom stosowanie przepisu w zmodyfikowanym brzmieniu już w okresie odroczenia. Choć bowiem interwencja ustawodawcy jest wskazana, to jednak do momentu jej nastąpienia sądy otrzymują w wyroku TK konkretne wskazówki co do pożądanego kształtu przepisu oraz zakresu, w jakim jest on niekonstytucyjny. Mogą zatem zmienić sposób wykładni tego przepisu tak, by w jakim największym stopniu owe wskazówki uwzględnił. Bardziej problematyczna sytuacja dotyczy stwierdzenia przez TK niekonstytucyjności przepisu w zakresie, w jakim pomija określoną normę³¹. Taki wyrok zobowiązuje prawodawcę do podjęcia działań legislacyjnych, zaś sąd – do poszukiwania możliwości rekonstrukcji brakującej normy prawnej z przepisów konstytucyjnych. Wyrok TK nie rodzi bowiem skutku rozporządzającego, nie kreuje brakującej normy prawnej. Podobnie sądy nie mają kompetencji do uzupełnienia przepisu poprzez stworzenie nowej normy prawnej. Mogą one jednak normę tę zrekonstruować z treści innego przepisu, w tym przypadku przepisu konstytucyjnego, o czym wyżej była mowa.

4. Prawo sądu do odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia

4.1. Wyjątkowość prawa do pominięcia niekonstytucyjnego przepisu

Odmowa zastosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia stanowi wyjątek, z którego sąd może skorzystać wówczas, gdy przemawiają za tym okoliczności rozstrzyganej sprawy. Skoro bowiem odroczenie TK motywuje tym, że natychmiastowa derogacja niekonstytucyjnego przepisu nie jest wystarczająca dla przywrócenia stanu zgodnego z Konstytucją, to sąd nie powinien pomijać tego przepisu tak jakby on nie obowiązywał. Odroczenie jest stosowane z reguły w tych przypadkach, gdy wskazana jest nowelizacja przepisu, a nie jego derogacja. Innymi słowy, TK stosując odroczenie, zakłada, że niekonstytucyjny przepis zostanie poprawiony (uzupełniony, skorygowany) i będzie nadal stosowany przez sądy. Gdyby zaś dla przywrócenia stanu zgodnego z Konstytucją wystarczające było uchylene niekonstytucyjnego przepisu, odraczenie tego momentu byłoby całkowicie nieuzasadnione.

Są jednak sytuacje, które uzasadniają pominięcie przez sąd niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia utraty jego mocy obowiązującej. Pierwszą z nich jest stwierdzenie przez TK niekonstytucyjności aktu podustawowego, którym sąd nie jest związany, a w związku z tym może go pominąć w procesie

³¹ Zob. np. wyroki TK z: 18 maja 2004 r., sygn. SK 38/03; 10 lipca 2007 r., sygn. SK 50/06 i 23 października 2007 r., sygn. P 10/07.

orzekania. Drugim przypadkiem jest zastosowanie przez TK przywileju korzyści pozwalającego na pominięcie w okresie odroczenia niekonstytucyjnego przepisu w sprawie osoby, która wystąpiła ze skargą konstytucyjną lub sądu, który wystosował pytanie prawne. Trzecim przypadkiem, do którego dotychczas TK nie odniósł się wyraźnie w swoim orzecznictwie, jest zaistnienie po ogłoszeniu orzeczenia z odroczeniem nadzwyczajnych okoliczności uzasadniających odmienne rozstrzygnięcie konfliktu wartości w stosunku do tego, które przesądziło o zastosowaniu odroczenia.

4.2. Brak związania sądów aktami podustawowymi

Przypisywane sądom prawo do odmowy zastosowania obowiązującego przepisu podustawowego jest wywodzone głównie z art. 178 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym sędziowie podlegają tylko Konstytucji i ustawom³². Brak podległości aktom podustawowym wydawanym przez organy władzy wykonawczej uzasadnia dopuszczalność ich pomijania w procesie orzekania. Dodatkowymi argumentami na rzecz tej tezy przywoływanymi w orzecznictwie sądowym są bezpośrednie stosowanie konstytucji przez sądy (art. 8 ust. 2 Konstytucji) oraz kontrola działalności administracji publicznej przez sądy administracyjne (art. 184 Konstytucji)³³. Odmowa zastosowania niekonstytucyjnego aktu podustawowego w konkretnej sprawie nie pozbawiają go mocy obowiązującej, a tym samym nie wyklucza możliwości jego stosowania w innych sprawach. Dopuszczalność kontroli konstytucyjności i legalności aktów podustawowych (w szczególności rozporządzeń) przez sądy na użytek rozstrzyganych przez nie spraw nie jest kwestionowana w orzecznictwie zarówno TK i SN, jak i NSA. TK stanowisko w tym zakresie zajął tuż po wejściu w życie Konstytucji RP w postanowieniu z 13 stycznia 1998 r. (sygn. U 2/97)³⁴, stwierdzając, że ocena konstytucyjności i legalności przepisu rangi podustawowej może być dokonana przez sąd rozpatrujący sprawę indywidualną, w której przepis ten może być zastosowany. Wielokrotnie podobne sta-

³² Należy zauważyć, że już w okresie obowiązywania Konstytucji PRL z 1952 r. nie było w zasadzie rozbieżności w orzecznictwie sądowym i doktrynie co do tego, że sąd może w toku rozpoznawania sprawy oceniać, czy przepisy rozporządzenia są zgodne z przepisami ustawy. Pogląd taki SN wyraził w orzeczeniu z 27 czerwca 1957 r. (sygn. 3 CR 702/56) stwierdzając: „sędziowie, podlegający tylko ustawom, uprawnieni są do kontroli legalności rozporządzeń wykonawczych pod kątem widzenia ich zgodności z ustawami, w szczególności gdy przepisy tych aktów normatywnych naruszają prawa obywateli”. Uprawnienie do kontroli legalności rozporządzeń było wówczas wywodzone z art. 62 Konstytucji PRL z 1952 r., który stanowił, że sędziowie w zakresie orzekania podlegają tylko ustawom.

³³ Zob. wyrok NSA z 7 stycznia 2010 r., sygn. I FSK 1991/08, wyrok SN z 23 kwietnia 2009 r., sygn. IV CNP 99/08

³⁴ OTK ZU nr 1/1998, poz. 4.

nowisko zajmował także SN³⁵ oraz NSA³⁶. Ten kierunek argumentacji jest w zasadzie powszechnie aprobowany w doktrynie prawa³⁷.

Mimo to TK początkowo wydawał się nie uwzględniać uprawnienia sądu do pominięcia niekonstytucyjnego rozporządzenia wówczas, gdy chodziło o rozporządzenie, którego utrata mocy obowiązującej została odsunięta w czasie na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji. Pogląd o bezwzględny obowiązkowi stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia wyrażony w wyroku z 2 lipca 2003 r. (sygn. K 25/01) wydawał się w jednakowym stopniu odnosić do ustawy, jak i aktów podustawowych, w tym rozporządzeń. Także w orzecznictwie sądowym zdarzały się przypadki rozciągania tego poglądu na akty podustawowe. Jako przykład można podać uchwałę z 23 stycznia 2004 r. (sygn. III CZP 1123/03), w której SN, wypowiadając się w kwestii skutków odroczenia w wyroku TK z 17 września 2002 r. (sygn. SK 35/01)³⁸ momentu derogacji niekonstytucyjnego § 9 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17 czerwca 1999 r. w sprawie szczegółowego trybu doręczania pism sądowych przez pocztę³⁹, stwierdził: „jeżeli TK odracza utratę mocy obowiązującej przez wadliwą normę, wówczas zachowuje ona moc przez okres wskazany w orzeczeniu. To oznacza, że sądy i inne podmioty powinny – z wyjątkiem sprawy, która była przyczyną wszczęcia postępowania przed TK – stosować tę normę. Pominięcie w tym okresie wadliwej normy oznaczałoby w istocie przekreślenie sensu odroczenia, a więc i sensu art. 190 ust. 3 Konstytucji”⁴⁰.

Pogląd o konieczności stosowania niekonstytucyjnego rozporządzenia w okresie odroczenia przy jednoczesnej akceptacji poglądu o możliwości pominięcia takiego rozporządzenia w ramach incydentalnej jego kontroli przez sąd jest jednak trudny do obrony. Skoro bowiem sąd może odmówić zastosowania w sprawie rozporządzenia, co do którego samodzielnie stwierdzi jego niekonstytucyjność, to tym bardziej powinien mieć taką możliwość w okre-

³⁵ Zob. np. uchwała SN z 7 sierpnia 2002 r., sygn. III PZP 15/02, OSNP 2003/12 poz. 285 oraz wyrok SN z 23 kwietnia 2009 r., sygn. IV CNP 99/08.

³⁶ Zob. np. uchwały NSA z: 21 lutego 2000 r., sygn. OPS 10/99, ONSA nr 3/2000, poz. 90; 22 maja 2000 r. OPS 2000/3, ONSA nr 4/2000, poz. 136; 30 października 2000 r., sygn. OPK 13/2000, ONSA nr 2/2001 poz. 63; 18 grudnia 2000 r., sygn. OPK 20-22/2000, ONSA nr 3/2001, poz. 104 oraz wyroki NSA z: 23 lutego 2006 r., sygn. II OSK 1403/05, „Wokanda” nr 5/2006, s. 35 oraz 16 stycznia 2006 r., sygn. I OPS 4/2005, ONSAiWSA nr 2/2006, poz. 39.

³⁷ A. Mączyński *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy*, PiP z. 5/2005, s. 12; L. Garlicki: *Trybunał Konstytucyjny a rola sędziów w ochronie konstytucyjności prawa*, PiP z. 2/1986, s. 40.

³⁸ OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 60.

³⁹ Dz. U. Nr 62, poz. 697.

⁴⁰ Ten sam pogląd został wyrażony również np. we wcześniejszej uchwale SN z 3 lipca 2003 r., sygn. III CZP 45/2003 (OSNC 2004/9 poz. 136) oraz w późniejszym wyroku SN z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06.

się odroczenia, gdy niekonstytucyjność rozporządzenia została już ostatecznie przesądzona przez TK. Odroczenie nie nadaje przecież rozporządzeniu szczególnej mocy obowiązującej wyłączającej prawo sądu do odmowy jego zastosowania. Ostatecznie takie właśnie stanowisko TK zajął w wyroku z 16 lutego 2010 r. (sygn. P 16/09)⁴¹ stwierdzając, że sądy „zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego (wyrażanym także w doktrynie) co do zasady mogą odmówić zastosowania niekonstytucyjnego przepisu aktu wykonawczego. Nie jest sprawą Trybunału Konstytucyjnego wkraczanie w sferę stosowania prawa ani sugerowanie sądom, co mają czynić po orzeczeniu Trybunału albo w okresie odroczenia. Przypomnieć należy, że organy stosujące prawo (sądy) podległe są Konstytucji i ustawom. Sąd, który przedstawił pytanie prawne, znając to stanowisko Trybunału co do konstytucyjności rozporządzenia, zachowuje i tak posiadaną prerogatywę do niezastosowania niekonstytucyjnego rozporządzenia *in concreto*”. Podobne stanowisko wcześniej zajął NSA i SN w sprawach dotyczących zwrotu części opłaty za kartę pojazdu naliczonej na podstawie § 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 28 lipca 2003 r., który to przepis wyrokiem TK z 17 stycznia 2006 r. (sygn. U 6/04)⁴² został uznany za niekonstytucyjny przy jednoczesnym czasowym pozostawieniu jego mocy obowiązującej. NSA w wyroku z 10 sierpnia 2011 r. (sygn. I OSK 174/2011)⁴³ stwierdził: „Samo odroczenie utraty mocy obowiązującej przepisu rozporządzenia (...) nie ogranicza (..) uprawnień sądu administracyjnego do odmowy zastosowania (...) przepisu rozporządzenia. (...) Brak jest bowiem podstaw do uznania, że skoro Trybunał Konstytucyjny, na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, odroczył w czasie utratę mocy obowiązującej przepisu rozporządzenia, spowodował tym aktem, że przepis ten, w stosunku do którego stwierdzono przecież tym samym niezgodność z normą konstytucyjną, zyskuje szczególną wiążącą moc. Odroczenie wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie oznacza, iż przepis uznany za niezgodny z Konstytucją musi być stosowany przez Sąd do daty wskazanej przez Trybunał.”⁴⁴ Również SN w wyroku z 23 kwiet-

⁴¹ OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 12.

⁴² OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 3.

⁴³ LexPolonica nr 2604330.

⁴⁴ Podobnie m.in. w wyrokach NSA z: 15 lutego 2010 r., sygn. I OSK 1205/09; 17 lutego 2010 r., sygn. I OSK 1205/09; 17 listopada 2010 r., sygn. I OSK 106/10; z 8 lutego 2011 r., sygn. I OSK 1722/10; 10 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 174/2011; 11 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 226/11; 25 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 522/11. Odmiennie stanowisko zajął jednak WSA w Gliwicach w wyroku z 15 października 2008 r., sygn. IV SA/Gl 509/08, stwierdzając, że sąd nie może odmówić zastosowania przepisu podustawowego, gdyż art. 190 ust. 3 Konstytucji ustanawia wyjątek od zasady wynikającej z art. 178 ust. 1 Konstytucji.

nia 2009 r. (sygn. IV CNP 99/08)⁴⁵ stwierdził, że orzeczenie TK odsuwające w czasie utratę mocy obowiązującej niekonstytucyjnego rozporządzenia „nie wpływa na kompetencje sądu powszechnego, które są wywodzone z brzmienia art. 178 Konstytucji. Uzasadnieniem uprawnień sądów powszechnych jest konstytucyjna zasada związania przepisami jedynie rangi ustawowej. Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego dotyczące aktu normatywnego niższego rzędu nie powinno wpływać zatem na ograniczenie kompetencji sądu powszechnego w tym zakresie”. Mając na uwadze powyższe argumenty należy stwierdzić, że negowanie przysługującego sądom prawa do pomijania niekonstytucyjnego rozporządzenia w okresie odroczenia obecnie nie ma racji bytu⁴⁶.

Sąd orzekający w okresie odroczenia ma zatem możliwość zarówno pominięcia niekonstytucyjnego aktu podustawowego, jak i jego zastosowania. Stąd pojawia się pytanie o kryteria, którymi powinien się kierować podejmując decyzję w tym zakresie. W wyroku z 23 lutego 2006 r. (sygn. II OSK 1403/2005)⁴⁷ NSA stwierdził, że w takim przypadku „należy brać pod uwagę przedmiot regulacji objętej niekonstytucyjnym przepisem, przyczyny naruszenia i znaczenie wartości konstytucyjnych naruszonych takim przepisem, powody, dla których Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu, a także okoliczności rozpoznawanej przez sąd sprawy i konsekwencje stosowania lub odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu”⁴⁸. Pogląd ten był powtarzany w późniejszym orzecznictwie sądowym⁴⁹. Należałoby jedynie dodać, że podejmując decyzję o zastosowaniu niekonstytucyjnego przepisu podustawowego w okresie odroczenia sąd powinien mieć świadomość, że stosowanie tego przepisu nie powinno przebiegać tak samo jak to miało miejsce przed stwierdzeniem jego niekonstytucyjności. Jak podkreślił TK w wyroku z 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09, od momentu ogłoszenia wyroku z odroczeniem „organy stosujące zakwestionowany przepis aktu wykonawczego (i to nie tylko sądy) powinny uwzględniać możliwość odczytywania go w sposób zgodny ze standardem konstytucyjnym, w granicach wyznaczonych przez odpowiednie regulacje ustawowe”.

⁴⁵ LexPolonica nr 2302396.

⁴⁶ Zmiana linii orzeczniczej, wsparta racjonalnymi argumentami, skłoniła mnie do zmiany stanowiska w tej kwestii i odstąpienia od poglądu, który poprzednio wyraziłam w monografii *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 197.

⁴⁷ „Wokanda” nr 5/2006, s. 35.

⁴⁸ Por. glosy do tego orzeczenia P. Tulei (glosa krytyczna) i P. Florjanowicza-Błachuta (glosa aprobująca), które ukazały się w ZNSA nr 1/2007.

⁴⁹ Zob. wyroki NSA z: 28 listopada 2008 r., sygn. II OSK 1435/08; 10 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 174/11; 11 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 228/11. Podobnie WSA w Krakowie w wyroku z 5 lutego 2009 r., sygn. III SA/Kr 819/07.

Problemy w orzecznictwie sądowym może rodzić nie tylko właściwe zastosowanie w okresie odroczenia niekonstytucyjnego rozporządzenia, ale również jego pominięcie. Do czasu oczekiwanej reakcji prawodawcy sąd – decydując się na pominięcie obowiązującego rozporządzenia, którego domniemanie konstytucyjności zostało uchylone – będzie najczęściej orzekał w próżni normatywnej, wymagającej wypełnienia w procesie stosowania prawa. Jako przykład dla zilustrowania tej tezy można wskazać dwie sprawy, w których sądy odmówiły zastosowania niekonstytucyjnego rozporządzenia w okresie odroczenia, stając przed koniecznością wypełnienia powstałej w ten sposób próżni normatywnej.

W pierwszej z tych spraw, zakończonej wyrokiem z 29 maja 2002 r. (sygn. P 1/01)⁵⁰, TK orzekł niekonstytucyjność m.in. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 12 grudnia 1997 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz opłat za czynności radców prawnych⁵¹, odsuwając w czasie utratę jego mocy obowiązującej. Na kanwie tego orzeczenia SN w uchwale z 7 sierpnia 2002 r. (sygn. III PZP 15/02)⁵² stwierdził, że w okresie odroczenia sądy nie mogą stosować rozporządzenia, którego domniemanie konstytucyjności zostało uchylone. W tej sytuacji pojawiła się jednak luka w prawie, polegająca na braku jakichkolwiek przepisów określających stawki wynagrodzenia adwokatów i radców prawnych. Z tego względu SN we wspomnianej uchwale uznał, że do czasu wydania nowego rozporządzenia sądy powinny posiłkowo stosować stawki wynagrodzenia określone w niekonstytucyjnym rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 12 grudnia 1997 r.

Z kolei we wspomnianym wcześniej wyroku z 17 stycznia 2006 r. (sygn. U 6/04), TK stwierdził, że opłata za wydanie karty pojazdu, której wysokość w § 1 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 28 lipca 2003 r. zastała określona na kwotę 500 zł, jest nadmierna, gdyż zgodnie z treścią upoważnienia ustawowego powinna odpowiadać kosztom związanym z drukiem i dystrybucją kart, a w rzeczywistości stanowiła daninę publiczną o charakterze podatkowym. TK zakwestionował więc nie zasadność pobierania opłaty za kartę pojazdu, lecz jej wysokość. W okresie odroczenia wiele osób wystąpiło o zwrot części opłaty za kartę pojazdu powołując się na wyrok TK w sprawie o sygn. U 6/04. Pojawiło się pytanie, czy zakwestionowany przepis rozporządzenia w okresie odroczenia powinien być stosowany, a jeśli tak to w jaki sposób. NSA w wyroku z 15 lutego 2010 r. (sygn. I OSK 842/2009)⁵³ uznał za zasadną odmowę zastosowania przez sąd I instancji § 1 ust. 1 rozporządzenia

⁵⁰ OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36.

⁵¹ Dz. U. Nr 154, poz. 1013, ze zm.

⁵² OSNP 2003/12 poz. 285.

⁵³ LexPolonica nr 2229621.

Ministra Infrastruktury z 28 lipca 2003 r. w związku z uchyleniem domniemania konstytucyjności tego przepisu przez TK. Jednocześnie stwierdził, że „odmowa zastosowania dotyczy wyłącznie wysokości opłaty należnej za kartę pojazdu, a nie podstawy prawnej do pobrania tej opłaty w ramach odpłatności za czynności powiatów (...). odroczenie przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej § 1 ust. 1 rozporządzenia z 28 lipca 2003 r. do dnia 1 maja 2006 r. celem umożliwienia wprowadzenia do tego czasu – bez pozbawiania powiatów odpłatności za ich czynności – nowej regulacji, zgodnej z postanowieniami Konstytucji nie oznacza, że do czasu utraty mocy obowiązującej tego przepisu należało pobierać opłatę w wysokości 500 zł, a nie w wysokości odpowiadającej kosztom druku i dystrybucji kart pojazdów”⁵⁴. Tym samym NSA zasugerował, że skoro opłata ustalona w rozporządzeniu jest niekonstytucyjna z uwagi na jej wysokość organy stosujące ten przepis w okresie odroczenia powinny wysokość opłaty ustalać we własnym zakresie, biorąc pod uwagę koszty jej druku i dystrybucji.

Na marginesie powyższych rozważań należy zauważyć, że w orzecznictwie sądowym sporadycznie pojawiają się poglądy o możliwości pominięcia przez sąd niekonstytucyjnej ustawy w okresie odroczenia. Takie poglądy powtarzane były zwłaszcza po wyroku TK z 1 września 2006 r. (sygn. SK 14/05)⁵⁵ stwierdzającym niekonstytucyjność art. 442 § 1 zd. 2 k.c. przez to, że pozbawia pokrzywdzonego dochodzenia odszkodowania za szkodę na osobie, która ujawniła się po upływie lat dziesięciu od wystąpienia zdarzenia wyrządzającego szkodę, w którym to wyroku zastosowano odroczenie. W wyroku z 23 stycznia 2007 r. (sygn. III PK 96/06)⁵⁶ SN stwierdził: „odroczenie, na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji, wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie oznacza, iż przepis uznany za niezgodny z Konstytucją musi być stosowany do daty wskazanej przez Trybunał. Nie jest przecież tak, że do tego dnia jest on zgodny z Konstytucją, a od tego dnia staje się z nią niezgodny, mimo że Trybunał orzeka na podstawie aktualnego stanu prawnego. Teza ta jest konsekwencją utrwalonego w orzecznictwie Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych poglądu, że przepis uznany przez Trybunał Konstytucyjny za sprzeczny z Konstytucją lub innym aktem nadrzędnym, był niekonstytucyjny od dnia jego wydania i jako akt niższej rangi nie powinien być stosowany od dnia jego wejścia w życie. Odroczenie wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego nie ma wpływu na tę tezę Sądu Najwyższego. Istotą zagadnienia jest bowiem stwierdzenie nie-

⁵⁴ Podobnie NSA w wyroku z 8 lutego 2011 r., sygn. I OSK 1722/10.

⁵⁵ OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 97.

⁵⁶ OSNP 2008/5-6, poz. 61.

konstytucyjności przepisu. Natomiast odroczenie wejścia w życie orzeczenia ma na celu umożliwienie odpowiedniemu organowi stosowną zmianę tego przepisu, tak aby był on zgodny z Konstytucją lub innym aktem nadrzędnym. Podstawowym argumentem przemawiającym za wstecznym działaniem orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego jest funkcjonalność prawa. W szczególności dotyczy to wyroków stwierdzających odroczonej termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego (art. 190 ust. 3 Konstytucji). Dysfunkcjonalne byłoby domaganie się stosowania prawa, co do którego Trybunał stwierdził sprzeczność z Konstytucją, po to tylko, aby po utracie jego mocy obowiązującej wznawiać postępowanie na podstawie procedur, o których mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji.⁵⁷ W konsekwencji SN doszedł do wniosku, że odroczenie wejścia w życie orzeczenia TK stwierdzającego sprzeczność przepisu ustawy z Konstytucją nie stanowi przeszkody do uznania przez sąd, że przepis ten był sprzeczny z Konstytucją od jego uchwalenia. Stąd sąd może odmówić stosowania art. 442 § 1 zdanie drugie k.c. w odniesieniu do zdarzeń wyrządzających szkodę na osobie zaistniałych od dnia jego wejścia w życie. Pogląd ten SN podtrzymał w wyroku z 5 czerwca 2007 r. (sygn. I PK 6/07)⁵⁷, stwierdzając „mimo odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy obowiązującej przepisu art. 442 § 1 zdanie drugie k.c., przepis ten nie mógł stanowić podstawy orzeczenia. Orzeczenia sądowe nie mogą bowiem opierać się na prawie, co do którego stwierdzona została niezgodność z Konstytucją”. Pogląd wyrażony w obu tych orzeczeniach SN jest jednak odosobniony i – moim zdaniem – błędny. Sądy nie mogą bowiem pomijać w procesie orzekania obowiązującej ustawy, odwołując się jedynie do tych argumentów, które uzasadniają możliwość pomijania niekonstytucyjnych rozporządzeń.

4.3. Możliwość pominięcia przepisu w ramach przywileju korzyści

Drugą sytuacją uzasadniającą pominięcie przez sąd w okresie odroczenia niekonstytucyjnego przepisu jest zastosowanie przez TK przywileju korzyści⁵⁸, będącego swoistą premią za aktywność dla podmiotów, które doprowadziły do stwierdzenia niekonstytucyjności wadliwego aktu normatywnego⁵⁹. W następstwie zastosowania przywileju korzyści osoba, która wniosła skargę

⁵⁷ OSNP 2008/15-16, poz. 213.

⁵⁸ Zob. P. Radzewicz, „Przywilej korzyści” jako skutek prawny orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, P.Legis. nr 4/2006, J. Trzcziński, *O tak zwanym „przywileju korzyści” w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia z prawa konstytucyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. zw. dr. hab. Wiesławowi Skrzydle*, (red.) J. Posłuszny, J. Buczkowski, K. Eckhardt, Przemysł-Rzeszów 2009 oraz J. Królikowski, J. Sułkowski, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 16 kwietnia 2008 r.* (sygn. I CZP 29/08), P. Sejm. nr 1/2009, s. 207-212.

⁵⁹ W doktrynie prawa podnoszone są wątpliwości co do dopuszczalności stosowania odroczenia w postępowaniu wszczętym pytaniem prawnym. Zob. R. Hauser, J. Trzcziński, *Prawotwórcze*

konstytucyjną uzyskuje możliwość wznowienia postępowania w okresie odroczenia i uzyskania rozstrzygnięcia z pominięciem niekonstytucyjnego – choć nadal obowiązującego – przepisu. Podobnie sąd, który wystąpił z pytaniem prawnym w ramach przywileju korzyści uzyskuje w okresie odroczenia możliwość rozstrzygnięcia toczącej się przed nim sprawy z pominięciem przepisu, który został przez TK utrzymany w mocy.

Do końca sierpnia 2012 r. TK zastosował odroczenie w 37 orzeczeniach wydanych w ramach kontroli konkretnej, w tym w 15 orzeczeniach wydanych w sprawach zainicjowanych skargą konstytucyjną oraz w 22 orzeczeniach wydanych w następstwie pytania prawnego. Pierwszym orzeczeniem, w którego sentencji TK zamieścił „przywilej korzyści” był wyrok z 18 maja 2004 r., sygn. SK 38/03 stwierdzający niekonstytucyjność art. 101 § 2 k.p.w. w zakresie, w jakim pozbawia pokrzywdzonego prawa do udziału w postępowaniu w przedmiocie uchylenia mandatu. TK ustalił, że przepis ten utraci moc obowiązującą z dniem 1 stycznia 2005 r., z tym że „wobec uwzględnienia skargi konstytucyjnej, odroczenie terminu utraty mocy obowiązującej tego przepisu nie stoi na przeszkodzie realizacji praw skarżących określonych w art. 190 ust. 4 Konstytucji, w sprawie będącej podstawą niniejszego postępowania”. Należy jednak zauważyć, że w orzecznictwie sądowym nie był to wówczas pogląd nowy. Cztery miesiące wcześniej w uchwale z 23 stycznia 2004 r. (sygn. III CZP 112/2003)⁶⁰ SN stwierdził, że sądy i inne podmioty powinny stosować niekonstytucyjny przepis w okresie odroczenia „z wyjątkiem sprawy, która była przyczyną wszczęcia postępowania przed Trybunałem”. W kolejnych orzeczeniach z odroczeniem wydanych w sprawach wszczętych skargą konstytucyjną TK wprowadził przywilej korzyści do sentencji w postaci formuły analogicznej do tej wyżej przedstawionej⁶¹, poza jednym przypadkiem, gdy przywilej zamieścił w uzasadnieniu wyroku⁶². W sprawach zainicjowanych pytaniem prawnym po raz pierwszy rozważania dotyczące „przywileju korzyści” pojawiły się w uzasadnieniu wyroku z 27 kwietnia 2005 r. (sygn. P 1/05)⁶³, dotyczącym Europejskiego Nakazu Aresztowania. W tym przypadku możliwość pominięcia przez sąd pytający niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia została wyraźnie wykluczona. W uzasadnieniach trzech innych

znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, Warszawa 2008, s. 76-77.

⁶⁰ OSNC 2005/4, poz. 61.

⁶¹ Wyroki TK z: 27 października 2004 r., sygn. SK 1/04, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96; 31 marca 2005 r., sygn. SK 26/02, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 29; 16 stycznia 2006 r., sygn. SK 30/05, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 2 oraz 1 września 2006 r., sygn. SK 14/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 97.

⁶² Wyrok TK z 26 maja 2008 r., sygn. SK 25/07, OTK ZU nr 4/A/2008, poz. 62

⁶³ OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42.

wyroków wydanych w następstwie pytania prawnego TK dopuścił możliwość uwzględnienia w okresie odroczenia skutków stwierdzonej niekonstytucyjności przepisu⁶⁴. Należy jednocześnie zaznaczyć, że w pozostałych orzeczeniach z odroczeniem wydanych w ramach kontroli konkretnej TK albo wyraźnie wykluczał możliwość skorzystania przez sąd z przywileju korzyści⁶⁵ albo w ogóle w tej kwestii się nie wypowiadał⁶⁶.

Analiza dotychczasowej praktyki stosowania przywileju korzyści pozwala na wskazanie potencjalnych problemów wynikających dla sądów z orzeczeń TK zawierających odroczenie.

Po pierwsze, przywilej korzyści zamieszczany jest w różnych częściach orzeczenia TK, co prowadzi do wniosku, że sądy w różnym stopniu są nim związane. W sprawach wszczętych pytaniem prawnym konsekwentnie był on zamieszczany w uzasadnieniu wyroku TK, zaś w sprawach wszczętych skargą konstytucyjną – poza jednym wyjątkiem, tj. wyrokiem o sygn. SK 25/07 – w sentencji wyroku TK. Wprowadzenie przywileju korzyści do sentencji wyroku TK powoduje, że jako element rozstrzygnięcia uzyskuje on – zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji – ostateczny charakter i moc powszechnie obowiązującą. Przymioty te nie przysługują natomiast rozważaniom zamieszczonym w uzasadnieniu wyroku TK. Już w orzeczeniu z 5 listopada 1986 r. (sygn.

⁶⁴ Wyroki TK z: 4 września 2006 r., sygn. P 2/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 98; 23 października 2007 r., sygn. P 10/07, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 107 oraz 3 czerwca 2008 r., sygn. P 4/06, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 76.

⁶⁵ Wyroki TK z: 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42; 23 lutego 2010 r., sygn. P 20/09, OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 13; 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115 oraz 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108.

⁶⁶ Wyroki TK wydane w sprawach wszczętych skargą konstytucyjną z: 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36; 16 listopada 1999 r., sygn. SK 11/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 158; 17 września 2002 r., sygn. SK 35/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 60; 13 stycznia 2004 r., sygn. SK 10/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 2; 24 stycznia 2006 r., sygn. SK 40/04, OTK ZU nr 1/A/2006, poz. 5; 24 kwietnia 2007 r., sygn. SK 49/05, OTK ZU nr 4/A/2007, poz. 39; 10 lipca 2007 r., sygn. SK 50/06, OTK ZU nr 7/A/2007, poz. 75 oraz 22 marca 2011 r., sygn. SK 13/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 12. Wyroki TK wydane w sprawach wszczętych pytaniem prawnym z: 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3; 10 października 2000 r., sygn. P 8/99, OTK ZU nr 6/2000, poz. 190; 13 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14; 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36; 12 czerwca 2002 r., sygn. P 13/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 42; 10 grudnia 2002 r., sygn. P 6/02, OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 91; 29 czerwca 2004 r., sygn. P 20/02, OTK ZU nr 6/A/2004, poz. 61; 13 lipca 2004 r., sygn. P 20/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 64; 19 czerwca 2008 r., sygn. P 23/07, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 82; 17 grudnia 2008 r., sygn. P 16/08, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 181; 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09, OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 12; 18 listopada 2010 r., sygn. P 29/09, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 104; 9 marca 2011 r., sygn. P 15/10, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 9; 19 lipca 2011 r., sygn. P 9/09, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 59; 15 listopada 2011 r., sygn. P 29/10, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 96 oraz 14 lutego 2012 r., sygn. P 17/10, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 14.

U 5/86)⁶⁷ TK stwierdził bowiem, że „tylko rozstrzygnięcia zawarte w orzeczeniu mają moc wiążącą (...). Natomiast uzasadnienie orzeczenia obejmuje jedynie przesłanki i argumenty, na których oparto ustalenia i rozstrzygnięcie Trybunału. Niezdolne jest zatem do samoistnego (tj. niezależnie od orzeczenia) wywołania takich skutków, jakie ustawa (...) o Trybunale Konstytucyjnym łączy z rozstrzygnięciami zawartymi w orzeczeniu”. O ile zatem „przywilej korzyści” zamieszczony w sentencji wyroku TK jest dla sądów wiążący, o tyle ujęty w uzasadnieniu wyroku TK staje się swoistą wskazówką interpretacyjną, której uwzględnienie zależy od uznania sądu orzekającego w okresie odroczenia.

Po drugie, nazwa tego instrumentu – przywilej korzyści – prowadzi do wniosku, że podmiot, który go otrzymał powinien mieć możliwość, a nie obowiązek skorzystania z niego. Skarżący może zatem, lecz nie musi w okresie odroczenia wystąpić o wznowienie postępowania lub wzruszenie w inny sposób orzeczenia wydanego w oparciu o niekonstytucyjny przepis. Podobnie sąd, który wystąpił z pytaniem prawnym może zastosować przywilej korzyści rozstrzygając w okresie odroczenia sprawę, na tle której pytanie wystosował lub go pominąć i orzec tak jak inne sądy orzekają w okresie odroczenia.⁶⁸ Należy dodać, że w sprawach wszczętych skargą konstytucyjną przywilej korzyści przyznany skarżącemu rodzi określone obowiązki dla sądu rozstrzygającego jego sprawę. Sąd ma bowiem obowiązek uwzględnienia przysługującego skarżącemu przywileju korzyści, co w praktyce oznacza z reguły konieczność pominięcia niekonstytucyjnego przepisu pomimo utrzymania go w mocy obowiązującej. Z kolei w sprawach z pytania prawnego oraz – wyjątkowo – w sprawach wszczętych skargą konstytucyjną, w których „przywilej korzyści” zamieszczony jest w uzasadnieniu orzeczenia TK, sąd pytający – w zależności od okoliczności rozstrzyganej sprawy – może, lecz nie musi skorzystać z niego. Okazuje się zatem, że różne usytuowanie przywileju korzyści w orzeczeniu TK może rodzić różne skutki w sferze stosowania prawa.

Po trzecie, możliwość pominięcia niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia w ramach przywileju korzyści dotyczy nie tylko przepisu rozporządzenia, ale i przepisu ustawy. Jest to zatem sytuacja przełamania zasady podległości sędziemu ustawie wynikającej z art. 178 ust. 1 Konstytucji. O ile w sprawach wszczętych skargą konstytucyjną obowiązek pominięcia przez sąd

⁶⁷ OTK w 1986 r., s. 7-31.

⁶⁸ W wyroku z 23 lutego 2010 r., sygn. P 20/09 TK stwierdził: „termin odroczenia wskazany w wyroku nie ogranicza sądu przedstawiającego pytanie prawne. Sąd ten powinien wydać orzeczenie po zbadaniu wszystkich okoliczności rozpoznawanej przez niego sprawy i po starannym rozważeniu zarówno argumentów przemawiających za natychmiastowym wykonaniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego w danej sprawie jak i racji przeciwnych”.

przepisu ustawowego nadal obowiązującego z uwagi na zastosowane odroczenie wyniku z reguły z sentencji wyroku TK, o tyle w sprawach wszczętych pytaniem prawnym możliwość pominięcia przez sąd przepisu ustawowego wyniku jedynie z jego uzasadnienia. Instytucja ta nie ma również umocowania wprost w Konstytucji, choć możliwość jej stosowania TK zdaje się wywodzić z tego aktu prawnego, tj. art. 79 ust. 1 w związku z art. 190 ust. 4 Konstytucji (dla spraw wszczętych skarga konstytucyjną) oraz art. 193 Konstytucji (dla spraw wszczętych pytaniem prawnym).

Po czwarte, przywilej korzyści jest stosowany przez TK w sposób niekonsekwentny – raz jest on wyraźnie przyznawany lub wykluczany, innym razem TK w żaden sposób nie wypowiada się na ten temat ani w sentencji ani w uzasadnieniu orzeczenia. Brak odniesienia do problemu przywileju korzyści w orzeczeniu TK rodzi pytanie, czy nie jest to problem pozostawiony do rozstrzygnięcia sądom. W postanowieniu z 16 kwietnia 2008 r. (sygn. I CZ 29/08)⁶⁹ SN stwierdził jednak, że jeżeli TK odraczając utratę mocy obowiązującej uznanej za niezgodną z Konstytucją normy prawnej nie orzekł w przedmiocie przyznania wnioskodawcy przywileju indywidualnej korzyści, wnioskodawca nie jest uprawniony do złożenia skargi o wznowienie postępowania, w którym orzeczenie wydano na podstawie niekonstytucyjnej normy prawnej, przed wejściem w życie tego wyroku. W uzasadnieniu tego postanowienia SN wyjaśnił: „Przyjęcie innego stanowiska oznaczałoby, że sąd powszechny może podejmować decyzję w przedmiocie przyznania inicjującemu skargę konstytucyjną podmiotowi, niejako zastępując Trybunał Konstytucyjny i stosując własne kryteria oceny w tym zakresie. Podział kompetencji między sądami wyklucza takie rozwiązanie.” Pogląd ten został powtórzony przez SN w wyroku z 20 kwietnia 2011 r. (sygn. I CSK 410/2010)⁷⁰. Jednocześnie SN przyjął, że do czasu upływu terminu odroczenia nie ma możliwości wznowienia postępowania, w którym rozstrzygnięto na podstawie niekonstytucyjnego przepisu, z wyjątkiem spraw, w których wyrok TK zapadł na skutek pytania przedstawionego przez sąd w konkretnej sprawie, w której ujawniła się kwestia jego konstytucyjności⁷¹.

Po piąte, skoro zastosowanie przez TK odroczenia motywowane jest potrzebą nowelizacji przepisu, to orzekanie przez sąd w ramach przywileju korzyści zanim nowelizacja taka będzie miała miejsce stawia ten sąd w bardzo trudnej sytuacji. Musi on bowiem niejednokrotnie rozpoznać sprawę z zasto-

⁶⁹ OSNC 2009/B, poz. 43

⁷⁰ OSNC nr 1/2012, poz. 14.

⁷¹ Por. uchwały SN z: 21 stycznia 2011 r., sygn. III CZP 116/2010, OSNC 2011/C, poz. 54; 13 grudnia 2011 r., sygn. III CZP 48/2011, OSNC nr 5/2012, poz. 57 oraz wyrok SN z 20 kwietnia 2011 r., sygn. I CSK 410/2010, OSNC nr 1/2012, poz. 14.

sowaniem przepisu uznanego za niekonstytucyjnym w taki sposób, jak gdyby przepis ten został już znowelizowany. W praktyce oznacza to, że sąd często musi sam „znaleźć” brakującą normę prawną i wydać rozstrzygnięcie na jej podstawie. Jako przykład ilustrujący ten problem można przytoczyć wspomniany wcześniej wyrok o sygn. SK 26/02, w którym TK stwierdził niekonstytucyjność art. 36 ust. 1 pkt 3 ustawy z 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁷² oraz § 7 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych⁷³, odraczając jednocześnie termin utraty mocy obowiązującej tych przepisów i stosując w sentencji „przywilej korzyści” dla skarżącej. Orzeczenie to dotyczyło przepisów określających sposób podziału kosztów kasacji na przypadek odmowy przyjęcia jej do rozpoznania. W uzasadnieniu wyroku TK stwierdził, że „zastosowanie „przywileju korzyści” względem skarżącej oznaczało, że mogła ona w okresie odroczenia zrealizować swoje uprawnienie z art. 190 ust. 4 Konstytucji, które w tym przypadku polegało na żądaniu zwrotu wniesionej opłaty kasacyjnej nie tak, jak to się stało jej udziałem, w połowie, lecz w większej części”. Jednocześnie TK podkreślił, iż „jest świadomy, że sąd orzekający o żądaniu Czesławy Ronkiewicz jest w trudnej sytuacji, ponieważ musi orzekać w warunkach, gdy brak jeszcze wypowiedzi legislatora, do której dojdzie w wyniku zmiany przepisów o kosztach, w konsekwencji orzeczenia TK. Jednak w takiej sytuacji orzekający sąd musi wziąć pod uwagę okoliczności, na jakie wskazano w niniejszym orzeczeniu, i ustalić sam, w zgodzie z Konstytucją (art. 8), jaki procent czy ułamek zwrotu będzie odpowiadał zasadzie proporcjonalności”.

4.4. Zmiana okoliczności uzasadniająca potrzebę odmiennego rozstrzygnięcia konfliktu konstytucyjnych wartości

W wyroku z 27 kwietnia 2005 r. (sygn. P 1/05)⁷⁴ TK podkreślił, że stosowanie instytucji odroczenia uregulowanej w art. 190 ust. 3 Konstytucji musi każdorazowo być poprzedzone „wyważeniem wartości, których naruszenie stanowić będzie dające się przewidzieć następstwo przedłużonego stosowania niekonstytucyjnych przepisów, w stosunku do wartości chronionych odroczeniem wejścia w życie skutków wyroku. Nie ulega wątpliwości, że Trybunał Konstytucyjny winien kierować się zwłaszcza dbałością o zabezpieczenie konstytucyjnych praw i wolności jednostek”. Powtarzając ten pogląd w wyroku z 17 grudnia 2008 r. (sygn. P 16/08)⁷⁵ TK dodał ponadto, że instytucja odro-

⁷² Dz. U. z 2002 r. Nr 9, poz. 88, ze zm.

⁷³ Dz. U. Nr 154, poz. 753, ze zm.

⁷⁴ OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42.

⁷⁵ OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 181.

czenia służy „ochronie norm, zasad i wartości konstytucyjnych, które przedkładane są ponad wartość, jaką samą w sobie stanowi spójność i niesprzeczność systemu prawnego. Wzgląd na formalną poprawność prawa nie może bowiem prowadzić do zanegowania wartości istotniejszych, w szczególności zaś potrzeby ochrony konstytucyjnych praw i wolności jednostki”. Zarówno utrzymywanie w obowiązującym porządku prawnym niekonstytucyjnego przepisu, jak i jego natychmiastowa derogacja mogą zatem rodzić problemy aksjologiczne wymagające rozstrzygnięcia w sytuacji, w której TK rozważa zastosowanie odroczenia, o którym mowa w art. 190 ust. 3 Konstytucji⁷⁶. Niewłaściwe wyważenie pozostających w kolizji wartości konstytucyjnych może zaś doprowadzić do wtórnej niekonstytucyjności o dotkliwych społecznych skutkach⁷⁷.

Pojawia się pytanie, czy po ogłoszeniu orzeczenia z odroczeniem sądy mogą jeszcze we własnym zakresie rozstrzygać dylematy związane z opisanym wyżej konfliktem różnych wartości konstytucyjnych. Wszak mają one świadomość, że konflikt ten został rozstrzygnięty przez TK w momencie, w którym podjął on decyzję o zastosowaniu odroczenia. Otóż tego rodzaju możliwość należałoby dopuścić wówczas, gdyby w okresie odroczenia nastąpiła zmiana okoliczności uzasadniająca konieczność innego rozstrzygnięcia konfliktu wartości od tego, które legło u podstaw decyzji TK o zastosowaniu odroczenia. Pogląd ten wydaje się być akceptowany w orzecznictwie sądowym. SN w uchwale z 7 grudnia 2007 r. (sygn. III CZP 125/07)⁷⁸ stwierdził bowiem, że „gdyby, w okresie pomiędzy uznaniem przepisu za niekonstytucyjny a dniem, w którym straci on z woli Trybunału moc prawną dalsze obowiązywanie tego przepisu prowadziło do naruszenia innych wartości chronionych Konstytucją lub umową międzynarodową sąd może, po rozważaniu wszystkich wchodzących w grę chronionych wartości, nie dopuścić do jego zastosowania w konkretnej sprawie”. Podobnie NSA w przywołanym wcześniej wyroku z 23 lutego 2006 r. (sygn. II OSK 1403/2005)⁷⁹ zwrócił uwagę sądom, że podejmując decyzję o stosowaniu lub pominięciu rozporządzenia „należy brać pod uwagę m.in. znaczenie wartości konstytucyjnych naruszonych takim przepisem”.

Owa przesłanka aksjologiczna uzasadniająca pominięcie przez sąd niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia z pewnością wymaga stosowania nie tylko do przepisów podustawowych, ale również do przepisów ustawo-

⁷⁶ Podobnie M. Sarnowiec-Cisłak, *Skutki odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu w sferze stosowania prawa – głos w dyskusji*, ZNSA nr 2/2010, s. 61.

⁷⁷ Zob. wyroki TK z: 16 stycznia 2007 r., sygn. U 5/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 3; 13 marca 2007, sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26.

⁷⁸ OSNC nr 12/2008, poz. 138.

⁷⁹ LexPolonica nr 411112.

wych, którymi sądy – co do zasady – są związane. Nie można więc wykluczyć, że nawet w sprawach, w których TK nie przyzna przywileju korzyści mogą pojawić się szczególne okoliczności uzasadniające pominięcie niekonstytucyjnego przepisu z uwagi na potrzebę ochrony określonych wartości konstytucyjnych. Podkreślanie wymiaru aksjologicznego instytucji odroczenia we wspomnianych wcześniej orzeczeniach TK tę tezę zdaje się potwierdzać.

5. Podsumowanie

Skorzystanie przez TK z instytucji odroczenia, o której mowa w art. 190 ust. 3 Konstytucji rodzi szereg problemów w sferze stosowania prawa. Zasadą powinno być stosowanie w okresie odroczenia niekonstytucyjnego przepisu z uwzględnieniem jednak faktu uchylecia domniemania jego konstytucyjności. Wymaga to od sądów posiłkowania się zasadą bezpośredniego stosowania Konstytucji (art. 8 ust. 2 Konstytucji) i to zarówno w formie samoistnego stosowania konstytucji, jak i jej współstosowania z ustawą lub innym aktem prawnym. Pominięcie niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia – jako wyjątek – może mieć miejsce wówczas, gdy jest to przepis podustawowy lub w sprawie został przyznany przywilej korzyści. Przed zastosowaniem odroczenia TK powinien dokonać wyważenia wartości, których naruszenie będzie następstwem przedłużonego stosowania niekonstytucyjnych przepisów i wartości chronionych odroczeniem wejścia w życie skutków wyroku. Choć sąd nie może kwestionować zasadności zastosowania odroczenia w konkretnej sprawie, to jednak może niekonstytucyjny, lecz nadal obowiązujący, przepis pominąć, jeżeli po ogłoszeniu orzeczenia z odroczeniem nastąpiłaby zmiana okoliczności uzasadniająca odmienne rozstrzygnięcie konfliktu wartości od tego dokonanego przez TK.

ROZDZIAŁ VI

**SKUTKI OKREŚLENIA INNEGO TERMINU
UTRATY MOCY OBOWIĄZUJĄCEJ DLA SĄDU
WYSTĘPUJĄCEGO Z PYTANIEM PRAWNYM**

1. Uznanie przez Trybunał przepisu za niezgodny z Konstytucją oraz jego wyeliminowanie z systemu prawa nie w każdej sytuacji powoduje przywrócenie stanu konstytucyjności; w niektórych wypadkach potrzebne jest zaangażowanie również innych organów.

Trybunał Konstytucyjny został wyposażony w określony w art. 190 ust. 3 Konstytucji instrument kształtowania skutków swoich orzeczeń, czyli kompetencję określenia innego terminu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu niż termin ogłoszenia orzeczenia¹. W szerszym znaczeniu odroczenie zapobiega negatywnym konsekwencjom związanym z eliminacją przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją. Ma służyć przede wszystkim pozostawieniu czasu dla ustawodawcy na przeprowadzenie adekwatnych zmian w treści przepisów.

Oprócz ustawodawcy, również sądy są odbiorcą orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, w tym orzeczeń o niekonstytucyjności, w których odroczone termin utraty mocy obowiązującej przepisu prawnego. W szczególności dotyczy to sądu, który sformułował pytanie prawne inicjujące postępowanie. Niniejszy rozdział dotyczy zagadnień związanych z sytuacją sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym po wydaniu orzeczenia przez Trybunał, w którym zawarto klauzulę odroczenia.

Każdy sąd występujący z pytaniem prawnym formułuje to pytanie w związku z rozpoznawaniem konkretnej i będącej w toku sprawy przed nim zawisłej. Odroczenie terminu utraty mocy obowiązującej stwarza stan niepewności co do przepisów, na podstawie których sprawa ta powinna być rozstrzygnięta².

¹ W dalszej części rozdziału, dla określenia tej kompetencji posłużono się również powszechnie przyjętym w orzecznictwie i doktrynie wyrażeniem „odroczenia terminu utraty mocy obowiązującej”.

² K. Gonera i E. Łętowska wskazują, że w przypadku pytania prawnego odroczenie powoduje zerwanie związku pomiędzy orzeczeniem Trybunału a rozstrzygnięciem, które ma wydać sąd występujący z pytaniem prawnym. Dlatego Trybunał powinien wstrzymać się w sprawach inicjowanych pytaniem prawnym z korzystania z instytucji odroczenia, a jeżeli już z niej korzysta powinien odnieść się w uzasadnieniu do kwestii dalszych „losów” sprawy zawisłej przed sądem występującym

Trybunał stwierdził bowiem niekonstytucyjność przepisu, co do którego sąd sformułował zarzut, ale jednocześnie wskazał, że przez określony czas przepis ten nadal obowiązuje.

2. Nie powinno budzić wątpliwości, że określenie innego terminu utraty mocy obowiązującej – co do zasady – będzie oznaczać dalsze obowiązywanie tego przepisu, a tym samym jego dalsze stosowanie. Wynika to zarówno *explicite* z art. 190 ust. 3 Konstytucji jak i z ukształtowanej linii orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego. Obowiązywanie przepisów uznanych za niekonstytucyjne jest równoznaczne z koniecznością ich przestrzegania i stosowania przez wszystkich ich adresatów. Zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji także rozstrzygnięcie o odroczeniu zamieszczone w tekście sentencji orzeczenia Trybunału ma moc powszechnie obowiązującą i wiąże również wszystkie sądy³. Przyjęcie odmiennej tezy zaprzeczałoby istocie kompetencji przewidzianej w art. 190 ust. 3 Konstytucji.

Należy w tym miejscu zauważyć, że skutki orzeczeń stanowią istotny element kształtowania treści rozstrzygnięcia przez Trybunał. Nie można odczytywać wyroku Trybunału o niekonstytucyjności w oderwaniu od tej jego części, która dotyczy kształtowania skutków wyroku poprzez konstytucyjnie przewidziane i dopuszczalne określenie innego terminu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. Dlatego sądy, rozstrzygając określone sprawy w okresie odroczenia, nie mogą powoływać się na orzeczenie Trybunału jako podstawę odmowy zastosowania przepisu, który został uznany za niekonstytucyjny. Trybunał orzekł bowiem o niekonstytucyjności tego przepisu, z zastrzeżeniem, że konieczne jest jego dalsze pozostawienie w systemie prawa bądź do czasu interwencji prawodawcy bądź do czasu upływu terminu odroczenia. Nie jest wykluczone, że gdyby Trybunał był pozbawiony narzędzia przewidzianego w art. 190 ust. 3 Konstytucji, to w konkretnej sprawie, z uwagi na negatywne konsekwencje natychmiastowej utraty mocy obowiązującej kwestionowanego przepisu, podjąłby inną decyzję i wydał odmienne rozstrzygnięcie niż wyrok o niezgodności z Konstytucją.

Z tych przyczyn niedopuszczalna jest interpretacja wyroku Trybunału bez uwzględnienia części dotyczącej odroczenia terminu utraty mocy obowiązują-

z pytaniem prawnym. Milczenie Trybunału stawia sąd występujący z pytaniem prawnym w niejasnej i kłopotliwej sytuacji. (zob. K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy niekonstytucyjnej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 6/2008, s. 4-5).

³ Zob. przykładowo wydane w pełnym składzie wyroki TK z: 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05; 17 grudnia 2008 r., sygn. P 16/08.

cej niekonstytucyjnego przepisu⁴. Oznacza to, że podstawy odnowy zastosowania przez sądy przepisu uznanego za niekonstytucyjny w okresie odroczenia nie może stanowić wyrok TK.

Należy zatem rozważyć, czy sąd, który był inicjatorem postępowania przed Trybunałem również jest obowiązany stosować niekonstytucyjny przepis w okresie odroczenia, czy też z uwagi na jakąś szczególną podstawę, skutek odroczenia powinien być wyłączony wobec sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym.

Na wstępie należy zauważyć, że brak jest wyraźnego przepisu prawnego, który regulowałby kwestię przepisów, na podstawie jakich ma być rozstrzygnięta sprawa, na tle której wystąpiono z pytaniem prawnym, w przypadku gdy Trybunał orzekł o niekonstytucyjności przepisu prawnego i jednocześnie odroczył termin utraty jego mocy obowiązującej.

Teoretycznie sądy występujące z pytaniami prawnymi mają trzy możliwości postępowania. Po pierwsze, mogą zastosować się do skutku odroczenia i rozstrzygnąć sprawę przed nimi zawisłą na podstawie przepisu już uznanego za niekonstytucyjny, lecz jeszcze obowiązujący. Po drugie, mogą uznać, że skutek odroczenia jest wyłączony wobec sprawy, na tle której wystąpiły z pytaniem prawnym i rozstrzygnąć ją uwzględniając stwierdzenie przez Trybunał niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu. Po trzecie, sąd może rozważyć rozstrzygnięcie sprawy dopiero po interwencji ustawodawcy lub upływie terminu odroczenia.

⁴ Na temat stosowania przez sądy, w tym sąd występujący z pytaniem prawnym, przepisu uznanego za niekonstytucyjny w okresie odroczenia zob. m.in.: M. Florczak, *Skutki prawne odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego*, P.Sejm. nr 2/2003, s. 57-58; P. Radziejewicz, „Przywilej korzyści” jako skutek prawny orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, P.Legis. nr 4/2006, s. 26-32; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 158 i 197; M. Matczak, P. Duda, P. Gołaszewski, T. Karaś, O. Luty, P. Pawłowski, *O sposobach obowiązywania i stosowania niekonstytucyjnych przepisów. Uwagi na tle art. 190 Konstytucji*, P.Sejm. nr 5/2007, s. 267 i n.; J. Trzcziński, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 października 2007 r. o sygn. P 10/07*, „ZNSA” nr 1/2008, s. 157; K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, PiP z. 5/2008, s. 25-30; K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty...*, s. 3-14; M. Rzewuski, M. Rzewuska, *Dopuszczalność odmowy zastosowania przez sąd powszechny przepisu niekonstytucyjnego o odroczonej derogacji – aspekty intertemporalne*, „Radca Prawny” nr 6/2010, s. 36-42; E. Łętowska, *Funkcjonalna swoistość kontroli konstytucyjności inicjowanej pytaniem sądu i jej skutki*, [w:] *Institucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej*, red. M. Laskowska, J. Wawrzyniak, Warszawa 2009, s. 571-572; E. Łętowska, *Trudności stawiania pytań i odpowiadania – o dialogu między sądem administracyjnym a sądem konstytucyjnym*, ZNSA nr 5-6/2010, s. 291-294; P. Tuleja, *Stosowanie Konstytucji RP przez sądy*, [w:] *Standardy konstytucyjne a problem władzy sądowniczej i samorządu terytorialnego* pod red. O. Boguckiego, J. Ciapały, P. Mijała, Szczecin 2008, s. 53-55; A. Wróbel, „Odroczenie” przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy obowiązującej przepisu niezgodnego z Konstytucją. Zagadnienia wybrane, [w:] *Ratio est anima legis. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Janusza Trzczińskiego*, Warszawa 2007, s. 105 i n.

3. Spośród trzech wymienionych możliwości sądy występujące z pytaniem prawnym w praktyce stosują dwie pierwsze, przy czym najczęściej przyjmują, że skutek odroczenia jest wyłączony wobec sprawy, na tle której wystąpiły z pytaniem prawnym, mniej często natomiast stosują się do skutku odroczenia i rozstrzygają sprawę na podstawie przepisu już uznanego za niekonstytucyjny, lecz jeszcze obowiązującego. Praktyka oczekiwania na interwencję ustawodawcy lub upływ terminu odroczenia, w przypadku sądów występujących z pytaniem prawnym, nie występuje.

Trybunał od 2005 r. zaczął dostrzegać w uzasadnieniach swoich wyroków problem sądów występujących z pytaniem prawnym w sytuacji wydania wyroku z klauzulą odraczającą. Z wypowiedzi Trybunału można wyprowadzić podstawową zasadę, od której występują wyjątki, zgodnie z którą, skutek odroczenia jest wyłączony dla sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym.

Dotychczas – począwszy od wyroku z 12 stycznia 2000 r.⁵ – Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej przepisu uznanego za niekonstytucyjny w przypadku postępowań wszczynanych przez sądy w drodze pytań prawnych w 23 orzeczeniach wydanych w następstwie wniesienia 35 pytań prawnych. Statystycznie zatem Trybunał odracza termin utraty mocy obowiązującej w sprawach inicjowanych pytaniem prawnym w około 2 sprawach rocznie. Trybunał bardziej powściągliwie korzysta z instytucji odroczenia w postępowaniach wszczętych pytaniem prawnym, niż w przypadku spraw rozpoznawanych w trybie następczej kontroli konstytucyjności wszczętych przez inne podmioty.

Początkowo Trybunał w uzasadnieniach orzeczeń o niekonstytucyjności z odroczeniem nie odnosił się w ogóle do kwestii skutku odroczenia dla sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym. Tak było w pierwszych ośmiu orzeczeniach Trybunału, w których Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej w sprawie inicjowanej przez sąd⁶. Po raz pierwszy Trybunał zwrócił uwagę na wpływ swojego orzeczenia na tok spraw, na których tle zostały sformułowane pytania prawne w sprawie, w której badano przepisy ordynacji samorządowej dotyczące przepadku korzyści, w sytuacji gdy komitet wyborczy był powołany przez obywateli za którymi nie stała żadna

⁵ Wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3.

⁶ Wyroki TK z: 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98; 10 października 2000 r., sygn. P 8/99 (OTK ZU nr 6/2000, poz. 190); 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01 (OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 14); 29 maja 2002 r., sygn. P 1/01 (OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 36); 12 czerwca 2002 r., sygn. P 13/01 (OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 42); 17 września 2002 r., sygn. SK 35/01 (OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 60); 10 grudnia 2002 r., sygn. P 6/02 (OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 91); 29 czerwca 2004 r., sygn. P 20/02 (OTK ZU nr 6/A/2004, poz. 61).

organizacja. Trybunał zauważył, że orzeczenie niekonstytucyjności spowodowało stan niemożności orzekania i jednocześnie odroczył termin utraty mocy obowiązującej tych przepisów – jak się wydaje – sugerując *implicite* zasadność dalszego zastosowania przepisów uznanych za niekonstytucyjne⁷. W sprawie tej brak jest jednak wyraźnej wskazówki dla sądu co do sposobu postępowania w okresie odroczenia.

Począwszy od wyroku z 27 kwietnia 2005 r. dotyczącego europejskiego nakazu aresztowania Trybunał zaczął odnosić się w sposób bardziej wyraźny do kwestii skutku odroczenia dla sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym. Z orzeczeń Trybunału wynika zasada, od której występują jednak wyjątki, zgodnie z którą sąd występujący z pytaniem prawnym nie jest związany skutkiem odroczenia. W sposób wyraźny tezę taką sformułowano w sprawach dotyczących przepisu rozporządzenia ustalającego brzmienie klauzuli wykonalności (P 2/06), prawa do emerytury mężczyzn w obniżonym wieku emerytalnym (P 10/07), przypadku pojazdu (P 4/06), wynagrodzenia za pracę przysługującemu skazanemu (P 20/09). W uzasadnieniach tych wyroków Trybunał wyraźnie wskazywał, że: „termin odroczenia – co oczywiście – nie ogranicza sądu pytającego” (P 2/06), „skutek odroczenia jest wyłączony wobec sądu pytającego” (P 10/07) lub, że „w sprawie nie zachodzą przyczyny, które nie pozwalałyby na wyłączenie skutku odroczenia wobec sprawy, która była podstawą wniesienia pytania prawnego” (P 4/06) lub, że „termin odroczenia wskazany w wyroku nie ogranicza sądu przedstawiającego pytanie prawne” (P 20/09). Wszystkie sądy występujące z pytaniami prawnymi, w następstwie których wydano wymienione orzeczenia Trybunału rozstrzygnęły zawisłe przed nimi sprawy z pominięciem przepisów uznanych za niekonstytucyjne, czyli z wyłączeniem skutku odroczenia wobec tych spraw⁸.

⁷ Wyrok TK z 17 lipca 2004 r., sygn. P 20/03 (OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 64) „Trybunał Konstytucyjny dostrzega, że odpowiedź na pytania prawne, którą w istocie stanowi sentencja wyroku, nie przynosi jednoznacznego rozstrzygnięcia problemów, wobec których stanęły sądy rozpatrujące sprawy o przepadek na podstawie kwestionowanego art. 84d ordynacji. Trybunał stwierdził bowiem, że samo wprowadzenie sankcji przepadku korzyści mieści się w standardach konstytucyjnych, natomiast niezgodne z Konstytucją jest niedookreślenie mechanizmu orzekania. Trybunał Konstytucyjny nie może zastąpić ustawodawcy i przesądzić o tym, kto ponosi ciężar przepadku korzyści w sytuacji, gdy komitet wyborczy był powołany przez obywateli, za którymi nie stoi żadna organizacja. Na tle zakwestionowanego unormowania nie sposób jednoznacznie ustalić podmiotu obciążonego obowiązkiem zwrotu korzyści i tym samym – niemożliwe jest wskazanie osób fizycznych, od których należałoby zasądzić żądane kwoty. (...) Uznanie art. 84d ust. 2-4 ordynacji za niezgodne z Konstytucją powoduje niemożliwość orzekania”.

⁸ Postanowienie Sądu Rejonowego w Wejherowie z 18 grudnia 2006 r., sygn. II SA/Wa 1694/06; wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 10 grudnia 2007 r., sygn. VIII U 2904/06; wyrok WSA w Gdańsku z 18 grudnia 2008 r., sygn. III SA/Gd 395/08; wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z 30 września 2010 r., sygn. VI P 963/08.

W sprawie zakończonej wyrokiem z 16 lutego 2010 r. Trybunał nie odnosił się wprost do sytuacji sądu pytającego, lecz wskazał, że wszystkie sądy, z uwagi na okoliczność, że orzeczenie dotyczy przepisu rozporządzenia, mogą odmówić jego zastosowania w okresie odroczenia⁹. Sąd występujący z pytaniem prawny zastosował się do tej sugestii¹⁰.

Należy podkreślić, że w praktyce również w innych sprawach, w których odroczone terminy utraty mocy obowiązującej przepisu rozporządzenia, lecz Trybunał nie wskazał wprost na możliwość niestosowania tego przepisu w okresie odroczenia, sądy korzystają z takiej możliwości¹¹.

W wyroku dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania Trybunał wykluczył wprost możliwość wyłączenia skutku odroczenia dla sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym. Jednocześnie jednak stanowisko to zostało uzasadnione szczególnymi przyczynami; Trybunał wskazał w uzasadnieniu, że: „Wymóg przestrzegania przez Polskę wiążących ją umów międzynarodowych (art. 9 Konstytucji) i zaciągnięte z chwilą przystąpienia do Unii Europejskiej zobowiązania nie pozwalają na wyłączenie skutku odroczenia wobec sprawy, która była przyczyną wszczęcia postępowania przed Trybunałem”. Z wyroku dotyczącego ENA wynika zatem, że wyłączenie skutku odroczenia dla sądu pytającego jest niedopuszczalne, w sytuacji gdy za dalszym stosowaniem przepisu już uznanego za niekonstytucyjny przemawiają szczególnie istotne wartości konstytucyjne, związane w szczególności ze zobowiązaniami międzynarodowymi Polski. Sąd Okręgowy w Gdańsku, który był sądem inicjującym postępowanie w tej sprawie umorzył zawisłą przed nim sprawę z uwagi na cofnięcie ENA przez właściwe organy holenderskie. Sąd ten nie rozstrzygał zatem kwestii stosowania bądź odmowy stosowania przepisów uznanych za niekonstytucyjne, których termin utraty mocy obowiązującej został odroczone¹².

Można wskazać też wyroki, w których co prawda Trybunał nie zawierał wyraźnych wskazówek dla sądu występującego z pytaniem prawnym, lecz poprzez wypowiedzi dotyczące skutku odroczenia dla systemu prawnego *implicit*e odnosił się także do sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym. W wyroku dotyczącym określania w drodze rozporządzenia wysokości opłaty koncesyjnej na rozpowszechnianie programu radiowego i telewizyjnego, Trybunał wskazał, że utrata mocy obowiązującej przez kwestionowane przepisy z dniem ogłoszenia orzeczenia doprowadziłaby do sytuacji,

⁹ Wyrok TK z 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09 (OTK ZU nr 1/A/2010, poz. 12).

¹⁰ Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 28 kwietnia 2010 r., sygn. VIII U 3184/08.

¹¹ Zob. w związku z wyrokiem TK z 9 marca 2011 r., sygn. P 15/10 (OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 9), wyrok WSA w Warszawie z 7 lipca 2011 r., sygn. II SA/Wa 709/11.

¹² Postanowienie Sądu Okręgowego w Gdańsku z 2 czerwca 2005 r., sygn. IV Kop 23/04.

w której nie mogłaby funkcjonować procedura odpłatnego koncesjonowania rozpowszechniania programów radiowych i telewizyjnych przez nadawców niepublicznych. W takiej sytuacji nie istniałyby bowiem przepisy regulujące tę procedurę¹³. WSA w Warszawie występujący z pytaniem prawnym nie miał zatem możliwości rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy z pominięciem przepisów uznanych za niekonstytucyjne¹⁴.

Podsumowując, ze wskazanych orzeczeń TK wynika zasada, zgodnie z którą skutek odroczenia wyłączony jest dla sprawy zawisłej przed sądem występującym z pytaniem prawnym¹⁵. Od zasady tej występują jednak jeden wyraźny wyjątek. Trybunał może uznać za niedopuszczalne wyłączenie skutku odroczenia dla sądu występującego z pytaniem prawnym, z uwagi na ważne wartości konstytucyjne. Ponadto, w pewnych sprawach, w których przyczyną odroczenia jest zapobiegnięcie powstaniu luki w prawie, sąd występujący z pytaniem prawnym może być zmuszony do zastosowania dalej obowiązujących przepisów, z uwagi na brak możliwości orzekania w stanie prawnym nieuwzględniającym przepisu uznanego za niekonstytucyjny. Tutaj Trybunał nie narzuca sądom sposobu postępowania, jednak w gruncie rzeczy mają one tylko dwie możliwości: albo czekać na interwencję ustawodawcy albo rozstrzygnąć sprawę na podstawie przepisu uznanego za niekonstytucyjny.

Od wskazanej linii nieco odbiega orzeczenie dotyczące regionalnych programów operacyjnych, w którym Trybunał wprost wskazał na niedopuszczalność wyłączenia skutku odroczenia wobec sądu występującego z pytaniem prawnym nie wskazując przy tym istotnych wartości konstytucyjnych, które miałyby za tym przemawiać¹⁶. Co znamienne, jest to też jedyna sytuacja po 2004 r., w której sąd występujący z pytaniem prawnym nie uwzględnił sugestii z uzasadnienia orzeczenia TK. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi w orzeczeniu rozstrzygającym zawisłą przed nim sprawę uznał skargę wskazu-

¹³ Wyrok TK z 19 lipca 2011 r., sygn. P 9/09 (OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 59). Podobnie w sprawie zakończonej wyrokiem TK z 15 listopada 2011 r., sygn. P 29/10 (OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 96) sformułowano zarzut uregulowania w drodze rozporządzenia kwestii opłat za przechowywanie zajętych towarów w depozycie organu celnego. Trybunał wskazał, w uzasadnieniu, że utrata mocy obowiązującej kwestionowanych przepisów w dniu wejścia orzeczenia w życie spowodowałoby powstanie luki w prawie, polegającej na braku przepisów, na podstawie których mogłyby być pobierane opłaty za przechowanie zajętych towarów w depozycie organu celnego.

¹⁴ Wyrok WSA w Warszawie z 9 lutego 2012 r., sygn. VI SA/Wa 2006/11.

¹⁵ Warto nadmienić, że pogląd ten występuje również w orzecznictwie Sądu Najwyższego: „jeżeli Trybunał Konstytucyjny odracza termin utraty mocy obowiązującej przez wadliwą normę, to sądy i inne organy państwowe powinny tę normę stosować z wyjątkiem sprawy, która była przyczyną wszczęcia postępowania przed Trybunałem” (wyrok SN z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06, OSNC nr 2/2007, poz. 31).

¹⁶ Wyrok TK z 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11.

jąc na naruszenie prawa i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez właściwy organ¹⁷.

4. Z przeprowadzonej powyżej analizy, wynika, że teza o możliwości odmowy zastosowania skutku odroczenia przez sąd występujący z pytaniem prawnym przeważa zarówno w praktyce orzeczniczej sądów jak i w uzasadnieniach wyroków Trybunału Konstytucyjnego.

Mniej jednoznaczna jest natomiast kwestia podstaw prawnych odmowy zastosowania przepisu uznanego za niekonstytucyjny w okresie odroczenia przez sąd zadający pytanie prawne. Wynika to przede wszystkim z braku jasnej regulacji prawnej dotyczącej tego zagadnienia. Sytuacja ta może stwarzać niejasność w dialogu między Trybunałem a sądem formułującym pytanie prawne. Z jednej strony, Trybunał nie może być pewien skutku swojego wyroku dla sprawy, na tle której sformułowano pytanie. Z drugiej strony, sądy nie mają wyraźnej wskazówki co do sposobu postępowania z zawisłą przed nimi sprawą, na tle której powstała wątpliwość konstytucyjna.

Jak dotąd, Trybunał Konstytucyjny jedynie w dwóch sprawach uzasadnił wprost przyczyny, dla których skutek odroczenia ma być wyłączony wobec sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym. W sprawie dotyczącej prawa mężczyzn do emerytury w obniżonym wieku Trybunał wskazał, że wykładnia przepisu, który będzie stanowił podstawę rozstrzygnięcia musi uwzględniać okoliczność, że przepis ten został pozbawiony domniemania konstytucyjności z momentem ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego na sali rozpraw¹⁸. Z kolei w sprawie zakończonej wyrokiem TK z 16 lutego 2010 r., w której Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej kwestionowanego przepisu rozporządzenia, wskazano, że sąd występujący z pytaniem prawnym posiada kompetencję do niezastosowania niekonstytucyjnego przepisu rozporządzenia w konkretnej sprawie. Zgodnie bowiem ze stanowiskiem Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego sądy – co do zasady – mają możliwość odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu aktu wykonawczego¹⁹. Z innych orzeczeń, w których wskazano na brak skutku odroczenia wobec sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym, Trybunał co prawda nie wskazał wprost argumentów, które miałyby za tym przemawiać, jednak ze stylistyki tych orzeczeń wynika, że taka możliwość wynika wprost z istoty pytania prawnego²⁰.

¹⁷ Wyrok WSA w Łodzi z 23 marca 2012 r., II SA/Łd 70/12.

¹⁸ Wyrok TK z 23 października 2007 r., sygn. P 10/07, (OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 107).

¹⁹ Wyrok TK z 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09.

²⁰ Wyroki TK z: 4 września 2006 r., sygn. P 2/06 (OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 98), 3 czerwca 2008 r., sygn. P 4/06 (OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 76), 23 lutego 2010 r., sygn. P 20/09 (OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 13).

Również sądy, wyłączając skutek odroczenia wobec sprawy, w związku z którą wystąpiły do Trybunału Konstytucyjnego, nie zawsze wskazują przyczyny takiego postępowania. W przypadku gdy Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej przepisu rozporządzenia sądom przysługuje prawo do niestosowania przepisów rozporządzenia niezgodnych z Konstytucją, także wtedy, gdy Trybunał odroczył utratę ich mocy obowiązującej²¹. Podkreśla się, że możliwość odmowy zastosowania przepisów aktów podustawowych jest jeszcze większa, w sytuacji gdy przepisy te utraciły domniemanie konstytucyjności w związku z wyrokiem Trybunału²². W sprawie rozstrzygniętej w następstwie rozpoznania przez TK pytania prawnego, Sąd Okręgowy w Gliwicach wyłączył skutek odroczenia argumentując takie postępowanie własnymi kompetencjami w tym zakresie oraz zwyczajem konstytucyjnym²³.

Z powyższej analizy wynika, że: po pierwsze, sądy nie wskazują podstawy prawnej wyłączenia skutku odroczenia dla sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym; po drugie, w większości spraw nie wskazuje się jakichkolwiek argumentów, które miałyby przemawiać za takim wyłączeniem; po trzecie, na podstawie spraw, w których przywołano takie argumenty, nie można uznać, że istnieje jednolita linia orzecznicza Trybunału oraz sądów co do tego, z jakich przyczyn skutek odroczenia ma być wyłączony dla pytającego sądu.

Dla odpowiedzi na pytanie o podstawy i argumenty przemawiające za obowiązywaniem zasady, zgodnie z którą skutek odroczenia jest wyłączony wobec sprawy, na tle której sąd wystąpił z pytaniem prawnym konieczna jest odpowiedź na pytanie w jakim celu ustrojodawca przewidział możliwość występowania sądów do Trybunału z wątpliwościami konstytucyjnymi powstałymi w toku rozpoznawania konkretnych spraw.

W orzecznictwie Trybunału podkreśla się, że sąd występuje z pytaniem prawnym ponieważ jest to niezbędne dla rozstrzygnięcia zawisłej przed tym sądem sprawy. Jest to przesłanka funkcjonalna pytania prawnego. Wynika ona wprost z treści art. 193 Konstytucji. Skoro sąd występuje z pytaniem prawnym z uwagi na brak możliwości rozstrzygnięcia konkretnej sprawy bez wcześniejszego orzeczenia w kwestii konstytucyjności przepisu prawnego mającego stanowić podstawę tego rozstrzygnięcia, to tym samym uznanie przez Trybu-

²¹ Wyrok WSA w Krakowie z 11 grudnia 2008 r., sygn. III SA/Kr 1067/08 w związku z wyrokiem TK z 19 czerwca 2008 r., sygn. P 23/07 (OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 82); wyrok WSA w Warszawie z 7 lipca 2011 r., sygn. II SA/Wa 709/11 w związku z wyrokiem TK z 9 marca 2011 r., sygn. P 15/10.

²² Wyrok WSA w Łodzi z 23 marca 2012 r., sygn. II SA/Łd 70/12, w związku z wyrokiem TK z 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11 (OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115).

²³ Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 28 kwietnia 2010 r., sygn. VIII U 3184/08 w związku z wyrokiem TK z 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09.

nał niekonstytucyjności tego przepisu powinno oddziaływać na tę konkretną sprawę zawisłą przed pytającym sądem²⁴. Odroczenie nie może – co do zasady – stanowić przeszkody dla sądu pytającego. W przeciwnym razie należałoby uznać, że instytucja pytania prawnego jest dysfunkcyjna; w przypadku odroczenia przez Trybunał mocy obowiązującej kwestionowanego przepisu nie pełni swojej podstawowej funkcji, czyli nie prowadzi do rozstrzygnięcia w sposób konstytucyjny sprawy, na tle której wystąpiono z pytaniem prawnym.²⁵ Zasada ta znajduje podstawę w treści art. 193 *in fine* Konstytucji, zgodnie z którym, sąd może przedstawić pytanie prawne: „jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem”. Ustrojodawca podkreślił zatem, że instytucja pytania prawnego stanowi środek służący rozstrzygnięciu sprawy zawisłej przed sądem w sposób zgodny z Konstytucją. Z treści art. 193 Konstytucji wynika, że głównym celem pytania prawnego jest zapewnienie rozstrzygnięcia sprawy sądowej na podstawie stanu prawnego zgodnego z Konstytucją. W przypadku powstania po stronie sądu wątpliwości co do konstytucyjności przepisów mających stanowić podstawę rozstrzygnięcia, sąd powinien – jeśli nie jest w stanie rozstrzygnąć jej samodzielnie – wystąpić do organu wyspecjalizowanego w kontroli konstytucyjności prawa czyli sądu konstytucyjnego. W ten sposób ustrojodawca stworzył środek służący realizacji prawa do sprawiedliwego rozstrzygnięcia²⁶ w aspekcie zagwarantowania wszystkim stronom i uczestnikom wszystkich rodzajów postępowań sądowych, że rozstrzygnięcia dotyczące ich obowiązków, praw i wolności będą zapadały na podstawie legalnych przepisów, zgodnych z aktami normatywnymi wyższego rzędu.

Należy zauważyć, że wywiedziona powyżej zasada o wyłączeniu skutku odroczenia wobec sprawy zawisłej przed sądem pytającym nie ma charakteru absolutnego. Z uwagi na określone wartości konstytucyjne wyłączenie skutku odroczenia może być niedopuszczalne. Sytuacja taka miała miejsce w sprawie dotyczącej europejskiego nakazu aresztowania, gdzie z uwagi na zobowiązania międzynarodowe Polski wyłączenie stosowania przepisów uznanych za niekonstytucyjne było – w ocenie Trybunału – niedopuszczalne.

5. Należy zauważyć, że każdorazowo o tym, czy w danej występuje brak możliwości wyłączenia skutku odroczenia decyduje sąd rozpoznający sprawę, na tle której wystąpił z pytaniem prawnym. Trybunał Konstytucyjny nie posiada bowiem kompetencji do wyłączenia tego skutku dla sądu, któ-

²⁴ M. Florczak, *Skutki prawne odroczenia...*, s. 57.

²⁵ E. Łętowska, *Trudności...* s. 292.

²⁶ P. Tuleja, *Stosowanie...*, s. 53.

ry wszczął postępowanie wnosząc pytanie prawne; sąd konstytucyjny może jedynie w treści uzasadnienia wyroku sugerować sądowni niedopuszczalność takiego wyłączenia skutku odroczenia wskazując ewentualne zagrożenia związane z rozstrzygnięciem sprawy przez sąd w okresie odroczenia z pominięciem przepisów uznanych za niekonstytucyjne. Dlatego tak ważne jest aby sąd konstytucyjny w sposób wyraźny odniósł się w uzasadnieniu swojego wyroku do kwestii skutków odroczenia dla sądu występującego z pytaniem prawnym. Sąd, znając okoliczności konkretnej sprawy oraz wywód Trybunału zawarty w treści uzasadnienia wyroku podejmuje natomiast decyzję na podstawie jakiego stanu prawnego rozstrzygnąć konkretną sprawę. Przyjęta konstrukcja pytania prawnego wymaga od sądów znacznej świadomości konstytucyjnej i umiejętności rozstrzygania konkretnej sprawy z uwzględnieniem szerszego kontekstu konsekwencji swojego rozstrzygnięcia.

6. W praktyce przed dylematem, które przepisy stosować w okresie odroczenia mogą stawać również inne sądy niż ten, który zadał pytanie prawne w związku z którym Trybunał wydał wyrok o niekonstytucyjności. Chodzić tu może w szczególności o inne sądy, które również wystąpiły z pytaniem prawnym dotyczącym tego samego przepisu, lecz Trybunał nie połączył tych pytań prawnych oraz o sądy, które zawiesiły postępowania do czasu rozstrzygnięcia przez Trybunał pytania prawnego innego sądu. Brak jest podstaw do przyjęcia, że tylko sąd, którego pytanie prawne zostało rozpoznane przez Trybunał w sprawie zakończonej wyrokiem ma kompetencję do oceny, które przepisy stosować w okresie odroczenia. Wszystkie sądy, rozpoznające sprawy, w których może znaleźć zastosowanie przepis uznany za niekonstytucyjny, co do których TK określił inny termin utraty mocy obowiązującej niż dzień ogłoszenia powinny dokonać oceny, wedle jakiego stanu prawnego orzekać. Z jednej strony, konieczne jest uwzględnienie argumentów, które zdecydowały o odroczeniu przez Trybunał mocy obowiązującej kwestionowanych przepisów. Z drugiej strony, należy wziąć pod uwagę okoliczności konkretnej sprawy i ocenić, czy argumenty te znajdują zastosowanie również do tej sprawy. Trybunał Konstytucyjny wydając wyrok nie ma możliwości ani potrzeby uwzględniania wszystkich sytuacji, na tle których przepis ten znalazł lub może znaleźć zastosowanie w związku z konkretnymi sporami prawnymi rozstrzyganymi przez sądy. To do sądów należy ocena, czy w konkretnej sprawie dopuszczalne jest przywrócenie stanu konstytucyjności już po wydaniu wyroku przez TK, lecz przed upływem terminu odroczenia, czy też wartości które uzasadniały odroczenie znajdują zastosowanie również w tej sprawie i tym samym konieczne jest zastosowanie przepisu uznanego za niekonstytucyjny.

ROZDZIAŁ VII

**SKUTKI OKREŚLENIA INNEGO TERMINU
UTRATY MOCY OBOWIĄZUJĄCEJ
DLA POSTĘPOWANIA ZE SKARGI
KONSTYTUCYJNEJ**

1. Wprowadzenie

Postępowanie skargowe jest jedyną przewidzianą wprost w Konstytucji procedurą, której celem – poza eliminacją niekonstytucyjnego przepisu – jest bezpośrednia reakcja na niekonstytucyjną ingerencję w sytuację prawną jednostki. Artykuł 79 Konstytucji jest przepisem odrębnym w stosunku do art. 188 Konstytucji regulującego zakresu kompetencji TK. Nie ma więc on charakteru kompetencyjnego, jest natomiast źródłem prawa podmiotowego jednostki do uzyskania restytucji stanu konstytucyjności i doprowadzenia ex post do uzyskania orzeczenia opartego na podstawie konstytucyjnej, a więc zmierza do realizacji prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, pozostając w tym zakresie w ścisłym związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Wobec zwiększającej się w ostatnich kilku latach liczby przepisów oraz ze względu na poszerzenie się zakresu spraw przekazywanych do rozstrzygnięcia sądownictwu rola skargi konstytucyjnej jako środka ochrony konstytucyjnych wolności i praw systematycznie wzrasta. Inflacja zarówno prawa, jak i samych aktów jego stosowania, bezpośrednio przekłada się na wzrost liczby orzeczeń kształtujących sytuację jednostki i statystycznie rzecz ujmując przyczyniają się również do większej ilości orzeczeń, w których ingerencja w prawa jednostki nie odpowiada standardom konstytucyjnym.

Możliwość wystąpienia za skargą konstytucyjną ma dla jednostek duże znaczenie, co do pewnego stopnia jest wynikiem dość zachowawczego podejścia sądownictwa w przywracaniu stanu konstytucyjności. Sądy nierzadko pomijają zasadę nadrzędności Konstytucji i traktują swoją podległość ustawie (art. 178 Konstytucji) absolutystycznie. Wydaje się, że nie są do końca świadome ciążących na nich obowiązków w zakresie restytucji stanu konstytucyjności, zbyt szybko dochodząc do wniosku, że jest to zadanie pozostające w gestii TK.

W takich warunkach należy z wyjątkową ostrożnością podchodzić do prób stosowania zawężającej wykładni prawa do wznowienia postępowania opartego na niekonstytucyjnym przepisie. Mimo jego szczególnej doniosłości nie ma ono charakteru absolutnego i na zasadach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji możliwe jest jego ograniczenie. Wymaga ono jednak istnienia równoważnego i konstytucyjnie umocowanego interesu.

Jednym z konstytucyjnych przypadków, w którym może dojść do ograniczenia prawa do wznowienia postępowania, jest skorzystanie przez TK z art. 190 ust. 3 Konstytucji i odroczenie utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. Odroczenie jest przede wszystkim przewidziane z myślą o prawodawcy i ma na celu pozostawienie w systemie prawa zakwestionowanego przepisu do czasu podjęcia stosownych działań prawotwórczych. Za koniecznością utrzymania w systemie prawnym niekonstytucyjnego przepisu mogą przemawiać różnorakie względy. Najczęściej chodzi o zapobieżenie powstaniu luki normatywnej, unikanie zjawiska „wtórnej niekonstytucyjności” albo poszanowanie reguły pewności obrotu i stabilności prawa. Prawo do wznowienia postępowania oraz wydanie wyroku z klauzulą odraczającą pozostają więc względem siebie w pewnej opozycji. Z jednej strony przepis uznany za niekonstytucyjny nadal obowiązuje i ma być stosowany, z drugiej jednak obalenie domniemania konstytucyjności w związku z podległością sędziego Konstytucji i ustawom może prowadzić do odmowy jego stosowania. Rozwiązanie możliwych kolizji między art. 190 ust. 3 a art. 190 ust. 4 Konstytucji nie jest łatwe i nie może być dokonywane automatycznie, wymaga wyważenia wartości, w istocie więc winno być rozstrzygane *a casu ad casum*.

2. Skutki odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu w orzecznictwie sądów powszechnych i administracyjnych

Regulacja prawna skutków orzeczeń TK z klauzulą odraczającą jest niezwykle skromna. Poza Konstytucją nie ma przepisów bezpośrednio odnoszących się do tej problematyki. W warunkach niejasności regulacji nie można spodziewać się, że skomplikowana materia skutków orzeczeń TK z klauzulą odraczającą zostanie jednoznacznie rozstrzygnięta przez sądownictwo. Sądy posiadają jednak konstytucyjne wskazówki co do tego, jaka jest ich rola w przywracaniu stanu konstytucyjności. Syntetycznie rzecz ujmując, są one – w ramach związania podległości Konstytucji i ustawom – konstytucyjnie zobowiązane do sprawiedliwego (zgodnego z prawem) rozpatrzenia sprawy oraz do zapewnienia legalności działań administracji, jest to ich konstytucyjny obowiązek. Nadto, sądy są jednym z adresatów art. 190 ust. 4 Konstytucji i trzeba oczekiwać, że sądowa wykładnia tego przepisu ułatwi skarżącym

zrealizowanie konstytucyjnego prawa do wznowienia postępowania. Ustrojodawca w sposób wyraźny przesunął środek ciężkości postępowań wznowieniowych na sądy (oraz inne właściwe organy), wymagając, by toczyły się one na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania.

Realizacja powyższych założeń różni się zasadniczo w zależności od pionu sądownictwa, który rozpoznaje daną sprawę. W orzecznictwie sądów administracyjnych zagadnienie wznowienia postępowania generalnie nie wywołuje zasadniczych wątpliwości. Sądy opowiadają się za uchyleniem orzeczeń organów władzy publicznej zapadłych na podstawie przepisu, który następnie został uznany przez TK za niekonstytucyjny. Czynią tak – co warto podkreślić – także wtedy, gdy wyrok o niekonstytucyjności zawiera klauzulę odraczającą. Innymi słowy, zdaniem sądów administracyjnych, stwierdzenie niekonstytucyjności wywołuje skutki *ex tunc* i to niezależnie od skorzystania przez TK z art. 190 ust. 3 Konstytucji.

Punktem wyjścia dla przeglądu linii orzeczniczej NSA w zakresie skutków wyroków TK jest stanowisko wyrażone przez ten sąd w uchwale z 28 czerwca 2012 r. (sygn. II GPS 1/10), w której stwierdza się, że publiczne prawo podmiotowe wynikające z art. 190 ust. 4 Konstytucji jest ściśle powiązane z gwarancjami wynikającymi z konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji). Sąd przypomniał, że w orzecznictwie TK ugruntowało się stanowisko, że możliwość skutecznego (efektywnego) wznowienia postępowania, z uwagi na „derogację trybunalską”, stanowi komponent prawa do sądu, zwłaszcza w aspekcie możliwości wszczęcia procedury sanacyjnej i jej rzetelnego ukształtowania. NSA podkreślił, że celem ustawowej procedury, realizującej normę art. 190 ust. 4 Konstytucji, musi być realne zagwarantowanie uprawnienia do ponownego rozstrzygnięcia sprawy w nowym stanie prawnym, ustalonym orzeczeniem TK. Swoboda ustawodawcy ukształtowania przepisów implementujących to uprawnienie jest w tym przypadku zawężona, a jej granice wyznacza okoliczność, że „wzruszalność” aktów stosowania prawa została przesądzona już na gruncie samej Konstytucji¹. Uzupełnieniem dla tych rozważań jest pogląd NSA – co należy z całą mocą podkreślić – podzielany w licznych orzeczeniach wojewódzkich sądów administracyjnych² –

¹ Uchwała NSA z 28 czerwca 2010 r., sygn. II GPS 1/10, CBOSA; wyrok NSA z 12 października 2006 r., sygn. II OSK 884/06, CBOSA.

² Stwierdzić należy, że przepis uznany przez TK Konstytucyjny za niezgodny z Konstytucją ma taki charakter od dnia jego wejścia w życie i ten fakt musi być brany pod uwagę przy kontroli aktu administracyjnego przez Sąd (*vide* wyrok NSA z 6 lutego 2008 r., sygn. II OSK 1745/07). Trzeba bowiem mieć na względzie to, że istota skargi wnoszonej do Sądu polega na tym, że Wojewódzki Sąd Administracyjny rozpoznając sprawę nie jest związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną w kontrolowanym akcie podstawą prawną zgodnie z art. 134 § 1 p.p.s.a.

uznający, że odroczenie wejścia w życie orzeczenia TK nie oznacza, iż przepis uznany za niezgodny z Konstytucją musi być stosowany przez sąd do daty wskazanej przez TK. NSA odrzuca stanowisko stwierdzające, że wyrok TK wywołuje skutki jedynie na przyszłość. Przepis uznany przez TK za sprzeczny z Konstytucją lub innym aktem nadrzędnym – wywodzi NSA – jest niekonstytucyjny od dnia jego wydania i jako akt niższej rangi nie powinien być stosowany od dnia jego wejścia w życie.

NSA inaczej od SN definiuje istotę art. 190 ust. 3 Konstytucji. Jego zdaniem regulacja ta ma na celu umożliwienie właściwemu organowi stosowną zmianę niekonstytucyjnego przepisu, tak aby był on zgodny z Konstytucją, za czym przemawiać ma funkcjonalność prawa³. Pomocniczo NSA powoływał się także na zasadę nadrzędności Konstytucji⁴ oraz na znaczenie obalenia domniemania konstytucyjności aktu prawnego⁵. Często też sądy administracyjne odwołują się do argumentu o nieracjonalności oddalenia skargi, a następnie wznawiania postępowania podatkowego lub sądowno-administracyjnego po upływie terminu odroczenia⁶, równie chętnie stwierdzają one, że orzeczenia sądowe nie mogą opierać się na prawie, co do którego stwierdzona została niezgodność z Konstytucją⁷.

³ Wyrok NSA z 9 czerwca 2011 r., sygn. I OSK 231/11, CBOSA.

⁴ W myśl art. 8 ust. 1 Konstytucji jest ona najwyższym prawem w Rzeczypospolitej Polskiej, zaś w myśl art. 8 ust. 2 podlega ona bezpośredniemu stosowaniu. Zasada określona w art. 8 ust. 2 Konstytucji nie oznacza wszakże, że każdy organ może dowolnie dokonywać ustaleń niezgodności aktów prawnych z Konstytucją. Nie jest do tego upoważniony (por. wyrok NSA z 18 września 2008, sygn. II FSK 852/07, wyrok NSA z 21 stycznia 2011 r., sygn. II OSK 101/10, CBOSA). Do kontroli zgodności aktów normatywnych z ustawą zasadniczą powołany jest TK w myśl art. 188 pkt 1-5 Konstytucji. Na mocy art. 190 ust. 1 Konstytucji orzeczenia TK mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Przepis uznany za niekonstytucyjny traci moc z chwilą ogłoszenia orzeczenia TK w stosownym organie promulgacyjnym. Odroczenie utraty mocy obowiązującej przepisu przez TK nie wiąże sądu administracyjnego, który ma prawo odmówić zastosowania przepisu uznanego za niekonstytucyjny (np. wyrok NSA z 17 czerwca 2011 r., sygn. I OSK 2076/10, CBOSA; wyrok WSA w Rzeszowie z 28 września 2012 r., sygn. I SA/Rz 597/12, CBOSA).

⁵ W wyroku z 10 lutego 2010 r. (sygn. I FSK 2034/08) NSA stwierdził, że podziela poglądy nauki jak i wyrażone w orzeczeniach sądów administracyjnych sprowadzające się do wniosku, że sąd rozpatrujący sprawę w okresie działania klauzuli odraczającej utratę mocy obowiązującej niekonstytucyjnego aktu, czy przepisu, może odmówić jego zastosowania, z uwagi na obalenie domniemania konstytucyjności przepisu przez TK. Przechodząc do wykładni systemowej należy wskazać, że przepis art. 190 ust. 3 Konstytucji RP występuje w jednostce redakcyjnej art. 190, a ust. 1 tego przepisu stanowi, że orzeczenia TK mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Oznacza to, że stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu obala domniemanie jego konstytucyjności. A zatem sąd administracyjny dokonując oceny legalności zaskarżonego indywidualnego aktu administracyjnego musi zbadać czy nie naruszono przepisu prawa materialnego, jeżeli miało to wpływ na wynik sprawy (art. 145 § 1 pkt 1 lit. a u.p.p.s.a.) oraz czy też nie naruszono prawa dającego podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego (art. 145 § 1 pkt lit. b).

⁶ Wyrok NSA z 3 grudnia 2009 r., sygn. I FSK 1672/09, CBOSA.

⁷ Wyrok NSA z 26 maja 2009 r., sygn. II OSK 290/09, CBOSA.

Kolejny argument NSA wiąże się z klasyfikacją wyroków TK. Jak podkreśla NSA, dla oceny prawidłowości decyzji administracyjnej znaczenie ma podział wyroków TK według ich treści: na wyroki o zgodności lub niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą. Natomiast klasyfikacja wyroków według kryterium obowiązywania w czasie nie może przesądzić o prawidłowości decyzji administracyjnej lub orzeczenia sądu administracyjnego. Odroczenie utraty mocy obowiązującej zakwestionowanych przepisów prawa nie oznacza, że nie mają one cech niekonstytucyjności⁸.

Podsumowując, NSA niejednokrotnie dochodził do konkluzji, że odroczenie, na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji RP, wejścia w życie orzeczenia TK nie oznacza, iż przepis uznany za niezgodny z Konstytucją musi być stosowany przez sąd do daty wskazanej przez TK⁹. I choć najczęściej wniosek taki dotyczył przepisów aktów podustawowych, to jednak w orzecznictwie NSA nierzadki jest pogląd że sąd może, a nawet powinien, odmówić zastosowania przepisu prawa (innego niż rozporządzenia) niezgodnego z Konstytucją również w okresie odroczenia utraty mocy obowiązującej tego przepisu orzeczonej wyrokiem TK¹⁰.

Odmienne i bardziej sceptyczne stanowisko w kwestii wznowienia postępowania po wyroku TK z odroczeniem utraty mocy prezentuje SN.

Najdalej idąca różnica wyraża się w odmiennym traktowaniu wyroków stwierdzających niezgodność z Konstytucją i odraczających utratę mocy obowiązującej zakwestionowanych przepisów. Zdaniem SN odroczenie utraty mocy obowiązującej przepisu przez TK wyraża jednocześnie jego stanowisko o perspektywnym działaniu takiego orzeczenia. Przeciwny pogląd, zdaniem SN, podważa sens odroczenia. W konsekwencji do czasu upływu okresu utraty mocy obowiązującej przepisu sądy i inne organy państwowe powinny stosować ten przepis i dlatego wyeliminowana jest także możliwość wznowienia postępowania w takich przypadkach. Oznacza to także, że w toku postępowania sądy powinny uwzględniać niekonstytucyjne normy prawne do oceny zdarzeń, które wystąpiły przed utratą przez tę normę mocy obowiązującej¹¹. SN przyjmuje wręcz, że określenie późniejszej daty utraty mocy obowiązują-

⁸ Wyrok WSA w Warszawie z 20 maja 2008 r., sygn. I SA/Wa 73/08, CBOSA.

⁹ Wyrok NSA z 7 stycznia 2010 r., sygn. I FSK 1991/08, CBOSA.

¹⁰ Tak NSA m.in. w wyrokach z: 28 listopada 2008 r., sygn. I OSK 1435/08, Lex nr 507802; 9 kwietnia 2009 r., sygn. II OSK 28/09, CBOSA; 11 maja 2009 r., sygn. II OSK 115/09, CBOSA; 6 lutego 2008 r., sygn. I OSK 1745/07, CBOSA; 23 lutego 2006 r., sygn. II OSK 1403/05, CBOSA.

¹¹ Wyrok SN z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 38/06, Lex 398455 oraz uchwały SN z 3 lipca 2003 r., sygn. III CZP 45/03, OSNC nr 9/2004, poz. 136 oraz z 24 stycznia 2004 r., sygn. III CZP 112/03, OSNC nr 4/2005, poz. 61, wyrok z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06, OSNC nr 2/2007, poz. 31, postanowienie SN z 14 listopada 2008 r., sygn. V CZ 73/08, Lex nr 590294.

cej aktu normatywnego oznacza, iż do wskazanej w wyroku TK daty utraty mocy obowiązującej przepis musi być uznany za zgodny z Konstytucją, a tym samym wyłączony jest skutek retrospektywny takiego wyroku. SN tezę o prospektywnym działaniu wyroku TK uzasadniał również poprzez odwołanie do kwestii obowiązywania prawa, argumentując: „jeżeli (...) sąd nie musi normy nadal obowiązującej stosować, to w istocie nie muszą jej stosować również podmioty, do których norma jest bezpośrednio adresowana, gdyż ewentualne związane z tym sankcje będą przez sądy kształtowane tak jakby norma nie obowiązywała”¹².

Oceniając skutki orzecznictwa SN i NSA dla prawa do wznowienia postępowania skargowego należy zwrócić uwagę na kilka kwestii.

Po pierwsze, większą szansę na wznowienie postępowania mają strony postępowania sądownoadministracyjnego (administracyjnego). Linia orzecznicza sądów administracyjnych opierająca się na przyjęciu wstecznego oddziaływania wyroków TK zawierających klauzulę odraczającą ma charakter zdecydowanie dominujący¹³. Jest też korzystna dla podmiotów inicjujących postępowanie skargowe przed TK. Należy podkreślić przy tym, że sądy administracyjne nie różnicują – co do zasady – skutków orzeczeń TK zawierających klauzulę odraczającą w zależności od tego, czy realizacji prawa do wznowienia domaga się podmiot inicjujący postępowanie skargowe, czy jakkolwiek podmiot prawa, względem którego w przeszłości wydane zostało orzeczenie prawnokształtujące, którego podstawą prawną był niekonstytucyjny przepis. Tym samym nie ma potrzeby (w ramach niniejszej analizy) wyróżniać sytuacji procesowej skarżącego, który doprowadził – w drodze skargi konstytucyjnej – do uchylecia niekonstytucyjnego przepisu, bowiem – *a minori ad maius* – jeśli wznowienie przysługuje wszystkim korzystającym z art. 190 ust. 4 Konstytucji, to tym bardziej służy ono podmiotowi, który przez swoją aktywność doprowadził do wzruszenia domniemania konstytucyjności określonego przepisu. Z tych zapewne względów sądy administracyjne rzadko odnoszą się do

¹² Wyrok SN z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 38/06, Lex nr 398455.

¹³ Trzeba jednak zauważyć, że w nielicznych orzeczeniach NSA przyjmuje stanowisko analogiczne do poglądów SN i opowiada się za tym, że niekonstytucyjność przepisów działa na przyszłość – na przykład w wyroku z 1 czerwca 2012 r. NSA stwierdził: „w uzasadnieniu wyroku TK podkreślił, że stosownie do art. 190 ust. 3 Konstytucji RP przez osiemnaście miesięcy od ogłoszenia wyroku TK w Dzienniku Ustaw zakwestionowane przepisy – o ile wcześniej nie zostaną uchylone bądź zmienione przez ustawodawcę, mimo, że obalone w stosunku do nich zostało domniemanie konstytucyjności – winny być stosowane przez wszystkich adresatów, w tym sądy orzekające. Art. 190 ust. 1 Konstytucji nie różnicuje bowiem skutków poszczególnych elementów sentencji orzeczenia TK, co oznacza, że także zawarte w niej rozstrzygnięcie o odroczeniu utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjne przepisy ma charakter ostateczny i moc powszechnie obowiązującą. Uznać zatem należy, że wyrok TK z 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11 nie mógł mieć żadnego wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy” (sygn. II GSK 823/12, CBOSA).

sytuacji prawnej strony postępowania, która doprowadziła w postępowaniu skargowym do wydania orzeczenia o niekonstytucyjności przepisu.

Po drugie, skutkiem rygorystycznej, w porównaniu do NSA, wykładni SN, jest przyznanie możliwości wznowienia w sprawach, w związku z którymi wydano wyrok o niekonstytucyjności. Jest to – patrząc z punktu widzenia skarżącego w postępowaniu skargowym przed TK – pożądany kierunek wykładni. SN nie jest jednak w tym zakresie konsekwentny. Z jednej strony stwierdza, że skutek wsteczny powinien dotyczyć tylko sprawy, w której doszło do badania konstytucyjności przepisu, gdyż inaczej przekreślony zostałyby sens inicjowania postępowania przed TK w związku z konkretną sprawą, z drugiej jednak zdaje się ograniczać to prawo tylko do spraw zainicjowanych wniesieniem pytania prawnego¹⁴, a nadto – co dość zdumiewające – uzależnia możliwość wznowienia postępowania od przyznania skarżącemu przez TK przywileju korzyści¹⁵. Pomijając już, że przyznawanie tego przywileju nie ma bezpośredniego umocowania w przepisach prawa, to takie oczekiwanie SN „przerzucą” ciężar restytucji stanu konstytucyjności w znacznej części na TK. Nie wydaje się, żeby miało ono uzasadnienie, gdy weźmie się pod uwagę obowiązek sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji).

Po trzecie, można zarzucić SN, że pomija w działalności orzeczniczej sytuację prawną wszystkich skarżących, którzy wnieśli skargę konstytucyjną domagając się stwierdzenia niekonstytucyjności danego aktu prawnego. Nie można, jak się wydaje, ograniczać prawa do wznowienia postępowania wyłącznie do skarżącego, którego skarga została jako pierwsza merytorycznie rozpoznana, gdyż każdy skarżący ma takie samo prawo oczekiwać wznowienia postępowania w sytuacji, gdy wystąpił ze skargą konstytucyjną, pomimo tego, że postępowanie w jego sprawie zostanie umorzone ze względu na zbędność orzekania. Być może sytuację poprawiłoby łączenie spraw podobnych do wspólnego rozpoznania w TK, nie mniej brak takiego działania w TK nie zwalnia sądów powszechnych z konieczności dokładnego analizowania sytuacji prawnej każdego domagającego się wznowienia postępowania.

Na podstawie analizy orzecznictwa sądów i TK można również stwierdzić, że ocena zasadności wznowienia postępowania wymaga indywidualnego

¹⁴ Nie dotyczy to tylko takich spraw, w których orzeczenie o niekonstytucyjności normy prawnej zapadło na skutek pytania przedstawionego przez sąd, bowiem w przeciwnym razie podważony zostałby sens pytań prawnych – por. cytowane wyżej postanowienie SN o sygn. V CZ 73/08.

¹⁵ Zob. wyrok SN z 20 kwietnia 2011 r., sygn. I CSK 410/10 (OSNC nr 1/2012, poz. 14) oraz postanowienie SN z 16 kwietnia 2008 r., sygn. I CZ 29/08 (OSNC-ZD nr 2/2009, poz. 43), w których SN uznał, że wyrok TK, odraczający w czasie utratę mocy obowiązującej przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją, nie stanowi podstawy wznowienia postępowania przewidzianej w art. 401¹ k.p.c., chyba że w jego sentencji orzeczono o indywidualnej korzyści dla osoby, która wniosła skargę konstytucyjną.

podejścia do każdej skargi o wznowienie postępowania. Nieprawidłowe jest automatyczne wykluczanie takiej możliwości (jak czyni to SN), nie zawsze też uzasadnione jest wznowianie wszelkich postępowań zakończonych orzeczeniem opartym na niekonstytucyjnym przepisie. Taki automatyzm zwalnia sądy z obowiązku oceny sytuacji prawnej skarżącego i uniemożliwia prawidłowe wyważenie wartości przemawiających za wznowieniem postępowania bądź jego odmową. Stanowisko to zdaje się znajdować coraz większą liczbę zwolenników. W nowszym orzecznictwie sądów administracyjnych wyrażano już pogląd, zgodnie z którym w przypadku zastosowania przez TK art. 190 ust. 3 Konstytucji, sądy, dokonując wyboru odpowiedniego środka procesowego, zobowiązane są brać pod uwagę przedmiot regulacji objętej niekonstytucyjnym przepisem, przyczyny naruszenia i znaczenia wartości konstytucyjnych naruszonych takim przepisem, powody, dla których TK odroczył termin utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu, a także okoliczności rozpoznawanej przez sąd sprawy i konsekwencje stosowania lub odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu¹⁶. NSA stwierdził nawet, że „rozważając (...) problem odmowy zastosowania przepisu niekonstytucyjnego, ale o odroczonej przez Trybunał utracie mocy obowiązującej sądy powinny mieć na uwadze dwie kwestie: a) powody, dla których w danej sprawie zastosowano odroczenie, b) wyjątkowy charakter tego odroczenia”. Dlatego też orzeczenie TK stwierdzające niekonstytucyjność przepisu zawierające klauzulę odraczącą utratę jego mocy obowiązującej nie powoduje swoistego automatyzmu – czy to w postaci obowiązku jego dalszego stosowania przez sądy, czy to w postaci odmowy zastosowania takiego przepisu, a to z uwagi na obalenie domniemania jego konstytucyjności. Należy dokładnie rozważyć powody, dla których TK odroczył w czasie utratę mocy przepisu naruszającego zasady konstytucyjne, rodzaj tego naruszenia, wreszcie znaczenie przepisu dla prawidłowego funkcjonowania danej gałęzi prawa itp. Zatem dopiero stosując prawo na gruncie konkretnej sprawy i jej stanu faktycznego, sąd ma możliwość zastosowania albo odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu¹⁷. Pogląd ten zasługuje na całkowitą aprobatę. Znajduje on także w wąskim zakresie odzwierciedlenie w tych orzeczeniach SN, które indywidualizują skutki niektórych orzeczeń SN odmawiających prawa do wznowienia i łączą je z grupą postępowań powiązanych z określonym wyrokiem TK¹⁸.

¹⁶ Wyrok NSA z 29 kwietnia 2010 r., sygn. I OSK 1070/10, CBOSA.

¹⁷ Wyrok NSA z 25 czerwca 2012 r., sygn. I FPS 4/12, CBOSA.

¹⁸ Przykładowo postanowienie SN z 21 października 2008 r., sygn. II PO 2/08, OSNP nr 5-6/2010, poz. 66.

Mając na względzie znaczenie odroczenia dla wznowienia postępowania należy też opowiedzieć się za koniecznością wyczerpującego uzasadnienia podjęcia takiej decyzji przez TK¹⁹.

3. Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym a skutki odroczenia utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego

Podstawową kompetencją TK jako „sądu prawa” jest realizacja postulatów niesprzeczności i zupełności (choć w bardziej ograniczonym zakresie) systemu prawnego. W ramach kontroli abstrakcyjnej (prewencyjnej i następczej) wykonywanie trybunalskich kompetencji służy celowi ogólnemu – eliminacji wadliwości występujących w systemie prawa. W kontroli konkretnej pojawia się dodatkowy i w zasadzie równoważny jej cel, jakim jest restytucja stanu konstytucyjności, w sytuacji, gdy doszło do naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw. Różnice między oboma rodzajami kontroli nie mogą być sprowadzane wyłącznie do początkowego etapu postępowania przed TK, w trakcie którego bada się istnienie związku między zarzutami niekonstytucyjności a stanem faktycznym i prawnym, na podstawie którego wystąpiono ze skargą konstytucyjną. Nie jest bowiem tak, że wymóg ten służyć ma wyłącznie wykazaniu aktualności wskazanego przez skarżącego naruszenia przysługujących mu praw podmiotowych. Wiedza TK co do istniejącej ingerencji w zakres praw podmiotowych jednostki zobowiązuje do podjęcia rozstrzygnięcia, które pozwoli – w razie uznania, że ingerencja ta nie odpowiada standardom konstytucyjnym – poprawić sytuację prawną skarżącego. Wstępna kontrola skarg konstytucyjnych nie jest więc celem samym w sobie. Służy odrzuceniu tych pism procesowych, które nie odpowiadają warunkom formalnym. Jednakże, w razie ustalenia, że przesłanki dopuszczalności skargi zostały spełnione, można zasadnie twierdzić, że skarżący uprawdopodobnił fakt ingerencji w sferę konstytucyjnych wolności i praw i może oczekiwać wydania orzeczenia co do meritum.

Oczekiwanie powyższe ma silne uzasadnienie w przepisach Konstytucji, ale także w orzecznictwie TK w sprawach wstępnej kontroli i w danych statystycznych.

¹⁹ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 26 lutego 2008 r., sygn. III AUa 38/06, w którym sąd stwierdził: Decyzja o nadaniu klauzuli odraczającej ma charakter wysoce uznaniowy, albowiem tylko i wyłącznie od uznania TK zależy, czy niekonstytucyjny akt prawny traci moc obowiązującą z dniem ogłoszenia orzeczenia, czy z dniem późniejszym. Skoro zatem ustawodawca pozostawił TK tak daleko idącą swobodę w stosowaniu instytucji z art. 190 ust. 3 Konstytucji, zasadne wydaje się wymaganie od TK, aby swoją decyzję w przedmiocie odstąpienia od „zwykłego” terminu utraty mocy obowiązującej każdorazowo w sposób jasny i wyczerpująco uzasadniał (OSAB nr 1/2008, poz. 63).

I tak, nie ulega wątpliwości, że ustrojodawca wykreował prawo podmiotowe jednostki do uzyskania orzeczenia o swych wolnościach, prawach i obowiązkach opartego na zgodnej z Konstytucją podstawie prawnej. Ma ono liczne źródła. Są nimi: wymóg działania organów władzy publicznej w granicach i na podstawie prawa (w ramach którego najwyższym prawem jest Konstytucja), prawo jednostki do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd, instrument zapobiegania wydawania orzeczeń na podstawie niekonstytucyjnego przepisu (pytanie prawne), kontrola działań administracji co do jej zgodności z prawem (art. 184 Konstytucji), stwierdzenie, że sytuacja prawna jednostki została ukształtowana na podstawie niekonstytucyjnego przepisu (skarga konstytucyjna), a także konwalidacja orzeczenia, którego podstawa narusza standardy konstytucyjne.

Po wtóre, w odniesieniu do skargi konstytucyjnej intencją prawodawcy konstytucyjnego jest powiązanie dopuszczalności rozpoznania tego środka procesowego od wykazania ścisłego związku między dostrzeżonym problemem konstytucyjnym a określonym stanem faktycznym. TK każdorazowo ustala, czy spełnione są warunki dopuszczalności skargi konstytucyjnej, w szczególności, czy skarżący uprawdopodobnił stan naruszenia konstytucyjnych wolności i praw i czy wykazał sposób ich naruszenia. TK rozpoznający sprawę musi uzyskać pochodzącą z procesu stosowania prawa przekonującą i jednoznaczną „ilustrację” uprawdopodobnienia stanu niekonstytucyjności, dopiero bowiem ona uzasadnia podjęcie interwencji przez negatywnego ustawodawcę. Dlatego też znaczna część warunków formalnych skargi wynika ze specyfiki konkretnej kontroli konstytucyjności prawa, tj. ze ścisłego związku między zarzutami a konkretnym stanem faktycznym i prawnym. Stąd TK bada, czy: a) skarżący ma aktualny, osobisty i realny interes, który wymaga ochrony skargą konstytucyjną, b) wskazał przysługujące mu i naruszone konstytucyjne wolności lub prawa, c) określił sposób ich naruszenia, d) skarga może okazać się skutecznym środkiem ochrony²⁰, e) naruszenie wynika z treści przepisu, czy z działań organu władzy publicznej lub samego skarżącego, f) zakwestionowany przepis stanowił podstawę ostatecznego orzeczenia organu władzy publicznej²¹.

Orzecznictwo TK dotyczące warunków formalnych skargi staje się jednak coraz bardziej rygorystyczne. Przekonuje o tym duża liczba postępowań w przedmiocie skarg konstytucyjnych, które kończą się umorzeniem postępowania, a nadto niezmiennie wysoki poziom liczby skarg konstytucyjnych,

²⁰ Postanowienie TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. SK 26/09, OTK ZU nr 5/A/2011, poz. 46.

²¹ Na marginesie warto podkreślić, że nie wszystkie z powyższych wymogów mają *expressis verbis* bezpośrednie zakotwiczenie w ustawie. Niektóre są wynikiem ukształtowanej linii orzeczniczej TK.

którym TK Konstytucyjny odmawia nadania dalszego biegu²². Wniosek taki wydaje się również uprawniony, gdy wziąć pod uwagę powody odmowy nadania skardze konstytucyjnej dalszego biegu. Z analizy około trzech tysięcy postanowień wynika, że:

TK Konstytucyjny stale zawęża liczbę przepisów Konstytucji, które są źródłem praw podmiotowych jednostki; Wykluczył taką możliwość względem między innymi art. 2, art. 7, art. 9, art. 10, art. 18²³, art. 19, art. 24, art. 30, art. 31, art. 32, art. 33 Konstytucji,

Restrykcyjnej wykładni podlega również legitymacja skargowa postrzegana przez charakter chronionych praw. Zdaniem TK, skarga konstytucyjna nie przysługuje sędziom, prokuratorom, komornikom, szkołom, aptekom, zakładom budżetowym, jednostkom samorządu terytorialnego,

Orzeczenie ostateczne, które ma być źródłem naruszenia praw podmiotowych musi mieć charakter prawnokształtujący, tym samym spod ochrony wyjęte są przypadki orzeczeń deklaratoryjnych, potwierdzających jedynie, że doszło do ingerencji w prawa jednostki z mocy samego prawa (np. utraty obywatelstwa *ex lege*),

Liczne przesłanki odmowy nadania skardze konstytucyjnej dalszego biegu nabrały charakteru samoistnego, choć w początkowej fazie orzekania w przedmiocie wstępnej kontroli TK ograniczały się do oczywistej bezzasadności zarzutów skargi,

Przesłanki merytorycznego rozpoznania skargi konstytucyjnej traktowane są formalistycznie (wyczerpanie drogi prawnej, wniesienie niedopuszczalnego środka).

Coraz trudniej więc zrealizować prawo podmiotowe, o którym mowa w art. 79 ust. 1 Konstytucji. Negatywne skutki tej tendencji wzmacnia coraz szerszy zakres spraw przekazywanych sądom do rozstrzygnięcia. Mimo przyrastającej liczby ostatecznych (w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji) orzeczeń organów władzy publicznej, nie wzrasta liczba rozpoznawanych skarg konstytucyjnych. Nie może więc dziwić, że w sytuacji, gdy skarga trafia do merytorycznego rozpoznania, to w razie stwierdzenia naruszenia praw podmiotowych jednostki coraz większego znaczenia nabiera możliwość konwalidacji stanu naruszenia. Stało się ono bowiem prawem o charakterze wyjątkowym.

Wreszcie także dane statystyczne wzmacniają w naturalny sposób oczekiwanie skarżącego, że po pomyślnym dla niego wyniku wstępnej kontroli skar-

²² Z analizy orzecznictwa TK w sprawach o sygnaturze „Ts” wynika, że w okresie między 17 października 1997 r. a 31 grudnia 2011 r. TK wydał 3063 postanowień o odmowie nadania skardze konstytucyjnej dalszego biegu.

²³ Z zastrzeżeniem poglądu odmiennego wyrażonego w wyroku TK z 11 maja 2011 r., SK 11/09, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 32.

gi konstytucyjnej i przekazaniu skargi do merytorycznego rozpoznania uda mu się doprowadzić do uchylenia niekorzystnych dlań skutków wydania ostatecznego orzeczenia w oparciu o niekonstytucyjny przepis. Jak wynika z danych liczbowych, w okresie między 17 października 1997 r. a 31 grudnia 2011 r. do TK wpłynęło 3648 skarg konstytucyjnych. Do merytorycznego rozpoznania przekazano 684 z nich (nieco ponad 36%), jednak wyrokiem zakończyło się jedynie 281 spraw (7% wszystkich skarg). Na 281 wyroków, TK stwierdził niekonstytucyjność przepisów w 101 przypadkach. Stanowi to zatem 2,61% wszystkich skierowanych do TK skarg konstytucyjnych. Gdy dodać do tego, że TK w 17 sprawach zdecydował się odroczyć utratę mocy obowiązującej przepisu, okazuje się, że spośród wszystkich 3864 spraw, w zaledwie 84 przypadkach powstała dla skarżących szansa na wznowienie postępowania²⁴. Statystycznie znaczy to, że usunięcie skutków naruszenia niekonstytucyjnej ingerencji w prawa podmiotowe nastąpiło względem sześciu skarżących rocznie.

Na etapie merytorycznego rozpatrywania skarg konstytucyjnych, TK ma już pełną wiedzę co do skutków wyroku o niekonstytucyjności regulacji zawierającego klauzulę odraczającą dla sytuacji prawnej strony postępowania skargowego. Ma świadomość, że stan prawny w tym zakresie jest niejasny. TK jest również świadom, że sądownictwo niejednolicie interpretuje skutki wyroku z odroczeniem utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. Wreszcie orzeka w sprawie skarżącego, który przeszedł niełatwą drogę do uzyskania orzeczenia, które zapaść w ma w postępowaniu w znacznym stopniu zindywidualizowanym, bo ściśle związanym z sytuacją prawną skarżącego. Z powyższych powodów, z najwyższą precyzją TK powinien wyważać racje przemawiające za skorzystaniem z art. 190 ust. 3 Konstytucji. Nie może on więc w początkowej fazie postępowania skargowego twierdzić, że wykazanie ingerencji w prawa skarżącego oraz uprawdopodobnienie stanu niekonstytucyjności są nieodzownymi warunkami merytorycznego rozpoznania skargi konstytucyjnej, a orzekając o zaskarżonych przepisach całkowicie pomijać fakt istnienia tej ingerencji. Takie postępowanie nie wzbudza zaufania obywatela do państwa. Jeśli jednak, zdaniem TK, istnieje interes publiczny uzasadniający odroczenie utraty mocy obowiązującej, konieczne jest wyczerpujące i przekonujące jego przedstawienie w uzasadnieniu orzeczenia. Przydatne (zwłaszcza dla sądów) może okazać się również odniesienie się do sytuacji prawnej skarżącego. Trzeba jednak od razu zastrzec, że ewentualne milczenie TK w tym zakresie nie zwalnia sądów od obowiązku rozważenia okoliczności sprawy

²⁴ W ramach tych wyroków znajdują się również wyroki interpretacyjne, aplikacyjne i odnoszące się do pominięcia prawodawczego, których charakter – zgodnie z orzecznictwem sądów wykluczają możliwość wznowienia postępowania.

skarżącego pod kątem realizacji jego prawa do wznowienia postępowania. Jest to bowiem, o czym była mowa, ich konstytucyjny obowiązek.

Dla skutków wyroku zawierającego klauzulę odraczającą znaczenie ma również korzystanie przez TK z przywileju korzyści, czyli swoistej „premię za aktywność”. Niesporne jest, że TK Konstytucyjny nie ma kompetencji do stosowania przywileju. Sam zresztą o tym mówi stwierdzając: „TK uznał również za konieczne przypomnieć, że ukształtowanie zasad wznowienia postępowania, uchylecia decyzji lub innego rozstrzygnięcia należy do ustawodawcy »zwykłego«, który ma prawo do samodzielnego i suwerennego unormowania określonego trybu w przepisach właściwych dla danego postępowania. TK nie posiada kompetencji do określenia, czy i jaki środek prawny przysługuje skarżącej w związku z wydaniem orzeczenia o niekonstytucyjności przepisu, na podstawie którego zostało wydane ostateczne orzeczenie”²⁵. Mimo tych zastrzeżeń TK niekiedy decyduje się na jego zastosowanie. Wydaje się jednak, że działanie to może wywoływać skutek odwrotny od zamierzonego. Pomijając brak jednoznacznej kompetencji do przyznawania takiej „premię”, trzeba zwrócić uwagę, że sądy mogą traktować brak przywileju jako argument za odmową wznowienia postępowania. Skoro bowiem TK zastrzegł sobie możliwość stosowania tego środka i w oparciu o własne rozstrzygnięcie umożliwia inicjatorowi konkretnej kontroli konstytucyjności skorzystanie ze skutków orzeczenia, to tym samym zwalnia z tego obowiązku sądy²⁶.

Poza tym, przywilej korzyści, jako premia za aktywność powinien zostać przyznany osobie, która jako pierwsza skutecznie doprowadziła do stwierdzenia niekonstytucyjności regulacji. Rzecz w tym, że do TK częstokroć wpływa wiele skarg konstytucyjnych dotyczących tego samego problemu konstytucyjnego, nie wszystkie one w tym samym czasie zostają poddane wstępnej kontroli i przekazane do merytorycznego rozpoznania. Może więc okazać się, że zarzuty zawarte w czwartej (chronologicznie) skardze konstytucyjnej zostaną uwzględnione i jej autorowi zostanie przyznany przywilej korzyści, a autor pierwszej chronologicznie skargi zostanie pominięty, gdyż jego sprawa może wciąż znajdować się na etapie wstępnej kontroli.

Wydaje się więc, że w postępowaniu trybunalskim powinno dojść do łączenia spraw podobnych. Jest to zasadne z co najmniej dwóch względów. Po pierwsze, jak wynika z wcześniejszych rozważań, sądy są bardziej skłonne do wznowienia postępowania po wyroku z klauzulą odraczającą względem podmiotu, który zainicjował postępowanie przed TK. Skoro zatem do TK trafiło

²⁵ Postanowienie z 4 września 2007 r., sygn. SK 47/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 99.

²⁶ Zob. J. Królikowski, J. Sułkowski, *Glosa do postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2008 r.*, (sygn. I CZ 29/08), P.Sejm. nr 1/2009, s. 203-212.

10 podobnych skarg konstytucyjnych, nie ma podstaw do odmiennego traktowania skarżących. Po drugie, w razie łącznego rozpoznania spraw – i przy założeniu dopuszczalności przywileju korzyści – powinien on zostać przyznany wszystkim skarżącym.

4. Podsumowanie

Odsunięcie w czasie przez TK momentu derogacji niekonstytucyjnego przepisu w większości przypadków komplikuje sytuację prawną skarżącego. Jej pogorszenie wynika z trzech podstawowych czynników. Po pierwsze niejasny jest stan prawny co do skutków orzeczenia. Nie wyjaśnia ich ani sama Konstytucja, ani ustawa o TK, nie czynią tego także przepisy procedury cywilnej, karnej i sądowoadministracyjnej. Niedostatki stanu prawnego są źródłem dalszych problemów. W orzecznictwie sądowym brak bowiem jednolitości co do skutków wyroków TK z klauzulą odraczającą. Skutki odroczenia są inaczej pojmowane w ramach poszczególnych rodzajów sądów (zarówno administracyjnych, jak i powszechnych). Istnieje bowiem zasadnicza rozbieżność co do określenia czasowych granic skutków orzeczenia – czy niekonstytucyjność przepisu wywołuje skutki *ex tunc* czy *ex nunc*. Niejednoznaczne orzecznictwo sądów jest drugim argumentem przemawiającym za tezą o negatywnym wpływie klauzuli odraczającej dla skarżącego. Po trzecie, pogorszenie sytuacji skarżącego może wynikać również z przyczyn „trybunalskich”, a ściślej z rozbieżności co do znaczenia realności naruszenia konstytucyjnych wolności i praw skarżącego na etapie wstępnej kontroli skargi oraz w momencie wydawania orzeczenia o niekonstytucyjności, w tym podejmowania decyzji o zastosowaniu klauzuli odraczającej. TK podejmuje decyzje o odroczeniu mając wiedzę co do dwóch pierwszych grup przyczyn negatywnie wpływających na sytuację prawną skarżącego, w orzeczeniu powinien więc mieć na względzie interes prawny podmiotu inicjującego postępowanie skargowe i ocenić skutki orzeczenia także z jego punktu widzenia.

Należy ponownie podkreślić, że w postępowaniu ze skargi konstytucyjnej niesporny jest interes prawny jednostki do wzruszenia zapadłego orzeczenia organu władzy publicznej i do zrealizowania prawa podmiotowego do uzyskania orzeczenia o swych wolnościach, prawach i obowiązkach opartego na zgodnej z Konstytucją podstawie prawnej.

TK wydając wyrok posiada pełną wiedzę co do sytuacji prawnej skarżącego. Decydując się na stwierdzenie niekonstytucyjności kontrolowanego przepisu realizuje pierwszy z celów kontroli konstytucyjności prawa, nie może jednak pomijać drugiego celu. Skarżący oczekuje rozstrzygnięcia, które pozwoli w indywidualno-konkretnym stanie faktycznym i prawnym zapobiec lub wy-

eliminować stan naruszenia praw podmiotowych. W opozycji do tego oczekiwania pozostaje odroczenie utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu stosowane przez TK w wyrokach zapadłych w sprawach o sygnaturze SK. Prawdopodobna kolizja może powstać z uwagi na skutki odroczenia utraty mocy dla postępowań skargowych. Rezultatem odroczenia może być bowiem pominięcie sytuacji strony zakończonego postępowania sądowego. W sytuacji więc, gdy odroczenie jest niezbędne, TK musi każdorazowo wważyć racje przemawiające za tym rozwiązaniem, mając również na względzie, że korzystając z art. 190 ust. 3 Konstytucji ingeruje w prawo podmiotowe do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

ROZDZIAŁ VIII

**WZNOWIENIE POSTĘPOWANIA
W NASTĘPSTWIE STWIERDZENIA
NIEKONSTYTUCYJNOŚCI NORM A ZASADA
PRAWOMOCNOŚCI ORZECZEŃ SĄDOWYCH**

1. Wprowadzenie

Ze sprawowaniem przez TK kontroli konstytucyjności prawa w trybie kontroli represyjnej (następczej), wiąże się problem wyłomu w zasadzie stabilności prawa oraz – pozostającej w związku z tą zasadą – idei pewności obrotu prawnego.

Wskazany problem z oczywistych względów nie występuje w wypadku kontroli sprawowanej w trybie prewencyjnym.

Jak bowiem wiadomo, kontrola represyjna (następcza) dotyczy przepisów, które uzyskały już moc obowiązującą, przy czym pojęciem tym obejmuje się także kontrolę konstytucyjną przepisów, które przestały już obowiązywać w zakresie utrzymujących się skutków prawnych, jakie w czasie swojego obowiązywania wywołały. Kontrola prewencyjna odnosi się natomiast do przepisów uchwalonych, lecz jeszcze nie obowiązujących.

W wypadku kontroli represyjnej (następczej), stwierdzenie przez TK niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu, a w konsekwencji tego – jego uchylenie/zmiana, czyni aktualnym pytanie o następstwa tej decyzji TK dla spraw prawomocnie rozstrzygniętych pod rządami przepisu uznanego za niekonstytucyjny.

W piśmiennictwie zwraca się uwagę, że z istnieniem procedur kontroli konstytucyjności prawa musi zostać powiązane ustanowienie dalszych mechanizmów prawnych, pozwalających na wzruszenie prawomocnego orzeczenia zapadłego na podstawie niekonstytucyjnego przepisu. Wskazuje się w szczególności, że istnienie takich mechanizmów jest konieczne dla realizacji nakazu płynącego z zasady spójności prawa¹.

¹ Zob. P. Tuleja (red.), *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1997, s. 302. Tak też w niemieckim piśmiennictwie U. Steiner, *Wirkung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts auf rechtskräftige und unanfechtbare Entscheidungen (§ 79 BVerfGG)*, [w:] *Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz. Festgabe aus Anlass des 25. jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts*,

Podkreślenia wymaga, że kształtując tego rodzaju mechanizmy ustawodawca musi mieć na względzie nie tylko zasadę spójności prawa, ale także nakaz płynący z zasady bezpieczeństwa i stabilności prawa. Zarówno bowiem stabilność prawomocnych orzeczeń sądowych, jak i pewność obrotu prawnego, w demokratycznym państwie prawnym zasługują na jednakową ochronę prawną².

Dyrektywy płynące ze wskazanych powyżej zasad prowadzą do sprzecznych wskazań w zakresie konsekwencji, jakie winno powodować stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu poddanego kontroli TK dla prawomocnie zakończonego postępowania. Określając następstwa, jakie orzeczenie TK powoduje dla spraw rozstrzygniętych prawomocnie przed stwierdzeniem niekonstytucyjności przepisu, ustawodawca musi zatem uwzględnić sprzeczne ze sobą wskazania płynące z wymienionych powyżej zasad.

Stwierdzenie przez TK niekonstytucyjności poddanej kontroli normy prawnej może powodować komplikacje wiążącą się z „wmontowaniem” takiego orzeczenia w system obowiązującego prawa. Powstaje tu bowiem pytanie, w jaki sposób, zgodnie ze wskazaniami płynącymi z wymienionych powyżej zasad, określić skutki orzeczenia TK dla tych stanów faktycznych i prawnych, które były regulowane przez przepis uznany za niekonstytucyjny³. Daleko idące problemy w tym zakresie powstają nie tylko w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu z powodów materialnoprawnych, ale także w razie stwierdzenia niekonstytucyjności skontrolowanego przepisu ze względu na uchybienia popełnione w toku procesu legislacyjnego.

Dogłębna analiza problematyki wznowienia postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności norm w kontekście zasady prawomocności orzeczeń sądowych musi uwzględniać specyfikę poszczególnych gałęzi prawa i wiążących się z tą specyfiką odmienności poszczególnych uregulowań proceduralnych. Dalsze rozważania dotyczące zasadności przełamania stabilności prawomocnego orzeczenia w związku ze stwierdzeniem przez TK niekonstytucyjności przepisu, na podstawie którego ono zapadło, będą prowadzone ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki postępowania karnego.

Ch. Starck (red.), t. I, Tübingen 1976, s. 630; K. Schlaich, *Das Bundesverfassungsgericht; Stellung, Verfahren, Entscheidungen*, München 1994, s. 227. Bliżej zob. B. Nita, *Trybunał Konstytucyjny a proces karny*, Kraków 1999, s. 197.

² P. Tuleja (red.), *Prawo...*, s. 302.

³ Bliżej zob. B. Nita, *Trybunał Konstytucyjny...*, s. 197; Taż, *Wpływ Trybunału Konstytucyjnego na prawomocnie zakończone postępowanie karne*, Pal. nr 12/1999-1/2000, s. 56.

2. Istota prawomocności

Prawomocność, to sytuacja prawna charakteryzująca się niepodważalnością decyzji procesowej, przy czym w piśmiennictwie wyróżnia się dwa aspekty prawomocności: formalny oraz materialny⁴.

Pierwszy ze wskazanych powyżej aspektów, to niepodważalność prawomocnej decyzji procesowej za pomocą zwykłych środków zaskarżenia. Drugi z kolei – to wiążący się z prawomocnością stan rzeczy osądzonej (*res iudicata*) oraz domniemania: prawdziwości ustaleń dokonanych w prawomocnej decyzji procesowej i jej zgodności z przepisami prawa⁵.

W piśmiennictwie karnoprosesowym, zwłaszcza niemieckojęzycznym, stwierdza się, że w wypadku, gdy przeprowadzone postępowanie zakończyło się wyrokiem stwierdzającym winę oskarżonego i jego ukaraniem, obowiązywanie zakazu płynącego z zasady *ne bis in idem* opiera się na założeniu, że takie orzeczenie „pochłania” winę sprawcy i bezprawność przypisanego mu czynu. W konsekwencji – ponowne prowadzenie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności karnej sprawcy kolidowałoby z wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego nakazem proporcjonalnej reakcji karnej⁶.

Dalszych argumentów przemawiających za obowiązywaniem zasady *ne bis in idem* dostarcza zasada stabilności prawomocnych orzeczeń, będąca elementem zasady pewności i bezpieczeństwa prawnego, wyprowadzanej z zasady demokratycznego państwa prawnego. Z zasady tej, w odniesieniu do procedury karnej, wyprowadza się nakaz poprzestania na jednokrotnym osądzeniu sprawcy, niezależnie od tego czy prowadzone przeciwko niemu postępowanie karne zakończyło się uniewinnieniem czy skazaniem⁷.

Uzasadniając obowiązywanie zasady *ne bis in idem* względami konstytucyjnymi w niemieckim piśmiennictwie podnosi się, że przedstawienie zarzutu, wyznaczając początek postępowania karnego toczonego się w fazie *in personam* samo w sobie pociąga za sobą ingerencję w godność i szeroko rozumianą wolność oskarżonego. Ingerencja ta ustaje w momencie wydania prawomocnego orzeczenia rozstrzygającego kwestię winy oskarżonego. Z ponownym postępowaniem przeciwko tej samej osobie o ten sam czyn wiązałyby się ponowna ingerencja w sferę jej praw i wolności. Ingerencję tę można by usprawiedli-

⁴ Tak w piśmiennictwie karnoprosesowym S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2008, s. 63.

⁵ *Tamże*, s. 63.

⁶ Zob. zwłaszcza H. Thomas, *Das Recht auf Einmaligkeit der Strafverfolgung. Vom nationalen zum Internationalen ne bis in idem*, Baden-Baden 2002, s. 142.

⁷ Bliżej zob. B. Nita, *Zasada ne bis in idem w międzynarodowym obrocie karnym*, PiP z. 3/2005, s. 19.

wić innymi wartościami, których ochrona wymaga ponownego przeprowadzenia postępowania, przykładowo – doprowadzeniem do stanu, w którym prawomocne orzeczenie odpowiadać będzie wymogom wynikającym z zasady prawdy materialnej⁸. Ta jednak również podlega ograniczeniom ze względu na wartość, jaką jest stabilność prawomocnych orzeczeń⁹.

3. Sytuacje, w których *de lege lata* stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu poddanego kontroli TK może powodować wzruszenie prawomocnie zakończzonego postępowania

W piśmiennictwie karnoprocesowym stwierdza się, że podstawy wznowienia prawomocnie zakończzonego postępowania karnego tradycyjnie, tj. zarówno przez kodeks postępowania karnego z 1928 r., jak i przez kodeks postępowania karnego z 1969 r. w pierwotnym brzmieniu, wiązane były wyłącznie z dwiema sytuacjami: 1) popełnieniem przestępstwa, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia oraz 2) ujawnieniem się nowych faktów lub dowodów, które mogły mieć wpływ na treść orzeczenia¹⁰. Wskazuje się przy tym, że ustanowienie w latach osiemdziesiątych XX wieku TK oraz poddanie się przez Polskę jurysdykcji ETPC w Strasburgu „wymusiło na ustawodawcy rozszerzenie katalogu podstaw wznowienia postępowania karnego i wprowadzenie do systemu prawa karnego procesowego zupełnie nowych podstaw wznowienia, wiążących się ściśle z orzecznictwem obu tych trybunałów i mających spełniać wobec orzeczeń obu istotne funkcje restytucyjne”¹¹.

Trafności powyższego stwierdzenia nie sposób kwestionować. Obowiązujące w poszczególnych procedurach uregulowania stanowiące o wznowieniu postępowania w związku z orzeczeniem TK stanowią niejako „wykonanie” art. 190 ust. 4 Konstytucji.

Pomijając w tym miejscu kwestię konieczności ustanowienia procedury wznowieniowej w związku z orzeczeniem strasburskim, jako nieobjętą tema-

⁸ Zob. O. Lagodny, *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte*, Tübingen 1996, s. 602.

⁹ Blżej K.H. Gössel, *Über die Pflicht zur Ermittlung der materiell-objektiven Wahrheit und die Zuständigkeiten zur Eröffnung eines Strafverfahrens und zu dessen Durchführung*, [w:] *Strafverfahrensrecht in Theorie und Praxis. Festschrift für Lutz Meyer-Gossner zum 65. Geburtstag*, A. Eser, J. Goydke, K.R. Maatz, D. Maurer (red.), München 2001, 187-206. Zob. także B. Nita, A. Światłowski, *Kontraduktoryjny proces karny (między prawdą materialną a szybkością postępowania)*, PiP z. 1/2012, s. 33 i n.

¹⁰ Zob. A. Bojańczyk, *Wznowienie postępowania karnego na podstawie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego eliminującego przepis prawa procesowego z porządku prawnego*, CPKiNP nr 1/2010, s. 205.

¹¹ A. Bojańczyk, *Wznowienie postępowania karnego...*, s. 205.

tyką niniejszych rozważań¹², bliższej analizy wymaga pytanie o zakres powinności powiązania przez ustrojodawcę, a w ślad za nim przez ustawodawcę podstawy wznowienia postępowania z orzeczeniem TK.

Na uwagę zasługuje tu ta okoliczność, że karnoprosowy przepis stanowiący podstawę wznowienia postępowania w związku z orzeczeniem TK był podstawą oceny konstytucyjnej.

W wyroku o sygn. SK 60/05¹³ TK stwierdził, że: „Art. 540 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.) w zakresie, w jakim ogranicza dopuszczalność wznowienia postępowania na korzyść oskarżonego tylko do przypadków, w których uznany przez TK za niekonstytucyjny przepis prawny stanowił podstawę skazania lub warunkowego umorzenia, jest niezgodny z art. 190 ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”.

Kontrola konstytucyjna zakończona wskazanym powyżej wyrokiem dotyczyła art. 540 § 2 k.p.k. w pierwotnym brzmieniu. Stanowił on wówczas, co następuje: „Postępowanie wznowia się na korzyść oskarżonego, jeżeli: (...) w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego stracił moc lub uległ zmianie przepis prawny będący podstawą skazania lub warunkowego umorzenia”. W pierwotnym brzmieniu art. 540 § 2 k.p.k. ograniczał więc dopuszczalność wznowienia postępowania karnego tylko do przypadku, gdy było ono zakończone orzeczeniem o określonej treści; precyzyjniej rzecz ujmując – orzeczeniem stwierdzającym winę oskarżonego. Takie zawężenie możliwości wznowienia postępowania przesądzało, bez konieczności wysławiania tej kwestii *explicite* w treści przepisu, że według pierwotnego brzmienia k.p.k. wznowienie postępowania w związku z orzeczeniem TK było możliwe wyłącznie na korzyść oskarżonego.

W aktualnym brzmieniu wskazany przepis stanowi „Postępowanie wznowia się na korzyść strony, jeżeli Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub z ustawą przepisu prawnego, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie; wznowienie nie może nastąpić na niekorzyść oskarżonego”.

Zgodnie z art. 190 ust. 4 Konstytucji „Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylenia decyzji

¹² Bliżej zob. np. B. Nita, *Orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jako podstawa wznowienia postępowania karnego*, EPS nr 9/2010, s. 4 i n.

¹³ Wyrok z 7 września 2006 r., OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 101.

lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania”.

Zważywszy na treść przywołanego powyżej przepisu, rozważania dotyczące problematyki wiążącej się ze wznowienie postępowania w wyniku orzeczenia TK a prawomocnością można by zamknąć lapidarnym stwierdzeniem wskazującym, że ustanowienie odpowiednich przepisów pozwalających na takie wznowienie jest o prostu realizacją na płaszczyźnie ustawowej powinności wynikającej z przepisu rangi konstytucyjnej. Taka konkluzja byłaby tu jednak nadmiernym uproszczeniem. Rozważenia wymaga bowiem *ratio*, dla której ustrojodawca zdecydował się na powiązanie z orzeczeniem TK następstwa w postaci możliwości wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania.

Jeżeli zważyć na sposób, w jaki w art. 190 ust. 3 Konstytucji ustrojodawca określił czasowy zasięg orzeczeń TK, wynikająca z kolejnego ustępu tego artykułu Konstytucji, konsekwencja w postaci możliwości wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania wcale nie jest oczywista.

Pewnym uproszczeniem, być może dopuszczalnym ze względu na stan faktyczny w kontekście którego zostało wysłowione, wydaje się w szczególności zawarte w uzasadnieniu powołanego powyżej wyroku TK o sygn. SK 60/05 stwierdzenie pozostające w związku z wielością wzorców kontroli powołanych w sprawie, a to: art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 i art. 190 ust. 4 Konstytucji. Stwierdzono tam, co następuje: „Trybunał Konstytucyjny podziela przekonanie wyrażone wprost przez Prokuratora Generalnego i wynikające także z konstrukcji pisma Rzecznika Praw Obywatelskich, że zasadnicze znaczenie ma kwestia zgodności zaskarżonego przepisu z art. 190 ust. 4 Konstytucji. Powołanie przepisów statuujących prawo do sądu nie ma w istocie samodzielnego znaczenia. Jeśli bowiem okaże się, że art. 540 § 2 k.p.k. jest niezgodny z art. 190 ust. 4 Konstytucji, stwierdzenie jego niezgodności z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 wydaje się nieuniknione. Pozbawienie prawa do wznowienia postępowania, jednej z dróg ubiegania się o sprawiedliwe rozstrzygnięcie sądowe, niewątpliwie jest ograniczeniem prawa do sądu. Jeśli chodzi o art. 32 ust. 1 Konstytucji, statuujący zasadę równości wobec prawa, w rozpatrywanej sprawie ma on też znaczenie drugoplanowe i niesamoistne. Trybunał Konstytucyjny uważa bowiem, inaczej niż to postrzega Prokurator Generalny, że jeśli w świetle art. 190 ust. 4 Konstytucji nieuzasadnione okaże się zróżnicowanie sytuacji podmiotów zainteresowanych wznowieniem postępowania, zróżnicowanie to będzie także naruszać zasadę równości. Z drugiej strony, jeśli uzna się konstytucyjne podstawy tego zróżnicowania, usprawiedliwią one treść art. 540 § 2 k.p.k. zarówno z punktu widzenia art. 190 ust. 4, jak i art. 32 ust. 1 Konstytucji. W konsekwencji ciężar analizy prawnej skupia

się na odpowiedzi na pytanie o zgodność zaskarżonego przepisu z art. 190 ust. 4 Konstytucji”.

W powołanym powyżej wyroku trafnie wskazano natomiast, że celem art. 190 ust. 4 Konstytucji jest wyeliminowanie z obrotu prawnego ostatecznych rozstrzygnięć opartych na przepisach uznanych za niekonstytucyjne oraz pozostawienie środków do osiągnięcia założonego celu do uregulowania w ustawach zwykłych. Zgodzić się należy także z wyrażoną w uzasadnieniu tego wyroku wątpliwością co do zakresu swobody ustawodawcy w kształtowaniu tych środków.

Nie sposób również kwestionować wyводу zawartego w dalszej części uzasadnienia wskazanego powyżej wyroku. TK stwierdził tam, że z art. 190 ust. 4 Konstytucji wynika wola prawodawcy [albo prawodawcy konstytucyjnego] wyraźnie ukierunkowana na możliwość rozpatrzenia sprawy w nowym stanie prawnym, ukształtowanym w następstwie orzeczenia TK, a zatem po wyeliminowaniu przepisu uznanego za niekonstytucyjny¹⁴, przy czym środki, dzięki którym cel ten ma być zrealizowany (operacjonalizacja art. 190 ust. 4 Konstytucji), pozostawiono do unormowania w poszczególnych procedurach, przyznając ustawodawcy swobodę w ich doborze.

Należy się zgodzić również z dalszą myślą zawartą w uzasadnieniu tego wyroku TK, zgodnie z którą: „Bezpośrednią konsekwencją tego jest stwierdzenie, że pojęcia „wznowienie postępowania”, którym ustawodawca posłużył się w art. 190 ust. 4 Konstytucji, nie należy rozumieć w sensie technicznym, w jakim posługują się nim przepisy proceduralne (wznowienie *sensu stricto*). Przeciwnie, chodzi o wszelkie środki prawne postawione stronom i sądom do dyspozycji, dzięki którym można osiągnąć efekt w postaci ponownego rozstrzygnięcia sprawy, według stanu prawnego po wyeliminowaniu niekonstytucyjnych przepisów”¹⁵.

Bliższej uwagi wymaga natomiast stwierdzenie wskazujące, że z art. 190 ust. 4 Konstytucji wynika konstytucyjne prawo podmiotowe uruchomienia procedur zmierzających do wydania nowego rozstrzygnięcia, opartego na stanie prawnym powstałym po orzeczeniu TK, przy czym – pomimo, że TK nigdy nie określił kręgu podmiotów, którym ono służy – jest niewątpliwe, że w przypadku, gdy przepis został uznany za niezgodny z Konstytucją na skutek skargi, skarżący musi mieć możliwość niejako „skonsumowania” efek-

¹⁴ Zob. także wyroki TK z: 20 lutego 2002 r., sygn. K 39/00, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 4; 11 czerwca 2002 r., sygn. SK 5/02, OTK ZU nr 4/A/2002 r., poz. 41.

¹⁵ Zob. także por. postanowienie TK z 14 kwietnia 2004 r., sygn. SK 32/01, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 35; wyroki TK z: 11 czerwca 2002 r., sygn. SK 5/02; z 9 czerwca 2003 r., sygn. SK 12/03, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 51; 2 marca 2004 r., sygn. SK 53/03, OTK ZU nr 3/A/2004, poz. 16; 27 października 2004 r., sygn. SK 1/04, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96.

tu wszczętego przez siebie postępowania przed TK, a zatem musi mieć możliwość wznowienia postępowania zakończonych orzeczeniem wydanym na podstawie przepisu uznanego następnie za niekonstytucyjny¹⁶. Z tym stwierdzeniem nie do końca można się zgodzić. Prawnkarne reguły intertemporalne powodują bowiem, że w wypadku stwierdzenia przez TK niekonstytucyjności przepisu określającego prawnokarne konsekwencje popełnionego przestępstwa czynna strona procesowa (oskarżyciel) nie zdoła „skonsumować” efektu wszczętego przez siebie postępowania. Reguły intertemporalne, o których bliżej będzie mowa za chwilę, powodują zatem, że nawet w wypadku zainicjowania postępowania kontrolnego przed TK w trybie kontroli konkretnej, za pomocą skargi konstytucyjnej skarżący może nie osiągnąć efektu w postaci skutecznego wzruszenia prawomocnego orzeczenia naruszającego jego prawa lub wolności gwarantowane konstytucyjnie. Podkreślenia wymaga tu, że ta konstatacja nie powinna być rozumiana jako uzasadniająca wstępne badanie skargi konstytucyjnej pod kątem widoków na ewentualne przyszłe „skonsumowanie” jej efektów. Orzeczenie o niezgodności poddanej kontroli TK normy z Konstytucją nie oznacza automatycznego wzruszenia wydanych na jej podstawie orzeczeń lub nieważności postępowań. Naprawienie skutków obowiązywania niekonstytucyjnego przepisu do chwili wejścia wyroku w życie „w stosunku do ukształtowanych i skonsumowanych zaszczości prawnych” określa art. 190 ust. 4 Konstytucji, dopuszczając możliwość zainicjowania właściwej procedury wznowieniowej, która pozwoli na rozpatrzenie sprawy w świetle stanu prawnego ukształtowanego wskutek wyroku TK. Na organach władzy publicznej spoczywa zatem obowiązek rozpoznania sprawy z pominięciem normy uznanej za niezgodną z Konstytucją. Badając przesłanki wskazane w art. 79 ust. 1 Konstytucji, od których spełnienia zależy skuteczne wystąpienie ze skargą konstytucyjną, TK nie może jednak antycypować orzeczenia, jakie ewentualnie zapadnie we wznowionym postępowaniu w sprawie dotyczącej skarżącego i od tego uzależniać merytorycznej oceny podniesionych zarzutów¹⁷. Wskazuje na to jednoznacznie poddanie przez TK merytorycznej kontroli konstytucyjnej art. 191 § 1 k.k. w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną pokrzywdzonej przestępstwem, która w postępowaniu

¹⁶ Już w wyroku z 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143) Trybunał podkreślał, że „Skarga konstytucyjna, niezależnie od tego, iż prowadzi do wydania powszechnie obowiązującego orzeczenia, ma na celu przede wszystkim ochronę interesów jednostki. Ochronę tę zapewnić przewidziana w art. 190 ust. 4 Konstytucji możliwość wznowienia postępowania (...)”.

¹⁷ Na okoliczność tę trafnie zwrócono uwagę w zdaniu odrębnym Sędziego Trybunału Konstytucyjnego Wojciecha Hermelińskiego do postanowienia TK z 13 czerwca 2011 r., sygn. SK 26/09, OTK ZU nr 5/A/2011, poz. 46.

karnym, które zakończyło się postanowieniem o umorzeniu postępowaniu, uczestniczyła w charakterze oskarżyciela posiłkowego¹⁸.

Podkreślenia wymaga, że wymowę przytoczonej powyżej, kontrowersyjnej wypowiedzi TK do pewnego stopnia miarkuje dalszy fragment wskazanego wyroku. Podkreślono w nim mianowicie, że w badanej sprawie stwierdzenie niezgodności art. 540 § 2 k.p.k. z art. 190 ust. 4 Konstytucji nie jest sprawą oczywistą. TK zajął bowiem – trafne skądinąd stanowisko, że także prawo podmiotowe wynikające z tego ostatniego przepisu nie ma charakteru absolutnego. Jak wskazał: „Granice praw wyznacza bowiem nie tylko norma je statuująca, w tym przypadku art. 190 ust. 4 Konstytucji, ale także fakt istnienia praw przysługujących innym podmiotom. W tym wypadku chodzi o prawa oskarżonego (skazanego). Jak wiadomo, określony poziom gwarancji praw oskarżonego jest dziś powszechnie uznanym standardem demokratycznych państw, obowiązującym także w Rzeczypospolitej Polskiej. Gwarancje te wynikają z wiążących Polskę umów międzynarodowych, z Konstytucji, a także z przepisów kodeksu postępowania karnego. Najważniejszą, konstytucyjną zasadą, jest zasada *nulla poena sine lege*, która – wg art. 42 ust. 1 Konstytucji – oznacza, że „Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia”. Z tego przepisu wynika, że – co do zasady – późniejsze zmiany ustaw karnych, choćby nastąpiły na skutek orzeczenia TK, nie mogą mieć wpływu na odpowiedzialność karną. Z kolei art. 42 ust. 2 Konstytucji gwarantuje oskarżonemu prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Przyjmuje się, że do istoty prawa do obrony należy m.in. gwarancja nie pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego w oparciu o środek wniesiony na jego korzyść”.

Powyższa wypowiedź TK, nawiązująca do konstytucyjnego zakorzenienia instytucji wznowienia postępowania w związku z orzeczeniem TK, zakreśla dopuszczalne konstytucyjnie ograniczenia zakresu tej instytucji.

W świetle art. 190 ust. 4 Konstytucji, który co do zasady ze stwierdzeniem przez TK niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu wiąże skutek w postaci możliwości wzruszenia prawomocnego orzeczenia zapadłego na podstawie niekonstytucyjnego przepisu, z trafnością tego stwierdzenia nie sposób polemizować.

Na uwagę zasługuje tu wyrok SN z 28 stycznia 2010 r., sygn. IVKO 137/09¹⁹, stwierdzający, że: „Przewidziany w art. 540 § 2 k.p.k. wymóg stwierdzenia przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z ustawą zasadniczą przepisu,

¹⁸ Por. wyrok TK z 9 października 2001 r., sygn. SK 8/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 211.

¹⁹ OSNKW nr 4/2010, poz. 39.

który był podstawą orzeczenia, to nie tylko stwierdzenie tej niezgodności wprost wobec przepisu, w oparciu o który wydano orzeczenie sądowe, ale także stwierdzenie jej przez Trybunał w stosunku do przepisu ustawy wprowadzającej ten przepis, bez względu na powody, z jakich doszło do stwierdzenia tej niekonstytucyjności, gdyż także wówczas, sam wprowadzony w ten sposób, czyli niezgodnie z Konstytucją, przepis prawa będący następnie podstawą orzeczenia, traci swą moc”.

W uzasadnieniu powołanego powyżej wyroku SN wskazano, że zgodnie z art. 190 ust. 4 Konstytucji orzeczenie TK o niezgodności z Konstytucją przepisu, na podstawie którego wydane zostało prawomocne orzeczenie sądowe, stanowi podstawę do wznowienia postępowania w trybie i na zasadach określonych we właściwych dla tego postępowania przepisach.

W postępowaniu karnym miarodajny jest tu art. 540 § 2 k.p.k., który stanowi: „Postępowanie wznowia się na korzyść strony, jeżeli Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub z ustawą przepisu prawnego, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie; wznowienie nie może nastąpić na niekorzyść oskarżonego”.

SN wskazał, że wyrażenie: „stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z ustawą zasadniczą przepisu, który był podstawą orzeczenia” należy rozumieć szeroko. Wskazał nadto, że chodzi tu także o orzeczenie o niekonstytucyjności przepisu ustawy wprowadzającej przepis, który był podstawą orzeczenia, bez względu na powody, z jakich doszło do stwierdzenia tej niekonstytucyjności, gdyż sam wprowadzony w ten sposób, czyli niezgodnie z Konstytucją, przepis prawa będący następnie podstawą orzeczenia, także wówczas traci swą moc. W tym kontekście SN podkreślił, że w wyniku orzeczenia TK „(...) także przepis § 2 art. 148 k.k. utracił swą moc z dniem ogłoszenia tego wyroku Trybunału w Dzienniku Ustaw (art. 190 ust. 2 i 3 Konstytucji), jako przepis wprowadzony w sposób niezgodny z ustawą zasadniczą”.

Z obydwoma powyższymi stwierdzeniami należy się zgodzić. Jak już wskazano powyżej, orzeczenie przez TK o niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu zarówno ze względu na jego treść, jak i ze względu na tryb uchwalenia, prowadzi do jego eliminacji z porządku prawnego. Co do tego, czy konsekwencje orzeczenia o niekonstytucyjności w obydwu tych wypadkach są tożsame, nie ma natomiast jasności.

W każdym razie ze stwierdzeniem niekonstytucyjności przepisu ze względu na uchybienia w zakresie procesu legislacyjnego ani ustrojodawca, ani ustawodawca na gruncie procedury karnej nie wiąże efektu nieważności orzeczeń wydanych na podstawie nieefektywnie uchwalonego przepisu. Stąd konieczność wzruszenia prawomocnego orzeczenia sądowego poprzez wznowienie postępowania.

Rozważenia wymaga jednak dalej idące pytanie, odrywające się od uregulowań obowiązujących *de lege lata*, a mianowicie – czy zasadne jest wiązanie przez ustrojodawcę z orzeczeniem TK tak szeroko zakreślonej możliwości wznowienia postępowania, jak to czyni art. 190 ust. 4 Konstytucji. Przewidziana w tym przepisie możliwość wznowienia postępowania aktualizuje się bowiem co do zasady zawsze, jeżeli w następstwie przeprowadzonej kontroli konstytucyjnej TK stwierdził niekonstytucyjność przepisu będącego podstawą niewzruszalnej już decyzji procesowej. Tymczasem generalnie – w myśl zasady procesowej *ne bis in idem* – zmiana stanu prawnego po wydaniu prawomocnego orzeczenia w sprawie nie może powodować zmiany zapadłego orzeczenia. Orzeczenie TK stwierdzające niekonstytucyjność poddanego kontroli przepisu pociąga zaś za sobą właśnie skutek w postaci uchylecia/zmiany takiego przepisu.

Należy tu także zwrócić uwagę na ten fragment uzasadnienia wyroku TK zapadłego w sprawie o sygn. SK 60/05, w którym krytycznie wskazano, że: „Ze wszystkich tych orzeczeń, kończących postępowanie w sprawie, w art. 540 § 2 k.p.k. wznowienie dopuszczono tylko w dwóch przypadkach. Inne orzeczenia, niekończące postępowania, incydentalne, w ogóle nie są brane pod uwagę”. Podkreślono przy tym, że: „Trudno wskazać racjonalne, konstytucyjne doniosłe względy, które zadecydowały o tak wąskim ujęciu orzeczeń, co do których ustawodawca dopuścił wznowienie postępowania”. Zdaniem TK nieuzasadnione jest różnicowanie dopuszczalności wznowienia postępowania w zależności od formy orzeczenia (postanowienie – wyrok), od jego znaczenia dla postępowania (kończące postępowanie – incydentalne) czy od jego merytorycznej zawartości (zasądające – oddalające, skazujące – uniewinniające). We wskazanym wyroku TK podkreślił, że nie dostrzega konstytucyjnych względów, które uzasadniałyby odmienne stanowisko w odniesieniu do postępowania karnego. Zauważył natomiast, że istnieją konstytucyjne względy uzasadniające wyłączenie dopuszczalności wznowienia postępowania na niekorzyść oskarżonego.

W moim przekonaniu rozważania dotyczące tej kwestii należy powiązać z analizą czasowego zasięgu orzeczeń TK oraz ze sposobem określenia reguł intertemporalnych, rozstrzygających kolizje czasowe pomiędzy przepisami prawa.

4. Czasowy zasięg orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego

Jak wiadomo, wyrok TK, stwierdzający niekonstytucyjność przepisu poddanego kontroli konstytucyjnej nie wywołuje efektu kasatoryjnego w odniesieniu do decyzji procesowych zapadłych na podstawie przepisu uznanego za niekonstytucyjny. Z perspektywy powiązania z systemem wymiaru sprawiedliwości orzeczenia te nie są zatem bezpośrednio skuteczne.

Dla rozstrzygnięcia tej kwestii nie bez znaczenia jest sposób uregulowania czasowego zasięgu orzeczeń TK. Prawodawca konstytucyjny, a w ślad za nim prawodawca może w tym zakresie przewidzieć, że orzeczenie TK stwierdzające niekonstytucyjność poddanego kontroli przepisu jest skuteczne: 1) *ex tunc*, tj. wstecznie niejako, od dnia uzyskania mocy obowiązującej przez przepis, co do którego stwierdzono niekonstytucyjność; 2) *ex nunc*, tj. od dnia ogłoszenia orzeczenia o niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu; 3) *pro futuro*, tj. na przyszłość.

Z art. 190 ust. 3 Konstytucji wynika, że z orzeczeniem TK co do zasady wiąże się skutek *ex nunc* – „Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wchodzi w życie z dniem ogłoszenia (...)”.

W pewnych jednak wypadkach orzeczenie TK jest skuteczne jedynie *pro futuro* – jest tak wówczas, gdy TK zdecyduje się na odroczenie utraty mocy obowiązującej przez przepis uznany za niekonstytucyjny (art. 190 ust. 3 Konstytucji *in fine*).

Najdalej idące skutki czasowe wywołuje koncepcja zakładająca, że orzeczenie TK wywołuje skutek *ex tunc*. Ta koncepcja opiera się bowiem na założeniu, że przepis, w odniesieniu do którego została stwierdzona niekonstytucyjność, od samego początku był nieważny. W wypadku, gdy stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu poddanego ocenie TK następuje po przeprowadzeniu kontroli materialnoprawnej – skutek *ex tunc* aktualizowałby się od momentu uchwalenia/wydania przepisu uznanego za niekonstytucyjny. W sytuacji orzeczenia o niekonstytucyjności z przyczyn formalnych, tj. ze względu na uchybienia popełnione w toku procesu legislacyjnego ten skutek byłby równoznaczny stwierdzeniu, że przepis „niekonstytucyjny formalnie” nie został skutecznie ustanowiony.

Polskiemu modelowi merytorycznej kontroli konstytucyjności prawa nie jest w szczególności znana koncepcja, przyjęta w pewnym zakresie w systemie niemieckim, dopuszczająca możliwość stwierdzenia z mocą *ex tunc* nieważności (*Nichtigkeit*) przepisu uznanego za niezgodny z tamtejszą ustawą zasadniczą²⁰. Jak wskazuje się w orzecznictwie niemieckiego ZSK (*Bundesverfassungsgericht*), niekonstytucyjny przepis prawny jest w takim wypadku nieważny od samego początku (*ex tunc*) i z mocy samego prawa (*ipso iure*), a ZSK tylko stwierdza deklaratoryjnie tę nieważność²¹. Podkreślenia wymaga, że konsekwencją stwierdzenia nieważności niekonstytucyjnego przepisu prawnego nie

²⁰ Możliwość ta, przewidziana w § 78 niemieckiej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, aktualizuje się bez względu na to w jakim trybie została zakwestionowana konstytucyjność przepisu uznanego następnie za nieważny. Bliżej zob. K. Schlaich, *Das Bundesverfassungsgericht...*, s. 219 i n.

²¹ Bliżej K. Schlaich, *Das Bundesverfassungsgericht...*, s. 220; B. Nita, *Trybunał Konstytucyjny...*, s. 202-203 oraz powoływane tam orzecznictwo ZSK.

jest uchylenie aktów stosowania prawa, które zostały wydane na jego podstawie. Konieczne jest tu zastosowanie instytucji wznowienia postępowania, o której mowa jest w § 79 niemieckiej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. W tym zakresie rzecz przedstawia się podobnie, jak w polskim porządku prawnym w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności skontrolowanego przepisu ze względu na uchybienia popełnione w toku procesu legislacyjnego. Konieczność zachowania zasady pewności obrotu prawnego nie pozwala na przyjęcie koncepcji automatycznej nieważności decyzji procesowych opartych na przepisie niekonstytucyjnym ze skutkiem *ex tunc*.

W niemieckim systemie prawnym jest możliwe ograniczenie się przez ZSK do stwierdzenia niekonstytucyjności skontrolowanego przepisu (*Unvereinbarkeit*) bez orzekania o jego nieważności, które powiązane jest z wezwaniem ustawodawcy do zmiany zakwestionowanego uregulowania we wskazanym terminie. W takim wypadku orzeczenie ZSK nie ma mocy wstecznej i oddziałuje jedynie *pro futuro*²². Jeszcze inaczej przedstawia się zasięg czasowy orzeczenia ZSK w wypadku podzielenia zarzutów konstytucyjnych objętych specyficzną dla niemieckiego systemu prawnego skargą konstytucyjną od wyroku (*Urteilsverfassungsbeschwerde*), która służy kwestionowaniu stosowania prawa, a której konsekwencją jest uchylenie decyzji procesowej opartej na niekonstytucyjnie zastosowanym przepisie prawnym²³.

Obowiązująca Konstytucja, a w ślad za nią aktualna ustawa o TK w żadnym wypadku nie wiąże z orzeczeniem TK skutku *ex tunc*.

Kwestia ta jest oczywista w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu ze względu na uchybienia materialnoprawne.

Pewne komplikacje w zakresie określenia czasowych skutków TK powoduje natomiast sytuacja, w której orzeczenie o niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu zapada z przyczyn formalnych, tj. z powodu uchybień popełnionych w toku procesu legislacyjnego.

Zgodnie z art. 42 ustawy o TK orzekając o zgodności aktu normatywnego lub ratyfikowanej umowy międzynarodowej z Konstytucją, TK bada zarówno treść takiego aktu lub umowy, jak też kompetencję oraz dochowanie trybu wymaganego przepisami prawa do wydania aktu lub zawarcia i ratyfikacji umowy.

Z przytoczonego powyżej przepisu wynika zatem, że przedmiotem oceny konstytucyjnej może być zarówno materialnoprawna (treściowa) zgodność kontrolowanego uregulowania z przepisem wskazanym jako podstawa kon-

²² Bliżej zob. H. Maassen, *Probleme der Selbstbindung des Bundesverfassungsgerichts*, NJW nr 30/1975, s. 1347.

²³ Wynika to z § 95 ust. 2 niemieckiej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym. Bliżej B. Nita, *Trybunał Konstytucyjny...*, s. 242.

troli, jak i zgodność formalna, przejawiająca się brakiem uchybień w toku procesu legislacyjnego zmierzającego do wydania badanego przepisu.

W kontekście przywołanego powyżej art. 42 ustawy o TK w orzecznictwie konstytucyjnym przyjmuje się, że o ile zarzuty materialnoprawne muszą zawsze wynikać z treści pisma inicjującego postępowanie w przedmiocie kontroli konstytucyjnej (wniosku, pytania prawnego, skargi konstytucyjnej), o tyle zarzuty niekonstytucyjności ze względu na kryteria proceduralne i kompetencyjne TK podejmuje także z urzędu, niezależnie od treści wniosku, pytania prawnego czy skargi²⁴. W tym zakresie nie obowiązuje zatem dyspozycja art. 66 ustawy o TK, zgodnie z którym TK jest związany granicami wniosku, pytania prawnego, skargi konstytucyjnej. Przy badaniu prawidłowości przebiegu procesu legislacyjnego, tj. kompetencji oraz dochowania trybu wymaganego przepisami prawa do wydania aktu lub zawarcia i ratyfikacji umowy wyrażona w tym przepisie zasada skargowości nie obowiązuje²⁵.

Stwierdzenie niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu zarówno ze względu na jego treść, jak i ze względu na tryb uchwalenia, prowadzi do tego samego skutku, tzn. eliminacji danego przepisu (lub – zdecydowanie rzadziej – całej ustawy) z porządku prawnego.

Rozważenia wymaga natomiast to, czy w obydwu tych wypadkach jednakowe są także czasowe konsekwencje orzeczenia stwierdzającego niekonstytucyjność.

Jak już była o tym mowa, stwierdzenie niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu z uwagi na treść powoduje jego eliminację z systemu obowiązującego prawa co następuje – co do zasady – od dnia ogłoszenia wyroku TK w Dzienniku Ustaw²⁶. TK może tu, korzystając z uregulowania zawartego w art. 190 ust. 3 *in fine* Konstytucji, zdecydować o odroczeniu utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjny przepis. Niezależnie od tego, które ze wskazanych rozwiązań zostanie przyjęte, w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu ze względu na jego treść, utrata mocy obowiązującej jako konsekwencja orzeczenia TK dotyczy przepisu, który został skutecznie uchwalony. Niekonstytucyjność z uwagi na uchybienia

²⁴ Por. m.in. wyroki TK z: 24 czerwca 1998 r., sygn. K 3/98, OTK ZU nr 4/1998, poz. 52; 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 129; 19 września 2008 r., sygn. K 5/07, OTK ZU nr 7/A/2008, poz. 124; 16 kwietnia 2009 r., sygn. P 11/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 49; 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 11/A/2011, poz. 11.

²⁵ B. Nita, *Konsekwencje orzeczenia o niekonstytucyjności normy prawnokarnej ze względu na uchybienia w toku procesu legislacyjnego*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. I, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 801-816; tejsze: *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2010 r., sygn. IV KO 137/09*, OSNKW nr 4/2010, poz. 39, PiP z. 2/2011, s. 121-127.

²⁶ Por. powołany powyżej wyrok TK z 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07.

w zakresie procesu legislacyjnego powoduje natomiast niedojście do skutku ustawy uchwalonej w tym trybie²⁷.

Ze stwierdzeniem niekonstytucyjności przepisu ze względu na uchybienia w zakresie procesu legislacyjnego prawodawca na gruncie procedury karnej nie wiąże jednak nieważności orzeczeń wydanych na podstawie nieefektywnie uchwalonego przepisu. Stąd ewentualna konieczność wzruszenia prawomocnego orzeczenia przez wznowienie postępowania.

5. *Ratio* wznowienia postępowania w związku z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego

Z perspektywy uczestników postępowań sądowych, na gruncie których zapadły prawomocne decyzje procesowe na podstawie przepisów uznanych następnie przez TK za niekonstytucyjne lub nielegalne, istotne jest istnienie odpowiednich procedur, które gwarantowałyby naruszenie skutków naruszenia praw podmiotów dotkniętych przez niekonstytucyjne lub nielegalne przepisy. Jak bowiem wskazano, samo orzeczenie TK stwierdzające niekonstytucyjność lub nielegalność poddanego kontroli przepisu nie pociąga za sobą automatycznie nieważności orzeczeń zapadłych z ich zastosowaniem.

W orzecznictwie TK wskazuje się, że z konstytucyjnej zasady prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji) wynika prawo do sądu realizowane przez całokształt zasad prowadzących do rzetelnego i merytorycznie prawidłowego (trafnego) rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie²⁸. TK trafnie podkreśla, że szybkość postępowania sądowego w znacznym stopniu wpływa na skuteczność ochrony praw i wolności gwarantowanych w Konstytucji. Dążenie do szybkiego zakończenia postępowania nie powinno jednak przynosić uszczerbku właściwej wykładni i prawidłowego zastosowania norm prawnych²⁹. Strony postępowania sądowego mają bowiem prawo do bezzwłocznego rozpoznania sprawy i uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia, jednocześnie jednak służy im prawo do uzyskania prawidłowego rozstrzygnięcia, odpowiadającego normom prawa materialnego. Przedstawione powyżej stanowisko TK koresponduje z poglądem wyrażanym w piśmiennictwie karnoprosesowym, wskazującym, że elementem składowym konstytucyjnej zasady prawa do sądu jest zasada prawdy materialnej³⁰.

²⁷ Por. wyrok TK z 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 129.

²⁸ Zob. wyroki TK z: 18 lutego 2009 r., sygn. Kp 3/08, OTK ZU nr 2/A/2009, poz. 9 oraz z 16 marca 1999 r., sygn. SK 19/98, OTK ZU nr 3/1999, poz. 36.

²⁹ Por. powołany powyżej wyrok TK z 18 lutego 2009 r., sygn. Kp 3/08.

³⁰ Tak C. Roxin, *Strafverfahrensrecht*, München 1998, s. 236; B. Nita, *Postępowanie karne przeciwko podmiotom zbiorowym. Rozważania na tle prawnoporównawczym z uwzględnieniem perspektywy konstytucyjnej i międzynarodowej oraz powinności wynikających z członkostwa Polski w Unii*

Prawo do uzyskania merytorycznie trafnego rozstrzygnięcia, odpowiadającego normom prawa materialnego, ze względu na zwierzchni charakter Konstytucji w systemie źródeł prawa (art. 8 ust. 1 Konstytucji) musi być rozumiane jako prawo do uzyskania orzeczenia opartego na normach nie kolidujących z Konstytucją.

Rozstrzygnięcie pytania o to, czy z orzeczeniem TK stwierdzającym niekonstytucyjność skontrolowanego przepisu powinna się wiązać możliwość wzruszenia prawomocnego orzeczenia zapadłego pod rządami niekonstytucyjnego przepisu wymaga zatem uwzględnienia dwóch elementów składowych konstytucyjnej zasady prawa do sądu: 1) prawa do rozpoznania sprawy wiążąco bez nieuzasadnionej zwłoki oraz 2) prawa do uzyskania merytorycznie trafnego rozstrzygnięcia.

Rozważyć zatem należy pytanie, czy stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu poddanego kontroli TK, a w następstwie tego rozstrzygnięcia jego uchylenie, sprzyja realizacji zasady prawdy materialnej. Odpowiedź na nie wcale nie jest oczywista.

Dopuszczenie możliwości wznowienia postępowania w następstwie orzeczenia przez TK o niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu pozwala na wydanie orzeczenia w oparciu o stan prawny zgodny z Konstytucją, a w każdym razie taki, co do którego nie zostało obalone domniemanie konstytucyjności.

Z drugiej jednakże strony do czasu orzeczenia przez TK przepis będący podstawą prawomocnego orzeczenia, którego niekonstytucyjność została następnie stwierdzona korzystał z domniemania zgodności z Konstytucją.

Jak zaś wskazano powyżej orzeczenie TK stwierdzające niekonstytucyjność poddanego kontroli przepisu co do zasady działa *ex nunc*, a czasami wręcz *pro futuro*. Wyłącznie w odniesieniu do orzeczenia stwierdzającego niekonstytucyjność skontrolowanego przepisu ze względu na uchybienia popełnione w toku procesu legislacyjnego można rozważać skutek *ex tunc*. Jak wskazano powyżej zagadnienie to jest w orzecznictwie TK rozstrzygane niejednolicie.

Rozstrzygając przedstawioną powyżej wątpliwość należy w moim przekonaniu nawiązać do reguł intertemporalnych obowiązujących w poszczególnych działach prawa.

6. Przepisy znajdujące zastosowanie we wznowionym postępowaniu

Orzekanie we wznowionym postępowaniu następuje w zmienionym otoczeniu normatywnym – w czasie orzekania we wznowionym postępowaniu

Europejskiej, Sopot 2008, s. 129 i 236; W. Hermeliński, B. Nita, *Orzekanie reformatoryjne na podstawie nowych ustaleń faktycznych w postępowaniu karnym*, PiP z. 4/2009, s. 67.

obowiązuje bowiem inna ustawa (materialnoprawna lub procesowa) aniżeli ta, która obowiązywała w czasie, kiedy w sprawie zapadło prawomocne orzeczenie.

Powyższe stwierdzenie skłania do nawiązania do uregulowań intertemporalnych (międzyczasowych).

Odnotować należy w szczególności, że art. 4 par. 1 k.k. regulując konsekwencje zmiany stanu prawnego po popełnieniu przestępstwa wskazuje, że regułą jest stosowanie ustawy nowej, konieczność zastosowania obowiązującej poprzednio aktualizuje się natomiast wówczas, gdy jest ona „względniejsza”, czyli korzystniejsza dla sprawcy.

Skoro – jak wskazano powyżej – Konstytucja, a w ślad za nią ustawa o TK w odniesieniu do orzeczeń stwierdzających niekonstytucyjność ze względów materialnoprawnych nie przewiduje wstecznego oddziaływania orzeczeń TK (skutku *ex tunc*) w postaci nieważności niekonstytucyjnego przepisu od samego początku, to w konsekwencji należy stwierdzić, że do czasu obalenia domniemania konstytucyjności orzeczeniem TK przepis taki w rozumieniu art. 4 § 1 k.k. „był ustawą obowiązującą”.

W postępowaniu wznowionym ze względu na orzeczenie TK sąd karny jest zatem zobligowany do uwzględnienia przepisu uznanego za niekonstytucyjny przy badaniu, która z ustaw – aktualnie obowiązująca, czy też obowiązująca poprzednio jest dla sprawcy korzystniejsza.

Możliwość przełamania gwarancji płynącej z zasady *ne bis in idem* w wypadku stwierdzenia przez TK z przyczyn materialnoprawnych niekonstytucyjności przepisu karnoprawnego można uznać za usprawiedliwioną. Chodzi tu w szczególności o sytuację, w której w następstwie orzeczenia TK dochodzi do depenalizacji lub do modyfikacji penalizacji na korzyść sprawcy.

Argumenty przemawiające za wzruszeniem prawomocnego orzeczenia zapadłego na podstawie takiego przepisu są tu zbieżne z tymi, które są powoływane dla uzasadnienia przyczyny, dla której w art. 4 § 1 k.k. ustawodawca zdecydował się na przyjęcie jako zasady reguły *lex mitior retro agit*.

Warto tu odnotować, że wyjściowo z taką właśnie sytuacją ustawodawca wiązał wyłączną przyczynę wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania karnego.

Art. 540 § 2 k.p.k. w pierwotnym brzmieniu był zatem konsekwencją regulacji intertemporalnej przyjętej przez ustawodawcę w art. 4 § 1 k.k., zgodnie z którą zmiana prawa po popełnieniu przestępstwa w zakresie oceny tego zachowania nie może pociągnąć za sobą konsekwencji niekorzystnych dla sprawcy przestępstwa.

Oceniając tę kwestię nie można jednak tracić z pola widzenia tej okoliczności, że uchylenie lub zmiana przepisu przed zainicjowaniem postępowania

kontrolnego przed TK (zmiana prawa dokonana po zainicjowaniu postępowania kontrolnego aktualizowałaby dyspozycję art. 39 ust. 3 ustawy o TK) nie stwarzałyby możliwości wzruszenia prawomocnego orzeczenia, a w ślad za tym możliwości skorzystania przez sprawcę z dobrodziejstwa uregulowania zawartego w art. 4 § 1 k.k. (zasada *lex mitior retro agit*). W takim wypadku, w zamierzeniu ustawodawcy, spójność prawa (będącą wszak *ratio* wiązania instytucji wznowienia postępowania ze stwierdzeniem przez TK niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu) gwarantowałyby mniej korzystne dla sprawcy reguły intertemporalne, wyrażone w art. 4 § 2-4 k.k.

Podkreślenia wymaga tu jedna jeszcze kwestia. W piśmiennictwie trafnie uznaje się, że co do zasady z zakresu działania art. 4 § 1 k.k. nie można wykluczyć zmian w orzecznictwie sądowym (zmian dotyczących interpretacji obowiązującego prawa). Za objęciem dyspozycją art. 4 § 1 k.k. zmian dotyczących wykładni prawa przemawia art. 2 Konstytucji w aspekcie ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Chodzi tu jednak wyłącznie o kwalifikowaną (szczególną) sytuację orzeczniczą – ukształtowaną (trwałą) linię orzeczniczą. Zaufanie (relewantne z perspektywy art. 2 Konstytucji) nie może być pokładane w orzeczeniach jednostkowych („nietrwałej” praktyce orzeczniczej). Odmienności w interpretacji (choć nie są zjawiskiem pożądanym) są wpisane w istotę sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Pewnym specyficznym orzeczeniom (np. uchwałom SN) gwarantowana jest szczególnie stabilność.

Z tym karnoprawnym uregulowaniem intertemporalnym nie jest kompatybilna podstawa wznowienia postępowania w związku z orzeczeniem TK. Art. 540 § 2 k.p.k., w ślad za art. 190 ust. 4 Konstytucji nie łączy bowiem możliwości wznowienia postępowania z wyrokiem interpretacyjnym.

Warto tu porównawczo odnotować, że inaczej rzecz w tej kwestii przedstawia się w Niemczech. W tamtejszym systemie prawnym wyrok interpretacyjny może stanowić postawę wznowienia postępowania³¹.

Zmiana art. 540 § 2 k.p.k. dokonana przez ustawodawcę w związku z powołanym powyżej wyrokiem TK o sygn. SK 60/05, stworzyła pokrzywdzonemu przestępstwem, który w postępowaniu sądowym uczestniczył w charakterze strony czynnej (oskarżyciela/powoda cywilnego) możliwość wznowienia postępowania w zakresie dotyczącym kosztów procesu. TK stwierdził, że w wypadku, „gdy obciążenie kosztami procesu jest jedyną dolegliwością, jaka może zostać wymierzona oskarżonemu we wznowionym postępowaniu karnym, trudno dolegliwość tę wyeliminować z zakresu zastosowania tego prze-

³¹ Zob. § 79 ust. 1 niemieckiej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (*Gesetz über das Bundesverfassungsgericht*).

pisu Konstytucji. Zasada wyrażona w art. 42 ust. 1 Konstytucji powinna więc skutkować niedopuszczalnością obciążenia oskarżonego w wyniku postępowania wznowieniowego kosztami procesu, którymi nie mógł być obciążony w świetle przepisów obowiązujących w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu”. W wypadku stwierdzenia przez TK niekonstytucyjności przepisu dotyczącego zasad ponoszenia kosztów procesu, wznowienie postępowania jest zatem dopuszczalne, jednak w jego wyniku nie może dojść do obciążenia kosztami oskarżonego, wcześniej od nich wolnego. Kosztami postępowania może zostać natomiast w takim wypadku obciążony Skarb Państwa.

Jak już była o tym mowa, czynna strona procesowa nie może uzyskać satysfakcjonującego orzeczenia opartego na stanie prawnym, z którego w wyniku orzeczenia TK wyeliminowano niekonstytucyjny przepis, na podstawie którego doszło do uniewinnienia oskarżonego/umorzenia postępowania w zakresie karnoprawnych następstw ukarania.

W piśmiennictwie przyjmuje się, że art. 4 § 1 k.k. nie obejmuje takich cywilnoprawnych następstw popełnionego przestępstwa, których dochodzenie byłoby możliwe wyłącznie na drodze procesu cywilnego, tj. takich, których wyłącznym źródłem nie są przepisy karnoprawne. Nie są one zatem elementem relewantnym z perspektywy oceny, która z kolidujących ze sobą ustaw – nowa, czy obowiązująca poprzednio jest względniejsza dla sprawcy. Przepisy cywilnoprawne mają bowiem własne reguły intertemporalne, w tym w szczególności tę wyrażoną w art. 3 k.c., zgodnie z którą: „Ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu”³².

Regule intertemporalnej wyrażonej w art. 4 § 1 k.k. nie podlegają kwestie o charakterze nie materialnoprawnym a procesowym. Uregulowania intertemporalne przyjęte na gruncie procedury karnej należy określić jako bezpośrednie stosowanie ustawy nowej a nie zakaz retroakcji prawa surowszego, przy czym należy tu zważyć na odmiennosc pomiędzy normami o charakterze „statycznym” oraz normami o charakterze „dynamicznym”³³. W każdy razie wznowienie postępowania w następstwie orzeczenia TK zawsze spowoduje rozpoznanie sprawy na podstawie nowych uregulowań. Ochronę przed procedowaniem na podstawie uregulowań mniej korzystnych dla oskarżonego stanowi wyrażona w art. 540 § 2 k.p.k. ochrona przed wznowieniem postępowania na niekorzyść oskarżonego.

Wydaje się, że wiążąc – zgodnie z myślą wysłowioną w wyroku TK zapadłym w sprawie o sygn. SK 60/05 – możliwość wznowienia postępowania z orzeczeniem TK stwierdzającym niekonstytucyjność przepisu procesowego

³² Bliżej B. Nita, A. Świątłowski, *Zakaz łącznego stosowania...*, s. 50-52.

³³ *Tamże*, s. 57 i n.

wskazana byłaby pewna ostrożność i elastyczność. W mojej ocenie granicę zawężającą możliwość wznowienia postępowania w związku z orzeczeniem TK powinna stanowić ocena możliwości wpływu niekonstytucyjnego przepisu na treść zapadłego orzeczenia. Nie do zaakceptowania byłaby tu możliwość przełamania zasady stabilności prawomocnego orzeczenia sądowego bez względu na rangę uchybienia związanego z zastosowaniem niekonstytucyjnego przepisu. Oznaczałoby to bowiem, że wznowienie postępowania może nastąpić nawet wówczas, gdy niedopuszczalne byłoby zakwestionowanie nieprawomocnego jeszcze orzeczenia apelacją czy zażaleniem.

Warto tu odnotować, że w Niemczech odrzuca się możliwość wzruszenia prawomocnego orzeczenia w drodze wznowienia postępowania w wypadku stwierdzenia przez ZSK niekonstytucyjności przepisu karnoprocesowego lub przepisu z zakresu ustawy o ustroju sądów³⁴.

Szerszy zakres wzruszenia prawomocnego orzeczenia w związku z orzeczeniem TK stwierdzającym niekonstytucyjność przepisu o charakterze procesowym byłby być może możliwy do zaakceptowania w odniesieniu do tej osoby, która wniosoną skargą konstytucyjną zainicjowała postępowanie kontrolne w wypadku, gdyby ustawodawca zdecydował się na przyjęcie takiej koncepcji skargi konstytucyjnej, jaka występuje w Niemczech (*Ureteilsverfassungsbeschwerde*). Jak bowiem wskazano powyżej, w tym wypadku podzielenie przez ZSK zarzutów podniesionych przez skarżącego wywołuje efekt kasatoryjny w stosunku do prawomocnego orzeczenia.

7. Podsumowanie

Z punktu widzenia stron postępowań sądowych, na gruncie których zapadły prawomocne orzeczenia na podstawie/z zastosowaniem przepisów uznanych następnie przez TK za niekonstytucyjne istotne jest istnienie odpowiednich procedur, które pozwalałyby na usunięcie skutków naruszenia prawa w zapadłym w ich sprawie orzeczeniu. Szczególnie jaskrawo kwestia ta uwiadcza się w wypadku zainicjowania postępowania kontrolnego przed TK w trybie skargi konstytucyjnej.

Jednocześnie każda zmiana prawa, także i ta, która jest następstwem orzeczenia TK, niesie ze sobą niebezpieczeństwo zachwiania stabilności systemu prawnego oraz niebezpieczeństwo naruszenia praw podmiotów, które podjęły określone decyzje pod rządami prawa dotąd obowiązującego³⁵. Określając na-

³⁴ Bliżej zob. B. Nita, *Trybunał Konstytucyjny ...*, s. 240.

³⁵ Por. także S. Wronkowska, *Zmiany prawa. Zagadnienia poprawnego legislacyjnie i nieuciążliwego dokonywania zmian w systemie prawnym*, [w:] *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie prawnym*, red. H. Suchocka, Warszawa 1992, s. 153 i n.

stępstwa orzeczenia TK stwierdzającego niekonstytucyjność uregulowania poddanego kontroli, a w szczególności – konsekwencje wiążącej się z tym zmiany w obowiązującym systemie prawnym, ustawodawca musi zatem działać z poszanowaniem praw jednostek uwikłanych w sytuacje prawne, które regulowały przepisy uchylone/zmienione w wyniku orzeczenia TK. Ma to szczególne znaczenie w wypadku prawa karnego, które operuje sankcjami najdotkliwymi³⁶.

W świetle poczynionych rozważań nasuwa się pytanie o to, czy sposób, w jaki prawodawca na płaszczyźnie konstytucyjnej uregulował następstwa orzeczenia TK stwierdzającego niekonstytucyjność skontrolowanej normy, jest prawidłowy.

W moim przekonaniu w wypadku procedury karnej interpretacja art. 540 § 2 k.p.k. w zgodzie z Konstytucją, a nadto związanie sądu orzekającego we wznowionym postępowaniu karnoprawnymi i karnoprosesowymi regułami intertemporalnymi powoduje, że co do zasady uregulowaniu zawartemu w tym przepisie nie sposób jest postawić zarzutu.

Wznowienie postępowania karnego w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu materialnoprawnego musi być możliwe. W przeciwnym razie ustawa zawężająca prawo do wznowienia kolidowałaby z art. 45 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim przepis ten gwarantuje prawo do uzyskania merytorycznie trafnego rozstrzygnięcia.

Należy tu raz jeszcze zaakcentować, wyłuszczoną już powyżej, konieczność ostrożnego operowania tą podstawą wznowienia w wypadku stwierdzenia przez TK niekonstytucyjności przepisu o charakterze procesowym, z uwagi na wzgląd na wartość w postaci stabilności prawomocnych orzeczeń sądowych oraz wyrażone w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia o prawach i wolnościach. Jeżeli nie ma podstaw do przypuszczeń, że niekonstytucyjny przepis o charakterze procesowym wpłynął na merytoryczną trafność tego rozstrzygnięcia, wówczas z Konstytucji nie sposób jest wyprowadzić prawa do wzruszenia prawomocnego orzeczenia opartego na niekonstytucyjnym przepisie procesowym.

Mankamentem jest niepowiązanie przez polskiego ustawodawcę podstawy wznowienia postępowania karnego w związku z orzeczeniem TK z wyrokiem interpretacyjnym. Jak wskazano powyżej, z zakresu działania reguły intertemporalnej wskazanej w art. 4 § 1 k.k. co do zasady nie wyklucza się zmian w orzecznictwie sądowym (zmian dotyczących interpretacji obowiązującego prawa). Jak już była o tym mowa, odmiennie w tej kwestii rzecz przedstawia się w niemieckim systemie prawnym. W moim przekonaniu dążenie do wydania orzeczenia odpowiadającego prawdzie materialnej przemawia za nawiązaniem w tym zakresie do uregulowania niemieckiego.

³⁶ Zob. B. Nita, A. Światłowski, *Zakaz łącznego stosowania...*, s. 32 i n.

ROZDZIAŁ IX

**WZNOWIENIE POSTĘPOWANIA
W NASTĘPSTWIE WYDANIA PRZEZ TK
WYROKU INTERPRETACYJNEGO**

1. Wprowadzenie

Wznowienie postępowania jest instytucją prawną znaną wszystkim procedurom polskiego porządku prawnego, której istota polega na tym, że stanowi ono środek do obalania prawomocnych orzeczeń sądowych i decyzji administracyjnych w wyjątkowych, ściśle określonych przypadkach, a jej funkcjonowanie związane jest z potrzebą usunięcia z obrotu prawnego rozstrzygnięć w sprawach indywidualnych, obarczonych kwalifikowanymi wadami, takimi jak m.in. niekonstytucyjna podstawa prawna do ich wydania.

W podjętej 17 grudnia 2009 r. uchwale składu siedmiu sędziów Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Sąd Najwyższy uznał, że „[o]rzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające w sentencji niezgodność z Konstytucją określonej wykładni aktu normatywnego, które nie powoduje utraty mocy obowiązującej przepisu, nie stanowi podstawy do wznowienia postępowania przewidzianej w art. 401¹ k.p.c.”¹. Jednocześnie skład orzekający postanowił o nadaniu przedmiotowej uchwale mocy zasady prawnej.

Wskazany judykat stanowi kolejną wypowiedź w toczącej się od połowy lat dziewięćdziesiątych XX w. dyskusji na temat mocy wiążącej wyroków interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego². Nie ulega też wątpliwości, że

¹ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09 (OSNP 2010, nr 9-10, poz. 106).

² Zob. m.in. A. Józefowicz, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, PiP 1999, z. 11, s. 28 i n.; J. Repel, *Skutki prawne orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie skargi konstytucyjnej*, [w:] *Skarga konstytucyjna*, red. J. Trzciniński, Warszawa 2000, s. 213-215; M. Safjan, *Nieporozumienia wokół wyroków interpretacyjnych*, „Rzeczpospolita” z 9 grudnia 2002 r.; J. Trzciniński, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, PiP 2002, z. 1, s. 3 i n.; I. Chwesiuk, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Ius et veritas. Księga poświęcona pamięci Michała Staszewicza*, red. D. Dudek, A. Janicka, W.S. Staszewski, Lublin 2003, s. 309 i n.; D. Czoik, *Kompetencje Trybunału Konstytucyjnego do wydawania orzeczeń interpretacyjnych*, „Jurysta” 2003, nr 12, s. 24 i n.; K. Gonera, E. Łętowska, *Artykuł 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, PiP 2003, z. 9, s. 3 i n.; M. Safjan, *Interpretacja a kontrola konstytucyjności*, „Rzeczpospolita” z 29 grudnia 2003 r.; Z. Czeszejko-Sochacki,

– w zakresie problematyki wznowienia postępowań w reżimie procedury cywilnej – przyczynił się on do zwiększenia jednolitości orzecznictwa zarówno samego Sądu Najwyższego (w Izbie Cywilnej oraz Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych), jak też sądów powszechnych. Jednakże przy okazji pogłębiony został spór pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym a Sądem Najwyższym, który prowadzi w swojej istocie do negatywnych skutków dla pewności prawa i osłabia zaufanie obywateli do organów władzy są-

Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym, Warszawa 2003, s. 409 i n. K. Pietrzykowski, *O tak zwanych „interpretacyjnych” wyrokach Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sąd. 2004, nr 3, s. 15 i n.; L. Gardocki, *Problem tak zwanych wyroków interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa. Materiały konferencji naukowej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego odbytej w dniu 27 lutego 2004 roku*, red. P. Winczorek, Warszawa 2005, s. 153 i n.; A. Mączyński, *O tak zwanych wyrokach interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Teoria...*, red. P. Winczorek, s. 159 i n.; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 93 i n.; L. Garlicki, *Ewolucja ustrojowej roli i kompetencji polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 16-20; J. Dominowska, *Klasyfikacja orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sąd. 2008, nr 5, s. 34 i n.; M.S. Przyjemski, *Spory kompetencyjne między organami sprawującymi wymiar sprawiedliwości w Polsce*, Warszawa 2009, s. 60 i n.; E. Łętowska, głos w dyskusji, [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a Kodeks postępowania cywilnego. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr i Zakładów Postępowania Cywilnego. Serock k. Warszawy, 24-26 września 2009 r.*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010, s. 256; M. Wild, głos w dyskusji, [w:] *Orzecznictwo...*, red. T. Ereciński, K. Weitz, s. 307-309; postanowienie SN z 21 sierpnia 2003 r., sygn. III CO 9/03 (OSNC 2004, nr 4, poz. 68); wyrok SN z 8 lipca 2008 r., sygn. I PO 1/08 (OSNP 2009, nr 21-22, poz. 285); wyroki SN z: 20 listopada 2008 r., sygn. III UO 6/08, sygn. III UO 10/08 i sygn. III UO 12/08 (oba niepubl.); postanowienia SN z: 5 marca 2009 r., sygn. III UO 9/08 (niepubl.) i 11 marca 2009 r., sygn. II UZ 2/09 (LexPolonica nr 2090122.); uchwała SN z 9 czerwca 2009 r., sygn. II PZP 6/09 (OSNP 2009, nr 21-22, poz. 275). Zob. także: J. Trzeciński, *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r.*, III PZP 2/09, ZNSA 2010, nr 2, s. 158 i n.; M. Wiącek, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2009 r.* (sygn. III PZP 2/09), P.Sejm. 2010, nr 3, s. 153 i n.; G.J. Wąsiewski, *Glosa do uchwały SN z 17 XII 2009 r.*, III PZP 2/09, PiP 2010, z. 10, s. 136 i n.; A. Kustra, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2009 r.*, III PZP 2/09, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2010, nr 10, s. 720 i n.; A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia i ich praktyczna realizacja*, red. K. Budziło, Warszawa 2010, s. 65 i n.; J. Jaskiernia, *Spór pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym a Sądem Najwyższym w kwestii znaczenia tzw. orzeczeń interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XXV-lecia...*, s. 243 i n.; W. Białogłowski, A. Jaworski, „Orzeczenia interpretacyjne” Trybunału Konstytucyjnego – uwagi na marginesie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2009 r., III PZP 2/09, P.Sąd. 2010, nr 11-12, s. 67 i n.; M. Ziółkowski, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2009 r.* (sygn. III PZP 2/09), P.Sejm. 2011, nr 5, s. 185 i n.; E. Łętowska, *Prawo do sądu – różne perspektywy*, [w:] *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. 2, red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 2864-2865; M. Pająkiewicz-Kremis, *Negatywne wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego jako podstawa wznowienia postępowania cywilnego*, P.Sąd. 2012, nr 3, s. 36 i n.; D. Nowicki, *Miejsce orzeczeń interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, PiP 2012, nr 10, s. 48. n.

downiczej³; tym bardziej, że jego osią jest sposób interpretacji art. 190 ust. 4 obowiązującej Konstytucji (dokonującego konstytucjonalizacji instytucji wznowienia postępowania w następstwie wydania przez Trybunał orzeczenia negatoryjnego), pozostający nie bez znaczenia dla wykładni regulacji „wznawieniowych” na gruncie innych procedur, tj. karnej⁴, administracyjnej⁵, podatkowej⁶ oraz sądownoadministracyjnej⁷.

Celem niniejszego rozdziału jest próba odpowiedzi na pytanie o charakter prawny wyroku interpretacyjnego oraz wskazanie, w jakich sytuacjach powinien on stanowić jednak podstawę do wznowienia postępowania.

2. Definicja wyroku interpretacyjnego

W pierwszej kolejności należy wyjaśnić, czym w istocie jest „orzeczenie interpretacyjne”⁸. Czy jest to, mniej lub bardziej udana, próba restytucji kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw⁹, czy też jeden z rodzajów orzeczeń, mieszczący się w ramach kompetencyjnych wyznaczonych Trybunałowi przez obowiązującą Konstytucję, tzn. czy sąd konstytucyjny wydając wyrok interpretacyjny nie przejmuje funkcji prawodawcy pozytywnego?

Zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne, a wedle ustępu 4 tego artykułu: orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do

³ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 81.

⁴ Zob. art. 540 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, ze zm.).

⁵ Zob. art. 145a § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267, ze zm.).

⁶ Zob. art. 240 § 1 pkt 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r. poz. 749, ze zm.).

⁷ Zob. art. 272 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270, ze zm.).

⁸ Po raz pierwszy w polskiej nauce prawa pojęcie to zostało zastosowane przez L. Garlickiego, który wyodrębnił grupę orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, niemieszczących się w dotychczasowym „klasycznym” podziale na orzeczenia bezwzględnie afirmatywne i negatywne (zob. L. Garlicki, *Uwagi o charakterze prawnym orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia nad prawem konstytucyjnym*, red. B. Banaszak, J. Trzeciński, Wrocław 1997, s. 91).

⁹ Zob. art. 33a przepisów Konstytucji RP z dnia 22 lipca 1952 r. (Dz. U. z 1976 r. Nr 7, poz. 36, ze zm.), utrzymany w mocy przez art. 77 *in fine* 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, ze zm.).

wznowienia postępowania, uchylenia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania.

Ani art. 190 Konstytucji, ani żaden inny przepis konstytucyjny nie definiuje terminu „orzeczenie”. Stąd też doktryna wskazuje, że posłużono się nim w sposób odpowiadający treści tego pojęcia w polskim języku prawnym, a tym samym ustrojodawca odniósł je do tych aktów Trybunału, które rozstrzygają sprawy objęte jego kognicją¹⁰. „Tak rozumiane »orzeczenia« obejmują zarówno rozstrzygnięcia merytoryczne, dotyczące istoty sprawy przedstawionej Trybunałowi, jak i rozstrzygnięcia formalne, dotyczące kwestii proceduralnych”¹¹. Zastosowane w Konstytucji pojęcie „orzeczenia” przybiera zatem charakter materialny, który określa typ aktów podejmowanych przez TK, ale w żaden sposób nie determinuje formy, w jakiej akty te powinny być podejmowane¹², pozostawiając tę kwestię do uregulowania w trybie ustawodawstwa zwykłego (art. 197 Konstytucji).

W ustawie z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym¹³ uściślono, że Trybunał wydaje wyroki w sprawach dotyczących hierarchicznej kontroli (abstrakcyjnej oraz konkretnej) aktów normatywnych, a także badania zgodności z Konstytucją celów lub działalności partii politycznych (art. 70 ust. 1), zaś w pozostałych sprawach – postanowienia (art. 70 ust. 2). Z kolei w art. 71 ust. 1 ustawy o TK uregulowano elementy, które składają się na orzeczenie Trybunału, a mianowicie: wymienienie składu orzekającego i protokolanta, datę i miejsce wydania, wymienienie wnioskodawcy i innych uczestników postępowania, dokładne określenie aktu normatywnego, którego dotyczy orzeczenie, przedstawienie zarzutów podmiotu inicjującego postępowanie oraz rozstrzygnięcie. Co warte odnotowania: ani ustrojodawca, ani tym bardziej ustawodawca zwykły nie zastrzegł formy, w jakiej Trybunał rozstrzyga sprawę w części dyspozytywnej swojego orzeczenia. Dodatkowym elementem orzeczenia jest jego pisemne uzasadnienie, które Trybunał sporządza nie później niż w ciągu miesiąca od dnia ogłoszenia orzeczenia (art. 71 ust. 3 ustawy o TK), a na które składa się przytoczenie argumentacji podmiotu inicjującego postępowanie, pozostałych uczestników postępowania, a także – i przede wszystkim – motywy rozstrzygnięcia składu orzekającego.

Zgodnie z art. 190 ust. 2 Konstytucji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawach wymienionych w art. 188 Konstytucji podlegają niezwłocz-

¹⁰ Por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo...*, s. 337; L. Garlicki, uwaga 3 do art. 190 Konstytucji, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 1999-2007.

¹¹ L. Garlicki, uwaga 3 do art. 190 Konstytucji, [w:] *Konstytucja...*

¹² *Tamże*.

¹³ Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK.

nemu ogłoszeniu w organie urzędowym, w którym akt normatywny był promulgowany, a jeżeli akt nie był ogłoszony, orzeczenie ogłasza się w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”. Wskazana regulacja (w związku z art. 190 ust. 1 Konstytucji) oznacza, że orzeczenie Trybunału dotyczące stwierdzenia zgodności albo niezgodności badanego aktu normatywnego wiąże bezwzględnie wszystkie podmioty, czyli zarówno jednostki, jak i organy władzy publicznej (w tym sądy)¹⁴. Zwrócić należy jednak uwagę, że pojęcie „orzeczenia” („wyroku”) należy rozumieć wąsko, czyli jako sentencję (część dyspozytywną), gdyż tylko ona – w świetle wyżej przytoczonych unormowań – korzysta przymiotu mocy powszechnie obowiązującej. Jak zauważył bowiem Trybunał Konstytucyjny: „tylko rozstrzygnięcia zawarte w orzeczeniu [tu: sentencji] mają moc wiążącą, a więc jedynie z treści orzeczenia [sentencji] może wynikać stwierdzenie zgodności aktu normatywnego z Konstytucją lub jej braku ze wszystkimi jego konsekwencjami. Natomiast uzasadnienie orzeczenia obejmuje jedynie przesłanki i argumenty, na których oparto ustalenia i rozstrzygnięcia Trybunału. Niezdolne do samoistnego (tj. niezależnie od orzeczenia) wywołania takich skutków, jakie ustawa (...) o Trybunale Konstytucyjnym łączy z rozstrzygnięciami zawartymi w orzeczeniu [sentencji]”¹⁵.

Podstawowym zadaniem sądu konstytucyjnego jest zapewnienie spójności i efektywności systemu prawnego w osiągnięciu konstytucyjnie założonych celów i ochrony konstytucyjnej aksjologii¹⁶. To zaś wiąże się z zagadnieniem „wykładni w zgodzie z konstytucją”, która polega na zbadaniu, czy – a jeżeli tak, to które – rezultaty interpretacji przepisów (*ergo* – dekodowania z nich norm prawnych) są zgodne z odpowiednimi przepisami (normami) Konstytucji, a także czy jest możliwe dostosowanie do standardów, wykreowanych przez ustawę zasadniczą, badanych przepisów w drodze odpowiedniej wykładni, która zapobiegałaby eliminacji z systemu prawnego całych jednostek redakcyjnych aktów normatywnych¹⁷. Nie bez znaczenia jest także to, że część doktryny i orzecznictwa odrzuca koncepcję bezpośredniego rozumienia tekstu prawnego (w tym aktów normatywnych), co każdorazowo powoduje konieczność dokonywania wykładni przy ustalaniu znaczenia i zakresu wyra-

¹⁴ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 71; P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 247; I. Chwesiuk, *op.cit.*, s. 309. Zob. też Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo...*, s. 345-349; A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia...*, s. 128-131.

¹⁵ Orzeczenie TK z 5 listopada 1986 r., sygn. U 5/86 (OTK w 1986 r., poz. 1).

¹⁶ Por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo...*, s. 416; W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 71.

¹⁷ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 71.

zeń języka prawnego¹⁸. Oczywiście w sytuacjach „modelowych”, w których badany przez Trybunał Konstytucyjny przepis jest sformułowany w sposób precyzyjny i jednoznaczny, nie budzi wątpliwości, że rozstrzygnięcie przybierze postać bezwarunkową o zgodności albo niezgodności ze wzorcem kontroli (np. „art. X ustawy jest zgodny/niezgodny z art. Y Konstytucji”)¹⁹. Jednakże należy zwrócić uwagę, że przepis aktu normatywnego może zawierać w sobie (bądź ze względu na sposób jego sformułowania, bądź też z powodu zjawisk społeczno-gospodarczych, niekiedy także politycznych, towarzyszących danej regulacji i powodujących modyfikację ogólnych założeń systemowych²⁰) więcej niż jedno znaczenie (normę)²¹. Towarzyszy temu przeważnie zjawisko płynnego przejścia z dekodowania przez sądy i – w mniejszym stopniu – organy administracyjne norm prawnych zawartych w przepisach, do ich faktycznej działalności normotwórczej²². Trudno bowiem odmówić trafności stwierdzeniu, że „ustawa nie może w większości wypadków funkcjonować bez orzecznictwa i to ono w istocie określa jej treść i decyduje o praktycznym stosowaniu i znaczeniu”²³. W praktyce możemy zatem mieć do czynienia z wypowiedziami normatywnymi, formalnie „zakotwiczonymi” w przepisach aktów prawodawczych (powołanych jako podstawa wydania orzeczenia), ale wykreowanymi w oparciu o przesłanki, które nie wynikają z tych przepisów²⁴. Znamienny przykład w tym względzie stanowi wypowiedź jednego z sądów administracyjnych, wedle którego: „[s]ądy administracyjne nie mogą «chować głowy w piasek» ani gdy stwierdzają, iż jest złe prawo finansowe (sędziowie

¹⁸ Zob. np. S. Wronkowska, Z. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984, s. 82; P. Saługa, *Clara sunt interpretanda*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 2007, nr 1, s. 95 i n.; uchwała składu siedmiu sędziów SN z 20 stycznia 2005 r., sygn. I KZP 28/04 (OSNKW 2005, nr 1, poz. 1); postanowienie SN z 26 kwietnia 2007 r., sygn. I KZP 6/07 (OSNKW 2007, nr 5, poz. 37); wyrok NSA z 9 kwietnia 2009 r., sygn. II FSK 1885/07 (niepubl.); wyrok WSA w Poznaniu z 24 kwietnia 2008 r., sygn. I SA/Po 197/08 (niepubl.).

¹⁹ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 72-73.

²⁰ Tytułem przykładu można podać uchwałę pełnego składu Izby Cywilnej SN z 15 lutego 1971 r., sygn. III CZP 33/70 (M.P. Nr 20, poz. 136), która zdeterminowała wykładnię art. 417 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, ze zm.) do czasu wydania przez TK wyroku z 4 grudnia 2001 r., sygn. SK 18/00 (OTK ZU nr 8/2001, poz. 256).

²¹ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 72.

²² Zob. A. Wasilewski, *Aktualizacja porządku prawnego – potrzeby i rygory*, PiP z. 5/1992, s. 4; W. Białogłowski, *Czy istnieje w Polsce prawo precedensowe?*, [w:] *Współczesne przemiany państwa i prawa w krajach Europy Środkowej i Wschodniej*, red. M. Grochowski, J. Kostrubiec, E. Streit, Lublin 2009, s. 289; W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 72. Zob. także pogląd, że „[o]rzecznictwo nie jest niczym innym niż współczesnym prawem zwyczajowym (...) w rzeczywistości staje się jednym ze źródeł prawa, którym jest i którym chce być” (L. Josserand, *Cours de droit civil positif français*, t. 1, 3 ed., Paris 1938, s. 78 ; przytaczam za: M. Safjan, [w:] *System prawa prywatnego, t. 1: Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2005, s. 205).

²³ M. Safjan, [w:] *System...*, s. 205.

²⁴ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 73.

administracyjni mają wówczas konstytucyjny obowiązek wydawania orzeczeń precedensowych *contra legem*), ani gdy występuje konflikt pomiędzy władzą publiczną a obywatelem i niedostatecznie przez prawo finansowe pozostaje rozstrzygnięta sfera owego konfliktu (sędzia administracyjny ma w takich sytuacjach konstytucyjny obowiązek wydawania orzeczeń precedensowych *praeter legem*)”, albowiem w sytuacjach, gdy „stanowione prawo jest «złe» [w ocenie sądu], ważne jest, by za ustawodawcę «myślał i działał» w interesie obywatela sędzia administracyjny, wykorzystując dany mu w imieniu Państwa oręż w postaci orzeczenia sądowego”²⁵.

Wobec powyższego: przez wyrok interpretacyjny należy rozumieć rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego, w którego sentencji (części dyspozytywnej) rozstrzyga się nie o zgodności z Konstytucją badanego przepisu jako jednostki redakcyjnej *sensu stricto*, ale o konstytucyjności dekodowanego z takiego przepisu komunikatu normatywnego. W założeniu ma to na celu uchronienie systemu prawnego przed zbyt pochopnym usuwaniem z obrotu całych jednostek redakcyjnych aktów normatywnych²⁶. W konsekwencji sentencja orzeczenia Trybunału przybierać może formę o warunkowej zgodności badanego przepisu albo jego niezgodności ze wzorcem kontroli (np. „art. X ustawy, rozumiany jako.../rozumiany w ten sposób, że..., jest zgodny/niezgodny z art. Y Konstytucji”). Możliwe jest także, że wyrok interpretacyjny dotyczyć będzie braku niezgodności określonego rozumienia badanego przepisu ze wzorcem kontroli – z powodu nieadekwatności wzorca konstytucyjnego do przedmiotu kontroli (np. „art. X ustawy, rozumiany jako.../rozumiany w ten sposób, że..., nie jest niezgodny z art. Y Konstytucji”).

Należy zwrócić uwagę, że – wbrew formułowanym niekiedy poglądom²⁷ – sięganie przez Trybunał Konstytucyjny do formuły wyroku interpretacyjnego nie powinno być utożsamiane z pozbawieniem w 1997 r. tego organu kompetencji do ustalania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw. Pierwsze tego typu rozstrzygnięcie znalazło się już bowiem w orzeczeniu TK z 20 kwietnia 1993 r. o sygn. U 12/93²⁸. Nie należy też tracić z pola widzenia różnicy po-

²⁵ Wyrok WSA w Poznaniu z 1 czerwca 2006 r., sygn. I SA/Po 809/05 („Przegląd Orzecznictwa Podatkowego” nr 1/2007, poz. 5).

²⁶ Por. W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*, s. 73; D. Czoik, *Kompetencje...*, s. 24, 25; A. Zoll, *Skuteczność...*, s. 67.

²⁷ Zob. np. M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001, s. 281-282; K. Pietrzykowski, *O tak zwanych „interpretacyjnych” wyrokach Trybunału Konstytucyjnego*; uchwała składu siedmiu sędziów SN z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09.

²⁸ OTK w 1993 r., poz. 9. W sentencji tego orzeczenia Trybunał stwierdził, że: § 1 ust. 1 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 14 kwietnia 1992 r. w sprawie warunków i sposobu

między abstrakcyjną wykładnią przepisów dokonywaną przez sąd konstytucyjny a oceną konstytucyjności ich określonego rozumienia (interpretacji).

Trybunał Konstytucyjny, ustalając powszechnie obowiązującą wykładnię ustaw, rozstrzygał przedstawioną mu wątpliwość interpretacyjną, polegającą na tym, że wskutek niejasnego, nieprecyzyjnego lub niepełnego sformułowania przepisów ustaw, ich sprzeczności w płaszczyźnie językowej lub podobnych zjawisk interpretator miał (lub mógł mieć) trudności z poznaniem rzeczywistego znaczenia normy prawnej lub z wyborem pomiędzy kilkoma wzajemnie konkurującymi (a nawet wykluczającymi się) sposobami jej rozumienia²⁹. Wątpliwości tego rodzaju stanowiły „uboczny”, niezamierzony przez ustawodawcę, rezultat działalności prawodawczej³⁰.

Istotną cechą powszechnie obowiązującej wykładni ustaw ustalonej przez Trybunał było to, że organy władzy publicznej, przy dokonywaniu przez nie wykładni operatywnej były bezwzględnie związane uchwałami wykładniczymi Trybunału Konstytucyjnego; w razie rozbieżności między wykładnią sądu konstytucyjnego a wykładnią pochodzącą od innego organu, obowiązane były przyjmować prymat wykładni powszechnie obowiązującej dokonanej przez Trybunał. Oznacza to, że żaden podmiot (bez znaczenia, czy obowiązany do przestrzegania danej normy czy też do jej stosowania) nie mógł powoływać się na inne rozumienie przepisu niż to, które wskazane zostało w uchwale wykładniczej Trybunału Konstytucyjnego³¹.

Inną natomiast sytuację mamy w przypadku wyroków interpretacyjnych. Trybunał w nie wkracza bowiem w kompetencje prawodawcy pozytywnego, gdyż nie wprowadza do tekstu analizowanego przepisu aktu normatywnego treści, których nie można wyprowadzić przez zastosowanie dopuszczalnych

organizowania nauki religii w szkołach publicznych (Dz. U. Nr 36, poz. 155), rozumiany w ten sposób, że każdy z uczniów ma prawo pobierania zarówno nauki religii, jak i etyki, jest zgodny z art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. Nr 95, poz. 425, ze zm.) (pkt 2), § 9 ust. 1, 2 i 3 powołanego rozporządzenia, rozumiany w ten sposób, że uczeń w przypadku gdy uczęszcza zarówno na lekcje religii, jak i etyki, może otrzymać wspólną ocenę na świadectwie szkolnym, jest zgodny z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (Dz. U. Nr 29, poz. 155, ze zm.) oraz z art. 82 ust. 2 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy przez Ustawę Konstytucyjną z dnia 17 października 1992 r. (pkt 7).

²⁹ Por. uchwała TK z 7 marca 1995 r., sygn. W 9/94 (OTK w 1995 r., cz. I, poz. 20).

³⁰ Na marginesie należy zasygnalizować, że Trybunał Konstytucyjny wyróżniał także tzw. „luzy interpretacyjne”, świadomie pozostawione przez ustawodawcę, które wiązały się np. z użyciem klauzul generalnych czy zwrotów niedookreślonych, odsyłających do pozaprawnych kryteriów i ocen, których konkretyzacja następować miała w procesie stosowania prawa, a które nie stanowiły – zdaniem Trybunału – podstawy do ustalania powszechnie obowiązującej wykładni. Por. uchwała TK z 7 marca 1995 r., sygn. W 9/94.

³¹ Por. uchwała TK z 7 marca 1995 r., sygn. W 9/94.

metod wykładni³². Przeciwnie – przedmiotem jego orzekania jest „określony sposób rozumienia przepisu ustawy [który] utrwalił się już w sposób oczywisty, a zwłaszcza, jeśli znalazł jednoznaczny i autorytatywny wyraz w orzecznictwie SN bądź NSA”, a więc „przepis ten – w praktyce swojego stosowania – nabrał takiej właśnie treści, jaką odnalazły w nim najwyższe instancje sądowne naszego kraju”³³. Oznacza to, że Trybunał Konstytucyjny nie ustala niejako „nowej”, „własnej” wykładni analizowanego przepisu, a jedynie stwierdza, czy przepis (a ściślej: wyprowadzony z niego komunikat normatywny, akceptowany przez sądy w ramach istniejącej linii orzeczniczej) jest zgodny z odpowiednimi wzorcami konstytucyjnymi. Oznacza to też, że Trybunał nie ma pełnej dowolności w korzystaniu z instytucji wyroku interpretacyjnego, gdyż jest on ograniczony tylko do następujących sytuacji: po pierwsze, przedmiotem kontroli czyni się wprost określone rozumienie danego przepisu (w związku z ustaloną w orzecznictwie jego ustabilizowaną wykładnią); po drugie, w toku rozpoznawania zarzutu co do niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu zostanie stwierdzone, że z niego (jako jednostki redakcyjnej) wypływają różne (co najmniej dwa) komunikaty normatywne.

W odniesieniu do pierwszej sytuacji Trybunał będzie – z mocy art. 66 ustawy o TK – związany żądaniem podmiotu inicjującego postępowanie (w formie wniosku abstrakcyjnego, pytania prawnego czy skargi konstytucyjnej). Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że każdorazowa ocena dopuszczalności wydania orzeczenia merytorycznego uzależniona będzie od zbadania przez TK, czy zarzut wnioskodawcy, sądu pytającego lub skarżącego nie dotyczy w istocie jednostkowego zastosowania kwestionowanego przepisu (*ergo* – czy mamy do czynienia ze skargą na stosowanie prawa, która nie podlega kognicji polskiego TK), a nie ustabilizowanej linii orzeczniczej dotyczącej wykładni tego uregulowania. Wątpliwość nasuwa się w przypadku, gdy sądy przyjmują różne stanowiska co do znaczenia normatywnego określonego przepisu, a tym samym tworzą się przeciwstawne linie orzecznicze w tym zakresie; możliwy jest wówczas zarzut wkraczania przez sąd konstytucyjny w rolę swoistej dodatkowej instancji, usuwającej rozbieżności w orzecznictwie. Wydaje się jednak, że takie ujęcie problemu jest zbyt daleko idące. Owszem, rozstrzygając o konstytucyjności określonej wykładni przepisu, Trybunał – w przypadku orzeczenia negatoryjnego – przesądza, która z propozycji interpretacyjnych przepisu nie spełnia kryteriów konstytucyjnych, a przez to nie może funkcjonować w obrocie prawnym. Niemniej jednak takie orzeczenie „ingeruje” w działalność orzeczniczą sądów w ten sam sposób, co „klasyczne” orzeczenie dotyczące

³² Zob. postanowienie TK z 5 listopada 2001 r., sygn. T 33/01 (OTK ZU nr 1/B/2002, poz. 47).

³³ Wyrok TK z 3 października 2000 r., sygn. K 33/99, OTK ZU nr 6/2000, poz. 188).

niezgodności z Konstytucją całej jednostki normatywnej; w obu przypadkach celem wydania rozstrzygnięcia przez TK jest bowiem uzgodnienie systemu prawnego z normami konstytucyjnymi.

W drugiej wyżej przedstawionej sytuacji podstawą do wydania orzeczenia interpretacyjnego – obok, co oczywiste, funkcji uzgadniania systemu prawnego z Konstytucją – będzie dyspozycja art. 19 ust. 1 oraz art. 22 ustawy o TK. Pierwszy z przepisów stanowi, że Trybunał w toku postępowania powinien zbadać wszystkie istotne okoliczności w celu wszechstronnego wyjaśnienia sprawy; natomiast wedle drugiego: Trybunał może zwracać się do Sądu Najwyższego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego o informacje co do wykładni określonego przepisu prawa w orzecznictwie sądowym. Rozstrzygając sprawę, Trybunał Konstytucyjny musi zatem rozważyć, czy – a jeżeli tak, to na ile – konieczne jest usunięcie z systemu prawnego badanego przepisu (jako jednostki redakcyjnej), gdyż samo jego brzmienie (warstwa literalna) może nie stać w sprzeczności z normą konstytucyjną.

Orzeczenie negatoryjne polega na uznaniu co najmniej jednego wariantu interpretacyjnego badanego przepisu za niezgodny z wzorcem kontroli. Wykonywanie tego typu orzeczenia polega na niedopuszczalności podejmowania działań, które będą odpowiadać zdekodowanej w ten sposób normie. Z kolei orzeczenie afirmatywne polega na uznaniu co najmniej jednego wariantu interpretacyjnego badanego przepisu za zgodny z wzorcem kontroli. Adresat przepisu powinien w pierwszej kolejności podporządkować swoje działanie zdekodowanej przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku interpretacyjnym normie. W obu przypadkach, natomiast, nie jest wykluczone zastosowanie innych sposobów interpretacji – o ile są możliwe w konkretnym stanie faktycznym, a nie były przedmiotem oceny Trybunału – gdyż korzystają one z domniemania konstytucyjności (*ergo* – ich aplikacja nie stanowiłaby naruszenia prawa). Z kolei orzeczenia o braku niezgodności będą miały skutek prawnie irrelevantny, gdyż ani nie określają (potwierdzają) preferowanej konstytucyjnie wykładni przepisu, ani też żadnego rezultatu interpretacji nie podważają³⁴.

Podsumowując, przez wyrok interpretacyjny należy rozumieć rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego o zgodności, niezgodności albo braku niezgodności, które w sposób precyzyjny określa relację (zależność) pomiędzy przedmiotem kontroli (przepisem prawa, z którego dekodowana jest określona norma prawna) a jego wzorcem (normą konstytucyjną).

³⁴ W. Białogłowski, A. Jaworski, *op.cit.*

3. Poglądy judykatury odnośnie do wyroków interpretacyjnych jako podstawy do wznowienia postępowania

3.1. Postępowanie cywilne

Początkowo w sprawach podlegających reżimowi procedury cywilnej zagadnienie wznowienia postępowania w następstwie wydania przez Trybunał Konstytucyjny wyroku interpretacyjnego nie było ujmowane jednolicie.

Tytułem przykładu: w postanowieniu z 6 maja 2003 r.³⁵ Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej przyjął, że wyrok interpretacyjny nie mieści się w hipotezie art. 401¹ k.p.c., uzasadniając to tym, że kwestia konstytucyjności lub niekonstytucyjności danego przepisu nie powinna być rozstrzygana na podstawie kryterium jego wykładni ukształtowanej w odniesieniu do interpretowanego przepisu w praktyce Sądu Najwyższego lub praktyce sądów powszechnych. Stanowisko to znajdować miało potwierdzenie w pozbawieniu Trybunału Konstytucyjnego z dniem wejścia w życie obowiązującej Konstytucji kompetencji do ustalania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw i uznaniu przez Sąd orzeczeń interpretacyjnych za próbę „restytucji” instytucji uchwał wykładniczych; w konsekwencji zawarta w sentencjach orzeczeń interpretacyjnych wykładnia prawa nie ma waloru powszechnie obowiązującego, ponieważ wykracza poza treść art. 188 pkt 1 w związku z art. 190 ust. 1 Konstytucji.

Podobnie w postanowieniach z 21 sierpnia 2003 r.³⁶ oraz 5 marca 2009 r.³⁷ Sąd Najwyższy przyjął, że wyrok interpretacyjny Trybunału przedstawia jedynie określone propozycje wykładni, które nie eliminują z porządku prawnego interpretowanych przepisów, co sprawia, iż orzeczenie to nie mieści się w hipotezie art. 401¹ k.p.c.

Z kolei w jednej ze spraw dotyczących roszczeń o odszkodowanie za szkodę wyrządzoną niezgodnym z prawem wykonywaniem władzy publicznej Sąd Najwyższy stwierdził wprost o dokonaniu „wiążącej modyfikacji wykładni”³⁸ art. 417 Kodeksu cywilnego, dokonanej wyrokiem TK z 4 grudnia 2001 r. o sygn. SK 18/00³⁹. Tożsame stanowisko, chociaż niewyrażone tak dosłownie, zajmowały w podobnych sprawach inne składy orzekające Izby Cywilnej Sądu Najwyższego⁴⁰.

³⁵ Sygn. I CO 7/03 (OSNC nr 1/2004, poz. 14).

³⁶ Sygn. III CO 9/03 (OSNC nr 4/2004, poz. 68).

³⁷ Sygn. III UO 9/08 (niepubl.).

³⁸ Wyrok SN z 22 listopada 2002 r., sygn. IV CKN 1497/00 („Monitor Podatkowy” nr 1/2005, s. 47).

³⁹ OTK ZU nr 8/2001, poz. 256.

⁴⁰ Zob. wyroki SN z: 16 kwietnia 2002 r., sygn. V CKN 960/00 (OSNC nr 5/2003, poz. 63); 18 kwietnia 2002 r., sygn. II CKN 1226/00 (OSNC nr 4/2003, poz. 59) oraz 20 listopada 2002 r., sygn. V CKN 1305/00 (LexPolonica nr 358035).

Równocześnie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego zapadały odmienne orzeczenia o wznowieniu postępowania, w których przyjęto, że uznanie przepisu stanowiącego podstawę prawomocnego orzeczenia za niezgodny z Konstytucją stanowi przesłankę wznowienia postępowania niezależnie od tego, czy wyrok Trybunału Konstytucyjnego ma charakter interpretacyjny, czy też deroguje zakwestionowany przepis w całości lub w części⁴¹. W takich sytuacjach Trybunał orzeka o niekonstytucyjności aktu normatywnego, posługując się „oszczędzającą” system prawny techniką wyroku interpretacyjnego, pozwalającego zaskarżony przepis utrzymać w mocy, i eliminuje z niego tylko te elementy, które prowadzą do niezgodnej z Konstytucją jego wykładni⁴².

W podobnym kierunku słyły orzeczenia, w których Sąd Najwyższy wznowiał postępowanie, uznając, że określone orzeczenie nie jest wyrokiem interpretacyjnym, pomimo użytej w nim interpretacyjnej formuły przepisu poddanego konstytucyjnej kontroli. W wyroku z 8 lipca 2008 r.⁴³ Sąd Najwyższy wznowił postępowanie po rozpoznaniu skargi, której podstawę stanowił wyrok TK z 27 listopada 2007 r. o sygn. SK 18/05⁴⁴, stwierdzający, że art. 58 w związku z art. 300 Kodeksu pracy rozumiany w ten sposób, iż wyłącza dochodzenie innych, niż określone w art. 58 tego Kodeksu roszczeń odszkodowawczych, związanych z bezprawnym rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia, jest niezgodny z art. 64 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji. Sąd Najwyższy uznał, że gdyby ten wyrok przedstawiał jedynie określoną propozycję wykładni przepisów zakwestionowanych w skardze konstytucyjnej, nie eliminując ich z porządku prawnego, to przyjęcie takiego tylko rozumienia tego wyroku istotnie nie pozwalałoby na wznowienie postępowania, a skarga o wznowienie postępowania podlegałaby odrzuceniu jako nieoparta na ustawowej podstawie wznowienia. Równocześnie Sąd Najwyższy dokonał wykładni wymienionego wyroku Trybunału Konstytucyjnego, uznając, że nie jest orzeczeniem interpretacyjnym, ale wyrokiem zakresowym orzekającym o częściowej niekonstytucyjności art. 58 w związku z art. 300 Kodeksu pracy⁴⁵.

⁴¹ Wyroki SN z 20 listopada 2008 r., sygn. III UO 6/08, sygn. III UO 10/08 oraz sygn. III UO 12/08 (wszystkie niepubl.).

⁴² Zob. postanowienie SN z 11 marca 2009 r., sygn. II UZ 2/09 (niepubl.).

⁴³ Sygn. I PO 1/08 (OSNP nr 21-22/2009, poz. 285).

⁴⁴ OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 128.

⁴⁵ Z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego wynika, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. SK 18/05 nie eliminował art. 58 kodeksu pracy z porządku prawnego, ale stwierdzał, iż norma kolizyjna wywiedziona z jego treści i art. 300 kodeksu pracy, według której nie jest możliwe dochodzenie przez pracownika na zasadach ogólnych (np. art. 415, 471 kodeksu cywilnego) odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia, jest niezgodna z Konstytucją. Sąd Najwyższy podkreślił, że rzeczony wyrok Trybunału Konstytucyjnego

W postanowieniu z 11 marca 2009 r.⁴⁶ Sąd Najwyższy wskazał, że orzeczenie Trybunału stwierdzające niekonstytucyjność jest podstawą do wznowienia postępowania niezależnie od tego, czy deroguje przepis w całości, czy też ma charakter interpretacyjny. Jako dodatkowy argument za tym stanowiskiem podniesiono, że jedną z funkcji skargi konstytucyjnej jest ochrona praw jednostki, co przemawia za nadaniem „orzeczeniu interpretacyjnemu” takiego znaczenia jak „klasycznemu” wyrokowi negatoryjnemu.

W uchwale z 9 czerwca 2009 r.⁴⁷ Sąd Najwyższy uznał, że można żądać wznowienia postępowania na podstawie wyroku TK o sygn. SK 18/05, jeżeli prawomocne orzeczenie zostało ferowane wbrew normie prawnej zrekonstruowanej przez Trybunał Konstytucyjny z art. 58 w związku z art. 300 Kodeksu pracy. Sąd uznał, że art. 190 ust. 4 Konstytucji i art. 401¹ k.p.c. nie wprowadzają rozróżnienia pozwalającego na pomijanie, ze względu na redakcję sentencji orzeczenia, w procesie implementacji jakichkolwiek orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego stwierdzających niezgodność z Konstytucją aktu normatywnego, a zatem zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne, niezależnie od ich doktrynalnej kwalifikacji.

Ostatecznie – o czym była mowa we wstępie do niniejszego rozdziału – Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów o sygn. III PZP 2/09 (o mocy zasady prawnej) uznał, że orzeczenia interpretacyjne nie stanowią podstawy wznowienia postępowania w rozumieniu art. 401¹ k.p.c.

3.2. Postępowanie karne

W sprawach podlegających procedurze karnej publikowane orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych jednolicie przyjmuje – w sposób dorozumiany – związanie sądu orzeczeniem interpretacyjnym⁴⁸.

był orzeczeniem, w którym zakwestionowano jako niezgodne z Konstytucją wyprowadzenie z treści art. 58 i art. 300 kodeksu pracy normy kolizyjnej niepozwalającej na uwzględnienie roszczeń odszkodowawczych poza ryczałtowo określoną kwotę przewidzianą w art. 58 kodeksu pracy. W ocenie Sądu Najwyższego, stwierdzenie dopuszczalności wznowienia i orzeczenie o wznowieniu postępowania oznacza w istocie pozbawienie mocy wiążącej wyroku Sądu Najwyższego w części, w jakiej doszło do wznowienia postępowania. W tej sprawie – w ocenie Sądu Najwyższego – strona, która wygrała skargę konstytucyjną, powinna być „beneficjentem” wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Równocześnie Sąd Najwyższy zastrzegł, że wznowienie postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem nie oznacza uznania zasadności roszczeń powódki, a jedynie stwierdzenie podstaw do formalnego wznowienia postępowania (stwierdzenia dopuszczalności wznowienia z powodu istnienia ustawowej podstawy wznowienia).

⁴⁶ Sygn. II UZ 2/09 (LexPolonica nr 2090122).

⁴⁷ Sygn. II PZP 6/09 (OSNP nr 21-22/2009, poz. 275).

⁴⁸ Zob. w szczególności orzeczenia odwołujące się do wyroku TK z 10 czerwca 2008 r., sygn. SK 17/07 (OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 78), dotyczące art. 263 § 3 k.p.k. – tytułem przykładu: wyrok

3.3. Postępowanie sądowoadministracyjne

Sądy administracyjne w zasadzie uznają się za związane wyrokami interpretacyjnymi Trybunału Konstytucyjnego. W wielu wyrokach Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych podkreślono, że skutkiem tego rodzaju orzeczenia nie jest utrata mocy obowiązującej zaskarżonego przepisu, ale jedynie wyeliminowanie takiego jego znaczenia, które zostało wskazane w sentencji orzeczenia Trybunału jako niekonstytucyjne. To stanowisko sądów administracyjnych zakłada *implicite*, że przyjmują one powszechne obowiązki interpretacyjnych orzeczeń Trybunału⁴⁹.

4. Podsumowanie

Pomimo istniejących nadal rozbieżności w orzecznictwie i doktrynie należy zastanowić się, w jakich sytuacjach wyrok interpretacyjny powinien stanowić podstawę wznowienia postępowania.

Jak była mowa w części 2 niniejszego rozdziału orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego dotyczące konstytucyjności aktów normatywnych mają moc powszechnie obowiązującą. *Prima facie* oznacza to, że w każdym przypadku stwierdzenia niezgodności z Konstytucją (względnie innym wzorcem kontroli) przepisu aktu normatywnego, na podstawie którego wydano wobec jednostki władcze rozstrzygnięcie o jej prawach, wolnościach lub obowiązkach (orzeczenie sądowe, decyzja administracyjna), przysługuje skarga lub wnioski o wznowienie postępowania. Przy „klasycznych” orzeczeniach negatoryjnych Trybunału sprawa nie budzi wątpliwości – w każdym przypadku stanowić będą podstawę do wznowienia postępowania (niezależnie, czy wyrok TK stwierdził niekonstytucyjność materialną czy też formalną badanego przepisu). W odniesieniu natomiast do wyroków interpretacyjnych należy poczynić następujące uwagi:

Po pierwsze, orzeczenie takie może stanowić podstawę do wznowienia postępowania wyłącznie w razie stwierdzenia niezgodności z Konstytucją określonej wykładni kwestionowanego przepisu. Orzeczenia afirmatywne nie stanowią bowiem wypowiedzi TK o charakterze konstytutywnym, gdyż jedynie

Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 5 października 2009 r., sygn. II AKa 160/09 (Lex nr 550497), postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 22 lipca 2009 r., sygn. II AKo 116/09 (Lex nr 523958), postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 13 stycznia 2009 r., sygn. II AKz 688/08 („Kra-kowskie Zeszyty Sądowe” nr 1/2009, , poz. 75); postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 5 listopada 2008 r., sygn. II AKz 815/08 („Kra-kowskie Zeszyty Sądowe” nr 9/2009, poz. 78).

⁴⁹ Zob. np. wyroki NSA z 19 czerwca 2002 r., sygn. I SA/Łd 953/00 i 13 stycznia 2010 r., sygn. I FSK 1735/08, postanowienie NSA z 28 maja 2013 r., sygn. GSK 241/13 oraz wyrok WSA w Kra-kowie z 30 stycznia 2004 r., sygn. I SA/Kr 65/03.

potwierdzają konstytucyjność określonej wykładni przepisu⁵⁰, ale jednocześnie nie dyskwalifikują innych wariantów wykładni, które – do czasu zajęcia stosownego stanowiska przez Trybunał – korzystają z domniemania konstytucyjności.

Po drugie, w przeciwieństwie do orzeczeń „klasycznych” Trybunału w sprawie bezwarunkowej niezgodności badanego przepisu negatoryjne orzeczenia interpretacyjne nie zawsze mogą być traktowane jako podstawa do wznowienia. W każdym przypadku sąd lub organ administracyjny rozpatrujący skargę lub wniosek o wznowienie postępowania musi bowiem dokonać zestawienia sprawy, o wznowienie której wystąpiono (ze szczególnym uwzględnieniem przyjętej w niej wykładni przepisów), z zakwestionowaną przez Trybunał Konstytucyjny wykładnią badanej regulacji.

Korzystanie przez Trybunał Konstytucyjny z możliwości wydawania orzeczeń, w których sentencji zostaje ustalona konstytucyjność wykładni regulacji poddanej kontroli, ma przede wszystkim charakter incydentalny i jest niezbędne dla wykonywania przez sąd konstytucyjny kompetencji kontroli zgodności z Konstytucją państwa norm prawnych. Ograniczenie Trybunału Konstytucyjnego wyłącznie do stwierdzenia, czy zaskarżony przepis jest zgodny albo niezgodny z Konstytucją, bez sprecyzowania, przy jakim rozumieniu tego przepisu spełniona jest owa zgodność, uchybiałoby celowi funkcji sądu konstytucyjnego, jaką jest – poza hierarchiczną kontrolą aktów normatywnych (norm) – ochrona konstytucyjnych praw i wolności, w szczególności zapobieganie lub korygowanie stanów naruszeń tych praw i wolności w trybie kontroli konkretnej (instytucja pytania prawnego czy skargi konstytucyjnej).

⁵⁰ Zob. np. wyrok WSA we Wrocławiu z 17 kwietnia 2013 r., sygn. I SA/Wr 217/13.

ROZDZIAŁ X

**WZNOWIENIE POSTĘPOWANIA
W NASTĘPSTWIE STWIERDZENIA
NIEKONSTYTUCYJNOŚCI POMINIĘCIA
PRAWODAWCZEGO**

1. Wprowadzenie

W orzecznictwie TK przyjęto, że pominięcie prawodawcze to unormowanie niepełne, a więc takie, które z punktu widzenia norm konstytucyjnych cechuje zbyt wąski zakres zastosowania, bądź też, które z uwagi na przedmiot oraz cel regulacji, pomija treści dla niej istotne¹.

Jeszcze przed wejściem w życie obowiązującej Konstytucji, w orzeczeniu o sygn. K 25/95² TK przesądził o dopuszczalności kontroli konstytucyjności takich niepełnych uregulowań. Stwierdził, że nie ma on kompetencji do orzekania o zaniechaniach ustawodawcy polegających na braku wydania aktu normatywnego, nawet jeżeli obowiązek jego wydania wynika z norm konstytucyjnej.

¹ Por. M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, https://www.confconconsteu.org/reparts/rep.xiv/report_Poland_po.pdf, s. 6. Por. też P. Radziejewicz, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (sygn. IV CO 37/09)*, P.Sejm. nr 2/2011, s. 181; L. Bosek, *Zaniechanie prawodawcze jako przedmiot kontroli sądowej (analiza porównawcza)*, ZOIS BTK, materiał powielony, Warszawa 2003; P. Tuleja, *Stosowanie konstytucyjnej RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane zagadnienia)*, Kraków 2003, s. 241-243; tenże *Zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Ustroje doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego*, Kraków 2007, s. 397-405; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 109, 151-155; A. Paprocka, M. Ziółkowski, *Zaniechanie prawodawcze jako potencjalny przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego w świetle zasady nadrzędności konstytucji oraz doświadczeń trybunałów międzynarodowych*, [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia i ich praktyczna realizacja*, red. K. Budziło, Warszawa 2010, s. 277-295; L. Garlicki, *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987, s. 240; P. Sarnecki, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 kwietnia 2004 (sygn. FSK 16/04)*, P.Sejm. nr 6/2004, s. 201-205; D. Dudek, *Konstytucja RP a zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szymt, Warszawa 2003, s. 69-77; *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 31-32, M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 195-196.

² OTK ZU nr 1/1996, poz. 52.

tucznych. Natomiast w przypadku aktu ustawodawczego wydanego i obowiązującego, TK uznał się za władny do oceny jego konstytucyjności również z punktu widzenia tego, czy w jego przepisach nie brakuje unormowań, bez których, ze względu na naturę regulacji objętej aktem, może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej³. Zdaniem TK, w takim wypadku „zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął, choć postępując zgodnie z konstytucją powinien był unormować”⁴.

W omawianym orzeczeniu kryterium pozwalającym rozróżnić sytuację zaniechania od pominięcia prawodawczego jest, jak wynika z cytowanego fragmentu uzasadnienia, obowiązywanie określonej regulacji prawnej. W sytuacji, gdy mamy do czynienia z regulacją, która wykazuje pewne niekonstytucyjne braki, można mówić o pominięciu prawodawczym. Jeżeli natomiast prawodawca w ogóle nie unormował pewnej kwestii, nawet jeżeli byłby do tego konstytucyjnie zobowiązany, dochodzi do zaniechania prawodawczego nie podlegającego *de lege lata* kognicji TK.

Takie pojmowanie pominięcia prawodawczego powodowało, że niektórzy przedstawiciele doktryny prawa uznawali pominięcia prawodawcze za szczególnego rodzaju zaniechania i określali je mianem zaniechań względnych (fragmentarycznych). W tym ujęciu pominięcie prawodawcze jest przeciwstawiane zaniechaniu bezwzględnemu, definiowanemu jako brak jakiegokolwiek regulacji prawnej⁵. Stanowisko to znalazło kontynuację w dalszym orzecznictwie, także pod rządami Konstytucji⁶.

W wyroku o sygn. SK 22/01 TK, argumentując na rzecz dopuszczalności objęcia zakresem swej kognicji pominięć prawodawczych, stwierdził, że skoro parlamentowi przysługuje bardzo szeroki luz decyzyjny, co do tego, jakie materie wybrać dla normowania w drodze stanowionych przez siebie ustaw, to gdy już decyzja taka zostanie podjęta, regulacja danej materii musi zostać dokonana przy poszanowaniu wymagań konstytucyjnych⁷. Próbuąc rozgraniczyć obie sytuacje, we wspomnianym orzeczeniu TK przyjął drugie dodatkowe kryterium rozróżnienia wskazując, że zaniechanie ustawodawcze (bezwzględne) polega na tym, że ustawodawca świadomie pozostawił określoną kwestię w całości poza uregulowaniem prawnym. W przypadku zaniechania

³ Por. pkt. 1 uzasadnienia orzeczenia.

⁴ *Tamże*.

⁵ Por. M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze...*, s. 9.

⁶ Zob. zwłaszcza wyroki TK: z 6 maja 1998 r., sygn. K 37/97, OTK ZU nr 3/1998, s. 198; z 30 maja 2000 r., sygn. K 37/98, OTK ZU nr 4/2000, s. 595 i z 24 października 2000, sygn. SK 7/00, OTK ZU nr 7/2000, s. 1240.

⁷ Zob. wyrok TK z 24 września 2001 r., pkt 2 uzasadnienia wyroku.

względne, czyli pominięcia prawodawczego ten element nie ma natomiast rozstrzygającego znaczenia⁸. Świadomy brak aktywności prawodawczej jako kryterium wyróżniające zaniechanie bezwzględne, został w późniejszej literaturze przedmiotu uznany za zbędny⁹.

2. Wzorce konstytucyjne adekwatne w sprawach dotyczących pominięć prawodawczych

W sprawach, w których wnioskodawca kwestionuje konstytucyjność danej regulacji wskazując na pominięcie w niej koniecznych – z perspektywy konstytucyjnej – treści najczęstszymi wzorcami kontroli są: zasada poprawnej legislacji (art. 2 Konstytucji), przepisy formułujące prawa podmiotowe oraz zasada równości (niekiedy łączona z zasadą sprawiedliwości społecznej). Przywołując jako wzorzec kontroli wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadę poprawnej legislacji wnioskodawca¹⁰ zazwyczaj wskazuje na brak odpowiedniej regulacji intertemporalnej. Przykładem takiego orzeczenia jest wyrok o sygn. P 13/01¹¹.

Orzeczeniem, w którym TK stwierdził pominięcie prawodawcze stosując jako wzorzec konstytucyjny zasadę równości jest wyrok z 16 grudnia 2009 r. o sygn. K 49/07. TK rozstrzygnął w tym wyroku o sprzeczności z prawem do równego traktowania art. 2 pkt 2 ustawy z 31 maja 1996 r. o świadczeniu pieniężnym przysługującym osobom deportowanym do pracy przymusowej oraz osadzonym w obozach pracy przez III Rzeszę i Związek Socjalistycznych Republik Radzieckich¹², w zakresie, w jakim przepis ten pomijał przesłankę deportacji (wywiezienia) do pracy przymusowej w granicach przedwojennego państwa polskiego¹³.

⁸ M. Grzybowski, *Zaniechanie...*, s. 7.

⁹ Por. B. Wierzbowski, *Glosa do wyroku TK z 22 września 2001 r., sygn. SK 22/01*, P.Sejm. nr 4/2002, s. 75.

¹⁰ Termin wnioskodawca użyty jest w tym kontekście jako synonim inicjatora postępowania przed TK, a więc odnosi się również do sądu pytającego oraz skarżącego w trybie skargi konstytucyjnej.

¹¹ Wyrok z 12 czerwca 2002 r., sygn. P 13/01, OTK ZU nr 4/2002, poz. 42.

¹² Dz. U. Nr 87, poz. 395, z 1998 r. Nr 162, poz. 1118, z 1999 r. Nr 28, poz. 257, z 2001 r. Nr 154, poz. 1788, z 2003 r. Nr 110, poz. 1060 oraz z 2005 r. Nr 85, poz. 725)

¹³ Przepis ten wskazywał, że represją w rozumieniu ustawy jest deportacja (wywiezienie) do pracy przymusowej na okres co najmniej 6 miesięcy z terytorium państwa polskiego, w jego granicach sprzed dnia 1 września 1939 r., na terytorium: a) III Rzeszy i terenów przez nią okupowanych w okresie wojny w latach 1939-1945, b) Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich (dalej: ZSRR) i terenów przez niego okupowanych w okresie od dnia 17 września 1939 r. do dnia 5 lutego 1946 r. oraz po tym okresie do końca 1948 r. z terytorium państwa polskiego w jego obecnych granicach.

W odniesieniu do zasady równości warto wskazać, że praktyka orzecznicza TK dopuściła także kontrolę merytoryczną zupełności regulacji w kontekście art. 32 ust. 1 Konstytucji jako związkowego wzorca kontroli. Drugim, dopełniającym wzorcem kontroli jest w takich sytuacjach konstytucyjne prawo podmiotowe. Przykładami takich rozstrzygnięć są wyroki o sygn. K 48/01¹⁴, sygn. P 42/06¹⁵ sygn. P 18/06¹⁶, sygn. P 27/07¹⁷. W wyrokach tych TK uznawał niekonstytucyjność pominięcia niektórych przesłanek dostępu do świadczeń publicznych (niekoniecznie gwarantowanych przez Konstytucję), jeżeli pominięcie takie skutkowało ukształtowaniem kręgu uprawnionych do świadczeń z naruszeniem zasady równości.

Przykładami spraw, w których TK stwierdzał sprzeczność pominięcia prawodawczego z konstytucyjnymi prawami i wolnościami są wyroki o sygn. P 4/10¹⁸ oraz o sygn. K 1/07¹⁹.

W pierwszym z wymienionych orzeczeń TK rozstrzygnął m.in. o niezgodności art. 50 § 3 kodeksu pracy z art. 59 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji w zakresie, w jakim pomijał prawo pracownika znajdującego się pod ochroną przewidzianą w art. 32 ust. 1 pkt 1 i ust. 8 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych²⁰ do żądania przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach w wypadku wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas określony z naruszeniem przepisów o tej ochronie.

W wyroku w sprawie o sygn. K 1/07 TK orzekł z kolei, że art. 217 § 1 k.k.w. w zakresie, w jakim pomija możliwość zaskarżenia przez osobę tymczasowo aresztowaną zarządzenia prokuratora o odmowie wyrażenia zgody na widzenie z osobą najbliższą jest m.in. niezgodny z art. 78 Konstytucji.

¹⁴ Wyrok TK z 2 października 2002 r., sygn. K 48/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 62 (sentencja: „w zakresie, w jakim wyłącza uprawnienie do lokalu socjalnego osób, o których mowa (...), jest niezgodny z art. 32 w związku z art. 2 Konstytucji”), wyrok wydany w pełnym składzie.

¹⁵ Wyrok TK z 13 listopada 2007 r., sygn. P 42/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 123 (sentencja: „w zakresie, w jakim pomija osoby, które osiągnęły pełnoletniość w specjalnych ośrodkach wychowawczych, jest niezgodny z art. 70 ust. 4 w związku z art. 32 ust. 1 i art. 70 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji”).

¹⁶ Wyrok TK z 23 czerwca 2008 r., sygn. P 18/06, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 83 (sentencja: „w zakresie, w jakim pomija prawo osób (...) do zaliczki alimentacyjnej, jest niezgodny z art. 18, art. 32 ust. 1 i art. 71 ust. 1 Konstytucji”).

¹⁷ Wyrok z 18 lipca 2008 r., sygn. P 27/07, OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 107 (sentencja: „w zakresie, w jakim uniemożliwia nabycie prawa do świadczenia pielęgnacyjnego obciążonej obowiązkiem alimentacyjnym osobie zdolnej do pracy, niezatrudnionej ze względu na konieczność sprawowania opieki nad innym niż jej dziecko niepełnosprawnym członkiem rodziny, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji”).

¹⁸ OTK ZU nr 6/A/2010, poz. 58.

¹⁹ Wyrok TK z 2 lipca 2009 r., sygn. K 1/07, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 104.

²⁰ Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 854, ze zm.

Warto w tym miejscu już zasygnalizować, że wzorce kontroli w sprawach dotyczących pominięć prawodawczych w znacznym stopniu ułatwiają zdefiniowanie problemu konstytucyjnego w danej sprawie. Mają tym samym znaczenie dla ustalania skutków orzeczenia stwierdzającego pominięcie prawodawcze, w więc także kwestii dopuszczalności wznowienia postępowania na podstawie takiego wyroku TK. Stosunkowo proste jest uzupełnienie luki prawnej powstałej w wyniku wyroku TK – przy uznaniu jego skutku derogującego, a nie ustalającego (o czym szerzej poniżej) – w sytuacji, gdy pominięcie dotyczy kwestii intertemporalnych. Natomiast niekonstytucyjność pominięć prawodawczych, dla których adekwatnym wzorcem kontroli jest zasada równości i wynikające z niej prawo do równego traktowania, albo inne prawa podmiotowe zazwyczaj nie może być sanowana poprzez odpowiednie stosowanie innej regulacji prawnej.

3. Technika redakcji sentencji wyroków stwierdzających pominięcie – wyroki pozornie zakresowe

Ustalenie pominięcia prawodawczego, znajduje odzwierciedlenie w sposobie redakcji sentencji wyroku TK. W orzeczeniach stwierdzających pominięcie prawodawcze TK używa formuły charakterystycznej dla wyroków zakresowych a mianowicie w sentencji stosuje sformułowania „w zakresie” lub „w części”. Należy jednak podkreślić, że użycie jednego ze wskazanych sformułowań nie przesądza jeszcze o zakresowym charakterze orzeczenia. Wyrokiem zakresowym w wąskim znaczeniu tego terminu jest bowiem tylko takie orzeczenie, w którym TK za zgodny lub niezgodny z Konstytucją uznaje określony przepis (normę rekonstruowaną z tego przepisu) nie w całości, ale tylko w pewnym zakresie (w odniesieniu do określonych stanów faktycznych czy też określonych podmiotów)²¹. Takie rozumienie orzeczenia zakresowego kładzie nacisk nie na technikę redakcji sentencji orzeczenia, lecz na jego skutki prawne. Skutkiem wyroku zakresowego jest bowiem rozstrzygnięcie tylko o pełnym zakresie treści normatywnej wyrażonej w zakwestionowanym przepisie prawa. Rozstrzygnięcie to może mieć charakter afirmatywny, stwierdzający brak adekwatności lub negatywny. Szczególnie istotne z punktu widzenia skutków są wyroki zakresowe o charakterze negatywnym. Skutkiem takiego

²¹ Por. J. Dominowska, *Klasyfikacja orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sąd. nr 5/2008, s. 37-38, K. Pietrzykowski, *O tak zwanych interpretacyjnych wyrokach Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sąd. nr 3/2004, s. 16 i n., L. Garlicki, *Uwagi o charakterze prawnym orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] red. J. Trzcziński, B. Banaszak, *Studia nad prawem konstytucyjnym*, AUW Prawo CCLVII, Wrocław 1997, s. 90-91, M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 89, 103-112.

wyroku jest usunięcie pewnej części normy prawnej bez bezpośredniej ingerencji w tekst aktu normatywnego lub usunięcie pewnego fragmentu tekstu prawnego powodujące zmiany w warstwie normatywnej. Skutkiem wyroku zakresowego negatywnego w powyższym rozumieniu nie może być natomiast usunięcie z systemu prawnego całej normy prawnej wyrażonej w przepisie.

Przyjęte rozumienie wyroków zakresowych wymaga, by orzeczenia, w których TK co prawda używa słów „w zakresie” lub „w części”, które jednak powodują inne skutki prawne od wskazanych powyżej określić mianem orzeczeń „pozornie zakresowych”²². Do takich wyroków zaliczyć należy wszystkie rozstrzygnięcia TK stwierdzające niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego. W wyrokach dotyczących pominięć TK orzeka w sentencji, że dany przepis jest niezgodny z Konstytucją „w zakresie, w jakim pomija...”²³ lub „w zakresie, w jakim nie uwzględnia...”²⁴.

Pomimo, że TK formułuje w takich wypadkach sentencję w sposób charakterystyczny dla wyroku zakresowego, orzeczenie nie odnosi się jedynie do fragmentu przepisu/normy prawnej, lecz w orzeczeniu stwierdza niekonstytucyjność przepisu ze względu na brak w nim pewnej regulacji. Innymi słowy, TK dokonuje kontroli całej normy rekonstruowanej z przepisu stanowiącego formalnie przedmiot kontroli, stwierdzając jej niekonstytucyjność ze względu na pominięcie prawodawcze²⁵. Ta teza ma istotnie znaczenie, dla ustalenia skutków orzeczenia stwierdzającego pominięcie prawodawcze, a w konsekwencji również rozstrzygnięcia o dopuszczalności wznowienia postępowania na podstawie takiego wyroku TK.

²² Por. A. Mączyński, *O tak zwanych wyrokach interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] red. P. Winczorek, *Teoria i praktyka wykładni prawa*, Warszawa 2005, s. 166; J. Dominowska, *Klasyfikacja...*, s. 42-25.

²³ Np. wyrok TK z 16 grudnia 2009 r., sygn. K 49/07, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 169.

²⁴ Np. wyrok TK z 6 maja 1998 r., sygn. K 37/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 33.

²⁵ Przeciwną tezę przyjmuje M. Florczak-Wątor. Autorka stwierdza, że: „(...)choć wyrok tego rodzaju stwierdza niekonstytucyjność badanego przepisu z uwagi na jego niekompletność (niemożność dekodowania z niego normy prawnej w pełnym zakresie jej zastosowania), to jednak nie rodzi on «zwyczajnego» skutku wyroku negatywnego w postaci pozbawienia mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu. Trybunał nie orzeka bowiem o niekonstytucyjności tego, co w przepisie jest pozytywnie uregulowane, lecz tego, czego w przepisie brakuje. Ta zaś treść, która w przepisie została pominięta, nie może utracić mocy obowiązującej w następstwie wyroku Trybunału, bowiem mocy takiej – jako treść pominięta – w ogóle nie posiada” (M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia...*, s. 155).

4. Skutki stwierdzenia niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego w doktrynie prawa oraz orzecznictwie TK

Wyroki w sprawach pominięć prawodawczych, wywołują wiele wątpliwości w aspekcie ich skutków prawnych.

Zarówno w orzecznictwie TK, jak i w literaturze przedmiotu przeważa stanowisko, iż orzeczenia takie wywołują jedynie skutek ustalający/zobowiązujący, a nie derogujący²⁶. Innymi słowy, wyrok stwierdzający niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego nie skutkuje uchynieniem niekonstytucyjnego przepisu, lecz jedynie zobowiązuje ustawodawcę (prawodawcę) do uchwalenia odpowiedniej nowelizacji, usuwającej niekonstytucyjną lukę prawną. Mimo orzeczenia o niezgodności przedmiotu kontroli z wzorcem kontroli ze względu na brak pewnych treści w kontrolowanym przepisie, kontrolowany przepis nie traci mocy obowiązującej ani w części ani w całości. Skutkiem takiego rozstrzygnięcia jest obalenie domniemania konstytucyjności normy wyrażonej w kontrolowanym przepisie prawa oraz nałożenie na organy tworzące prawo i stosujące prawo obowiązek podjęcia działań mających na celu przywrócenie stanu koherencji wewnątrz-systemowej (obowiązek odpowiedniego uzupełnienia regulacji.) W odniesieniu do prawodawcy sygnalizacja ta ma szczególnie mocny wydźwięk, bowiem nakłada na organy prawodawcze (najczęściej legislatywę) obowiązek podjęcia działań zmierzających do eliminacji niekonstytucyjnej luki prawnej²⁷. Z kolei dla sądów skutkiem tego rodzaju orzeczenia jest obalenie domniemania konstytucyjności danego przepisu prawa, przy pozostawieniu zazwyczaj pełnej swobody w zakresie ustalenia skutków orzeczenia w sferze stosowania prawa.

Teza o jedynie zobowiązującym skutku wyroków w sprawach pominięć prawodawczych, jest przez niektórych przedstawicieli doktryny krytykowana²⁸. Jej adwersarze postulują by nadawać tym rozstrzygnięciom (podobnie jak i wszystkim innym nieklasycznym wyrokom TK) skutek derogujący²⁹. Przyjęcie takiego stanowiska przez TK może jednak oznaczać często wtórną

²⁶ Por. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia...*, s. 155; L. Bosek, *Zaniechanie prawodawcze...*, s. 50-51; D. Dudek, *Konstytucja RP...*, s. 73 i 76; M. Grzybowski, *Zaniechanie prawodawcze...*, s. 12 i 13; *Wystąpienie Prezesa TK na Zgromadzeniu Ogólnym Sędziów TK 12 marca 2008 r.*, <https://poczta.trybunal.gov.pl/wiadom/Prezes/wystapienie%20Prezesa%20%>; s. 5 (uwagi do wyroku z 23 października 2007 r., sygn. P 10/07).

²⁷ Por. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia...*, s. 103-104, K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość...*, s. 24.

²⁸ Por. M. Ziółkowski, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (sygn. IV CO 37/09)*, PiP z. 11/2011, s. 131 i n.; P. Radziejewicz, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (sygn. IV CO 37/09)*, P.Sejm. nr 2/2011, s. 179 i n.

²⁹ Por. P. Radziejewicz, *Glosa do postanowienia SN...*, s. 188-190 i 193.

niekonstytucyjność wywołaną automatyczną utratą mocy obowiązującej całego przepisu, podczas gdy znaczna jego część może regulować istotne elementy stosunków prawnych pomiędzy pewnymi podmiotami. W takim wypadku wyrok TK nie sanuje stanu niekonstytucyjności, lecz wręcz ten stan z perspektywy całego systemu prawnego pogłębia. Stąd też TK, nadając orzeczeniom w sprawach pominięć skutek derogujący, jednocześnie stosuje klauzulę odra czającą z art. 190 ust. 3 Konstytucji. Odroczenie utraty mocy obowiązującej takiego przepisu ma na celu zneutralizowanie zagrożenia stanem wtórnej niekonstytucyjności, przy jednoczesnym nałożeniu na ustawodawcę określonego terminu wprowadzenia w życie koniecznej nowelizacji.

W doktrynie prawa wyrażony został również pogląd o rozporządzającym – prawotwórczym charakterze niektórych orzeczeń TK w sprawach pominięć prawodawczych³⁰. Rozporządzający – prawotwórczy skutek oznacza, że na mocy wyroku TK dochodzi do rozszerzenia zakresu obowiązywania i stosowania przepisu na sferę stwierdzonego w nim pominięcia. Innymi słowy wyrok TK uzupełnia niekonstytucyjną lukę prawną w przepisie. Należy przy tym podkreślić, że w literaturze przedmiotu niekiedy myląc stosuje się termin „rozporządzający” również dla określenia skutku wyroku o charakterze derogującym. Oczywiście, wyrok o skutku derogującym ma charakter rozporządzający w tym sensie, że na jego mocy dochodzi do istotnej zmiany w systemie prawa. Derogowana jest niekonstytucyjna norma charakteryzująca się wadą konstytucyjną w postaci pominięcia ustawodawczego. Jednak taki rozporządzający efekt mieści się w ramach roli TK postrzeganego jako negatywny ustawodawca i nie budzi żadnych wątpliwości z perspektywy legitymacji sądu konstytucyjnego. Wyrok o skutku rozporządzająco-prawotwórczym jest natomiast co najmniej kontrowersyjny z punktu widzenia granic kognicji TK. Z tego względu w praktyce TK nie przyznaje orzeczeniom w sprawach pominięć prawodawczych skutku rozporządzająco-prawotwórczego.

Dokonując klasyfikacji wyroków TK w sprawach pominięć z punktu widzenia ich skutków, można wyróżnić dwie grupy rozstrzygnięć.

Pierwszą tworzą orzeczenia, którym TK wyraźnie nadaje jedynie ustalająco-zobowiązujący skutek. Mają one deklaratoryjny charakter. TK stosuje taką formę orzeczenia stwierdzającego pominięcie prawodawcze w sytuacji, gdy eliminacja z systemu prawnego niekonstytucyjnego przedmiotu kontroli wywołałaby poważniejsze skutki niż obowiązywanie normy cechującej się brakiem pewnych – koniecznych z punktu widzenia Konstytucji – regulacji.

³⁰ *Tamże*, s. 184.

Drugą grupę tworzą rozstrzygnięcia, w którym TK nadaje skutek derogujący z zastosowaniem odroczenia utraty mocy obowiązującej³¹. Przykładem orzeczenia z pierwszej grupy jest wyrok o sygn. P 8/07³², w którym TK orzekł, że: „art. 49 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego³³ w zakresie, w jakim ogranicza przesłankę wyłączenia sędziego jedynie do stosunku osobistego między nim a jedną ze stron lub jej przedstawicielem ustawowym, pomijając inne okoliczności, które mogłyby wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. W uzasadnieniu TK zaznaczył, że wyrok ma postać orzeczenia o niezgodności w określonym zakresie, ze względu na szczególny charakter wadliwości zakwestionowanego przepisu prawa a mianowicie pominięcie prawodawcze. Orzekając o skutkach wyroku TK podkreślił, że dla przywrócenia stanu konstytucyjności konieczna jest niezwłoczna interwencja ustawodawcza, w wyniku której nastąpiłaby nowelizacja zakwestionowanego przepisu, umożliwiającą objęcie wszystkich przesłanek względnych mogących wywołać wątpliwości co do bezstronności sędziego. Należy przy tym podkreślić, że w uzasadnieniu omawianego rozstrzygnięcia TK nie dał jednak żadnych wskazówek organom stosującym zakwestionowany, a następnie uznany za niekonstytucyjny przepis³⁴.

Przykładem orzeczenia o skutku derogującym, w którym TK zastosował klauzulę odraczającą jest wyrok o sygn. SK 50/06. TK orzekł wówczas, że: „1) art. 203 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim nie stwarza wystarczających gwarancji procesowych zapewniających sądową weryfikację zgłoszonej przez biegłych konieczności połączenia badania psychiatrycznego oskarżonego z obserwacją w zakładzie leczniczym, jest niezgodny z art. 41 ust. 1 w związku z art. 30, art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji. 2) art. 203 § 2 w związku z art. 203 § 3 ustawy powołanej w punkcie 10 w zakresie w jakim nie wskazuje maksymalnego czasu trwania obserwacji psychiatrycznej w zakładzie leczniczym, jest niezgodny z art. 41 ust. 1 w związku z art. 30, art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji”. Jednocześnie TK odroczył utratę mocy obowiązującej tych przepisów na 15 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku³⁵.

³¹ Warto przy tym zaznaczyć, że przyjęcie tezy o pozornie zakresowym charakterze orzeczeń w sprawach pominięć prawodawczych, nadanie rozstrzygnięciu Trybunału takiego skutku oznacza eliminację nie części, lecz całego przepisu (odpowiednio nie części lecz całej treści normatywnej wyrażonej w tym przepisie).

³² Wyrok TK z 24 czerwca 2008 r., OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 84.

³³ Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.

³⁴ Por. też uwagi J. Dominowskiej o wyroku z 7 marca 2007 r., sygn. K 28/05, [w:] J. Dominowska, *Klasyfikacja...*, s. 41.

³⁵ Por. *tamże*, s. 40-41 oraz postanowienie SN z 25 lutego 2009 r., sygn. I KZP 37/08, OSNIKiW nr 4/2009, poz. 28.

Bliższa analiza orzeczeń o skutku ustalającym oraz derogującym (z zastosowaniem klauzuli odraczającej) prowadzi wniosku, że brak jest istotnej różnicy między tymi rozstrzygnięciami w sferze stosowania prawa. Zarówno w pierwszym, jak i w drugim przypadku niekonstytucyjny przepis nadal pozostaje częścią systemu prawa. Oba typy rozstrzygnięć obalają domniemanie konstytucyjności przepisu, jednocześnie zazwyczaj pozwalając/nakazując sądom, by dalej stosowały niekonstytucyjną regulację³⁶. Podstawowa różnica polega na tym, że w przypadku wyroku o skutku ustalającym TK nie określa ustawodawcy terminu wykonania wyroku, podczas gdy przy wyrokach o skutku derogującym *pro futuro* podaje datę utraty mocy obowiązującej przepisu. Prowadzi to do wniosku, że ustawodawca czuje większą presję mając do wykonania wyrok o skutku derogującym, a nie ustalającym³⁷. Głównie z tego względu, należy postulować by TK orzeczeniom pozornie zakresowym dotyczącym pominięć prawodawczych zawsze nadawał skutek derogujący jednocześnie korzystając z możliwości odroczenia derogacji niekonstytucyjnego przepisu.

5. Skutek wyroku orzekającego pominięcie prawodawcze a dopuszczalność wznowienia postępowania

Ustalenie, czy wyrok stwierdzający niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego wywiera skutek ustalający, czy też derogujący ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia o dopuszczalności wznowienia postępowania na podstawie takiego wyroku.

Art. 190 ust. 4 Konstytucji stanowi, że „orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylenia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie kreślonych w przepisach właściwych dla danego postępowania”.

³⁶ Szerzej na ten temat: por. M. Florczak-Wątor, *Skutki prawne odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego*, P.Sejm. nr 2/2003, s. 55 i n. K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy obowiązującej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 6/2008, s. 3 i n.

³⁷ Szerzej na temat kwestii wykonywania orzeczeń TK przez ustawodawcę: por. M. Florczak-Wątor, *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez prawodawcę*, P.Legis. nr 1/(59)/2007, s. 47 i n.

Ta ogólna konstytucyjna reguła mająca swe ustawowe rozwinięcie w k.p.c., k.p.k. oraz k.p.a. jest jednak zarówno w orzeczeniach TK³⁸, jak i w praktyce orzeczniczej sądów³⁹ niekiedy interpretowana zawężająco.

W odniesieniu do wyroków stwierdzających niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego SN oraz NSA zajęły w tej kwestii przeciwstawne stanowiska, których uzasadnienie opera się na całkowicie różnym pojmowaniu skutków prawnych wyroku o pominięciu prawodawczym.

6. Orzecznictwo SN w kwestii wznowienia postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego

SN w postanowieniu z 29 kwietnia 2010 r., sygn. IV CO 37/09⁴⁰, orzekł, że wyrok TK, stwierdzający w sentencji niezgodność z Konstytucją braku określonej regulacji prawnej, nie stanowi podstawy wznowienia postępowania przewidzianej w art. 401¹ k.p.c. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia uznał, że wyrok TK, który miałby stanowić podstawę wznowienia postępowania został sformułowany jako wyrok zakresowy prawotwórczy. Zdaniem SN, prawotwórczy charakter omawianego wyrok TK wynika stąd, że nie stwierdził on niezgodności z Konstytucją zakwestionowanej regulacji, a w konsekwencji nie spowodował utraty mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu. W dalszej części uzasadnienia SN odwołał się również do uchwały siedmiu sędziów SN o sygn. III PZP 2/09, której nadana została moc zasady prawnej, by uznać, że tezy w niej wyrażone są również adekwatne na gruncie rozstrzyganej sprawy. We wspomnianej uchwale SN przesądził o niedopuszczalności wznowiania postępowania w procedurze cywilnej na podstawie interpretacyjnych wyroków TK. W postanowieniu o sygn. IV CO 37/09 SN uznał, że „sentencja tej uchwały (...) wprost dotyczącą tak zwanych wyroków interpretacyjnych, powinna być odniesiona również do tak zwanych wyroków pra-

³⁸ Na przykład w wyroku z 31 stycznia 2001 r., sygn. P 4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5, stwierdzającego niekonstytucyjność specjalnego reżimu dziedziczenia gospodarstw rolnych.

³⁹ Przykładem takiej praktyki interpretacyjnej jest chociażby uchwała SN z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09, w której Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów orzekł, że „Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające w sentencji niezgodność z Konstytucją określonej wykładni aktu normatywnego, które nie powoduje utraty mocy obowiązującej przepisu, nie stanowi podstawy do wznowienia postępowania przewidzianej w art. 401¹ k.p.c.” Skład orzekający postanowił nadać tej uchwale moc zasady prawnej. Por też glosy krytyczne do tego orzeczenia: J. Trzeciński, *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r., III PZP 2/09*, ZNSA nr 2/2010, s. 158; M. Wiącek, *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r., (sygn. III PZP 2/09)*, P.Sejm. nr 3/2010, s. 153-166; M. Ziółkowski, *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r., (sygn. III PZP 2/09)*, P.Sejm. nr 5/2011, s. 185; A. Kustra, *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r. sygn. III PZP 2/09*, OSP nr 10/2010, s. 720-723.

⁴⁰ OSNC nr 12/2010, poz. 166 z cyt. glosami krytycznymi P. Radzewicza oraz M. Ziółkowskiego.

wotwórczych, a więc stwierdzających niezgodność z Konstytucją «pominięć ustawodawczych». Takie wyroki nie powodują bowiem utraty mocy obowiązującej zakwestionowanych przepisów, ale sprawiają jedynie, że ustawodawca powinien dokonać stosowanej ich nowelizacji” Co więcej zdaniem SN „(...) wyrok prawotwórczy Trybunału Konstytucyjnego może w określonych sytuacjach przybierać postać wyroku interpretacyjnego i odwrotnie. (...) Dokonanie przez Trybunał Konstytucyjny wyboru formuły wyroku interpretacyjnego albo prawotwórczego zależy w istocie od tego, której władzy działalność chce on negatywnie ocenić: władzy sądowniczej w związku z dokonaniem nietrafnej wykładni poprawnie sformułowanego przepisu prawa, czy władzy ustawodawczej w związku z wprowadzeniem do systemu prawa przepisu, który nietrafnie nie zawiera określonej regulacji”.

Powyższa argumentacja SN budzi wiele zastrzeżeń.

Po pierwsze, z jednej strony SN określa wyrok TK w sprawie pominięcia jako prawotwórczy, z drugiej zaś wyraźnie wskazuje, że orzeczenie to ma skutek wyłącznie ustalający (zobowiązujący). Te dwa stwierdzenia są ze sobą całkowicie sprzeczne. Po drugie, TK rzeczywiście, w niektórych sprawach może dokonać wyboru pomiędzy sentencją o charakterze wyroku interpretacyjnego (przepis w rozumieniu... jest zgodny/niezgodny), a wyroku zakresowego (przepis w zakresie, w jakim... jest zgodny/niezgodny). Może to również nastąpić w sytuacji stwierdzania niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego. Należy jednak stwierdzić, że równie dobrze TK w sprawach pominięć prawodawczych mógłby sentencję formułować w następujący sposób: „przepis przez to, że pomija (...) jest zgodny/niezgodny (...)” albo też stosować klasyczną formułę wyroku negatoryjnego, w uzasadnieniu wskazując, że niekonstytucyjność przepisu wynika z pominięcia w nim pewnych koniecznych z punktu widzenia Konstytucji treści. To oznacza, że redakcja sentencji ma drugorzędne znaczenie.

Przyjęte przez SN założenie zobowiązująco-ustalającego skutku wyroku TK z pewnością nie pozwala na przyjęcie tezy o jego prawotwórczym charakterze. Skoro bowiem taki wyrok, zdaniem SN, w systemie prawa nic nie deroguje ani nic nie dodaje, nie może być nazwany prawotwórczym. Z kolei uznanie, że wyrok ma charakter derogujący powoduje, że można go w szerokim znaczeniu uznać za prawotwórczy (usuwa daną normę z systemu prawa, a więc wywiera skutki w sferze makro). To jednak skutkuje utratą przez SN argumentu przemawiającego za odmową wznawiania postępowań na podstawie takich rozstrzygnięć.

Konkludując uznać należy omawiane orzeczenie SN za nietrafne, zarówno w kwestii odmowy wznowienia postępowania, jak i prawidłowości przedstawionej w uzasadnieniu argumentacji.

7. Orzecznictwo NSA w kwestii wznawiania postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego

Podjęcie NSA do kwestii wznawiania postępowania w następstwie stwierdzenia niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego zostanie zilustrowane na przykładzie dwóch orzeczeń: uchwały 7 sędziów NSA z 14 marca 2005 r. o sygn. FPS 4/04 oraz wyroku z 19 maja 2005 r., sygn. I FSK 1533/07.

W uchwale z 14 marca 2005 r.⁴¹ skład 7 sędziów NSA rozstrzygnął przedstawioną mu do rozstrzygnięcia wątpliwość prawną, którą wyłoniła się na tle rozpatrywanej skargi kasacyjnej od wyroku NSA w Warszawie z 28 listopada 2003 r.

W zaskarżonym wyroku NSA oddalił skargę w przedmiocie zwrotu nadpłaty w podatku od towarów i usług za okres od stycznia 2000 r. do czerwca 2001 r. Uzasadniając rozstrzygnięcie, w zaskarżonym wyroku NSA podkreślił m. in, że przedmiotem sporu w rozpatrywanej sprawie była ocena skutków wyroku TK o sygn. K 45/01⁴².

W sentencji tego wyroku TK orzekł, że art. 1 pkt 8 w związku z art. 3 ustawy z 20 listopada 1999 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowym⁴³ w zakresie, w jakim zmienia zasady wyliczania kwoty podatku od towarów i usług podlegającej zwrotowi na rzecz zakładu pracy chronionej przed upływem trzyletniego okresu, przewidzianego w art. 30 ust. 1 zdanie drugie ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych⁴⁴ w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 listopada 1999 r., jest niezgodny z zasadą ochrony praw nabytych i zasadą ochrony interesów w toku, wyrażonymi w art. 2 ustawy z 2 kwietnia 1997 r. – Konstytucja, w zakresie, w jakim nie przewiduje regulacji przejściowych niezbędnych do zapewnienia ochrony interesów prowadzących zakłady pracy chronionej, którzy – w zaufaniu do dotychczasowych przepisów – rozpoczęli realizację długookresowych przedsięwzięć na rzecz osób niepełnosprawnych zatrudnionych w ich zakładach.

NSA w zaskarżonym wyroku z 28 listopada 2003 r. przyjął stanowisko o ustalająco-zobowiązującym charakterze wyroku TK, wskazując, że uznany za niekonstytucyjny przepis nie utracił mocy obowiązującej, a orzeczenie TK jedynie potwierdziło obowiązek ustanowienia przez Sejm regulacji prawnych niezbędnych do realizacji norm konstytucyjnych. Z tej racji NSA uznał za

⁴¹ Por. J. Repel, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 marca 2005 r. sygn. FPS 4/04*, ZNSA nr 1/2005, s. 131.

⁴² Wyrok z 25 czerwca 2002 r., OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 46.

⁴³ Dz. U. Nr 95 poz. 1100.

⁴⁴ Dz. U. Nr 123 poz. 776, ze zm.

słuszne prezentowane w rozpatrywanej przezeń sprawie stanowisko organów podatkowych, zgodnie z którym nie powstała nadpłata podatku od towarów i usług. Konsekwencją takiego poglądu było stwierdzenie przez NSA w omawianym wyroku, że wnioski podatników o ewentualną rekompensatę utraconych korzyści będą mogły być rozpatrywane w odrębnych postępowaniach dopiero po wykonaniu przez ustawodawcę wyroku TK.

Rozpatrując skargę kasacyjną od omówionego powyżej rozstrzygnięcia NSA dostrzegł znaczące rozbieżności w ustalaniu przez sądownictwo administracyjne skutków wyroku TK o sygn. K 45/01. Z tej racji NSA zwrócił się o rozstrzygnięcie wątpliwości prawnej przez skład 7 sędziów NSA⁴⁵. Sam, w uzasadnieniu pytania prawnego przyjął, że orzeczenie TK o sygn. K 45/01 miało skutek derogujący. Uznał jednak przy tym – co budzi poważne zastrzeżenia z punktu widzenia charakteru pominięć ustawodawczych – że na skutek wyroku niekonstytucyjny przepis utracił moc obowiązującą w zakresie, w jakim sformułowano to w sentencji wyroku TK. Rozważając możliwość uzupełnienia luki prawnej powstałej w skutek wyroku TK, NSA w składzie przedstawiającym pytanie prawne wskazał na dwie możliwości: przyjęcie koncepcji reanimacji przepisów poprzednio obowiązujących albo rozszerzającą wykładnię art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy z 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji.

NSA w analizowanej uchwale 7 sędziów, zgodził się ze stanowiskiem składu przedstawiającego pytanie, że wyrok TK o niekonstytucyjności przepisu prawnego ma charakter konstytutywny i jako zdarzenie prawne powoduje następstwa w postaci zmiany stanu prawnego. W sytuacji wyroku o złożonych skutkach, gdy orzeczenie dotyczy niekonstytucyjności w „pewnym zakresie”, doprowadza także do uchylecia pewnego fragmentu normy, uznanego za niekonstytucyjny, w pozostałym zakresie utrzymując stan prawny. Wskazał dalej, iż analizowany wyrok TK o sygn. K 45/01 stworzył sytuację, w której poddana kontroli nowelizacja art. 14a ustawy z 8 stycznia 1993 r. o podatku od towarów i usług w określonym w sentencji zakresie podmiotowo-przedmiotowym nie wywiera skutków prawnych i do określonej klasy podatników nie ma zastosowania. Zaznaczył, że takie stwierdzenie częściowej niekonstytucyjności powoduje oczywiste trudności w wykładni systemowej regulacji po-

⁴⁵ Por. wyrok NSA – Ośrodka Zamiejscowego we Wrocławiu z 9 kwietnia 2003 r., sygn. I SA/Wr 2035/00, POP nr 5/2003, poz. 135; wyrok NSA Ośrodka Zamiejscowego w Bydgoszczy z 26 czerwca 2003 r., sygn. SA/Bd 1358/03, POP nr 5/2003, poz. 144; wyrok NSA z 7 kwietnia 2004 r., sygn. FSK 16/04 – ONSAiWSA nr 2/2004, poz. 41; wyrok NSA z 7 kwietnia 2004 r., sygn. FSK 30/04, „Głosa” nr 7/2004, s. 39; wyrok NSA z 5 maja 2004 r., sygn. FSK 22/04, MoP nr 6/2004, s. 3; wyrok WSA w Warszawie z 3 czerwca 2004 r., sygn. III SA 3414/02, dotychczas niepublikowany; wyroki WSA w Gliwicach: z 11 lutego 2004 r., sygn. I SA/Ka 80/03 to jest prawidłowa sygnatura: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/A702AC5810> oraz z 5 lutego 2004 r., sygn. I SA/Ka 3064/02, tak samo: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/C1098F2199> dotychczas niepublikowane.

zostającej po orzeczeniu TK. Powstaje bowiem praktyczna i trudna dla oceny skutków kwestia znaczenia i konsekwencji „usunięcia” fragmentu regulacji. NSA wykluczył możliwość przyjęcia w analizowanym przypadku koncepcji odzycia norm, gdyż sam TK nie skorzystał z niej określając skutki własnego rozstrzygnięcia. Stąd też NSA przyjął drugie rozwiązanie, a więc prokonstytucyjną, rozszerzającą wykładnię ustaw. Uznał, że sytuacja podmiotów, których dotyczy orzeczenie TK z 25 czerwca 2002 r., nie znajduje się poza sferą regulacji prawnej. Odnoszą się bowiem do nich skutki pośrednie przewidziane w art. 190 ust. 4 Konstytucji. Wskazał, że przepisami określającymi zasady i tryb postępowania, o których mowa w art. 190 ust. 4 Konstytucji jest m.in. art. 74 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa⁴⁶, który określa zasady i tryb postępowania w wypadku nadpłaty powstałej w wyniku orzeczenia TK, a więc w sytuacji przewidzianej w art. 190 ust. 4 Konstytucji⁴⁷. Tym samym w omawianej uchwale NSA przyznał podatnikom, których dotyczyło orzeczenie TK w sprawie o sygn. K 45/01 prawo ubiegania się, na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji RP, o stwierdzenie nadpłaty w podatku od towarów i usług podlegającej zwrotowi. Orzekł, że przepisami określającymi zasady i tryb wznowienia postępowania są dla takich sytuacji przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa⁴⁸, które regulują instytucję nadpłaty.

W wyroku z 19 maja 2009 r., sygn. I FSK 1533/07, NSA podtrzymał tezę orzeczniczą postawioną w uchwale z 2005 r. Podkreślił przy tym, że przyjęcie w orzecznictwie sądów administracyjnych tezy – zgodnie z którą przy rozpoznawaniu spraw sądowo-administracyjnych nie jest konieczne zawieszenie postępowania i oczekiwanie na nową regulację prawną, lecz jest możliwe rozstrzygnięcie sprawy w oparciu o orzeczenie TK, a więc pośrednio i Konstytucję⁴⁹ – spowodowało powtarzające się sytuacje zaniechania ustawodawcy w przypadkach stwierdzenia niekonstytucyjności objętych wyrokami zakresowymi (niewykonywania takich wyroków).

⁴⁶ Dz. U. Nr 137, poz. 936, ze zm.

⁴⁷ Por. wyroki NSA z: 7 kwietnia 2004 r., sygn. FSK 16/04, ONSAiWSA nr 2/2004, poz. 41; 7 kwietnia 2004 r., sygn. FSK 30/04, „Glosa” nr 7/2004, s. 39; 5 maja 2004 r., sygn. FSK 22/04, MoP, nr 6/2004, s. 3.

⁴⁸ Dz. U. z 2005 Nr 8, poz. 60.

⁴⁹ Por. R. Hauser, J. Trzeciński, *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008, s. 46-47.

8. Podsumowanie

Podsumowując dotychczasowe ustalenia należy wskazać na brak jednolitej, ukształtowanej linii orzeczniczej TK w kwestii określania skutków wyroków stwierdzających pominięcie prawodawcze. W przeważającej liczbie dotychczasowych wyroków TK w sprawach pominięć TK przyznawał im skutek ustalający. Zdarzają się jednak orzeczenia, w których skutek derogujący albo wynika z zastosowanego przez TK odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej regulacji albo też jest wyraźnie wskazywany w uzasadnieniu rozstrzygnięcia.

Brak pogłębionej analizy relacji między tłem faktycznym i prawnym rozstrzyganej sprawy a skutkami wyroku określanymi w uzasadnieniu (w przypadku skutku *pro futuro* również w sentencji) powoduje, że decyzja TK o przyznaniu danemu orzeczeniu skutku ustalającego albo też derogującego często sprawia wrażenie przypadkowej.

Powyższa sytuacja wydaje się być główną przyczyną nieporozumień w kwestii dopuszczalności wznowienia postępowania w następstwie wyroku stwierdzającego pominięcie. SN aktualnie uznaje, że takie wznowienie jest niedopuszczalne. Argumentując na rzecz tej tezy z jednej strony wskazuje na prawotwórczy (rozporządzający) charakter wyroków w sprawach pominięć. Z drugiej strony zaś stwierdza, że rozstrzygnięcia te nie powodują utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnej regulacji. NSA z kolei uznaje prawo do wznowienia postępowania podmiotów, których dotyczy rozstrzygnięcie TK w sprawie pominięcia. Co więcej, w sytuacji braku wykonania danego wyroku przez ustawodawcę, w ramach konstytucyjnie dopuszczalnych ram wykładni ustaw w zgodzie z Konstytucją, NSA stosuje odpowiednio inne przepisy.

W moim przekonaniu brak jest jakichkolwiek podstaw do odmawiania wyrokom stwierdzającym pominięcia prawodawcze przymiotu rozstrzygnięć, o których stanowi art. 190 ust. 4 Konstytucji. Oczywiście, w pewnych wypadkach sam TK – w uzasadnieniu wyroku – może wskazać, że dane orzeczenie nie będzie stanowiło podstawy do wznowienia postępowania. W takich wypadkach TK może tę decyzję łączyć z ustalająco-zobowiązującym skutkiem swojego rozstrzygnięcia. Natomiast w odniesieniu do większości przypadków, należy postulować zmianę dotychczasowego orzecznictwa TK, na rzecz przyjęcia tezy o derogującym skutku wyroków w sprawach pominięć. Zazwyczaj skutek taki będzie – z racji zagrożenia wtórną niekonstytucyjnością – obwa-

rowany odroczeniem terminu utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu⁵⁰. Do tej daty ustawodawca powinien wykonać wyrok TK.

Analizując kwestię proceduralnych podstaw wznowienia postępowania w następstwie wyroku stwierdzającego niekonstytucyjność pominięcia prawodawczego należy uznać, że zainteresowany podmiot powinien zachować terminy wskazane w poszczególnych procedurach liczone od daty ogłoszenia wyroku TK. W poszczególnych procedurach powinna być przy tym uregulowana kwestia zawieszenia postępowania do czasu realizacji wyroku przez ustawodawcę. W razie niewykonania takiego wyroku, niekiedy sądy będą mogły zastosować odpowiednio przepisy innych ustaw. Zazwyczaj jednak efektywność wznowienia postępowania będzie uzależniona od aktywności ustawodawcy. Nawiasem mówiąc nieakceptowanie tezy o ustalająco-zobowiązującym charakterze wyroków w sprawach pominięć być może być również spowodowane opieszałością ustawodawcy w wykonywaniu orzeczeń TK. Brak realizacji wyroków TK przez ustawodawcę nie może jednak stanowić uzasadnienia dla generalnej odmowy rozstrzygnięć w sprawach pominięć przymiotu orzeczenia stanowiącego podstawę do wznowienia postępowania.

⁵⁰ Odroczenie jest w takiej sytuacji podyktowane innymi względami, niż w przypadku klasycznych wyroków negatoryjnych. W przypadkach pominięć chodzi bowiem o zachowanie danego przepisu w systemie prawnym i „nie wycinanie” z normy w nim wyrażonej pewnych elementów, ale dodanie pewnych treści. Klauzula odraczająca ma więc na celu przede wszystkim ochronę praw tych podmiotów, czy sytuacji prawnych, które daną regulacją zostały już objęte.

ROZDZIAŁ XI

**SKUTKI WYROKÓW TK PRZY KONTROLI
TRYBU UCHWALENIA USTAWY**

1. Wprowadzenie

Kontrola trybu stanowienia prawa, określona w art. 42 ustawy o TK, umożliwia pełne zbadanie zgodności aktu normatywnego z Konstytucją. Tego typu kontrola pozwala bezpośrednio ocenić legalność działań organów prawodawczych, co ma znaczenie, gdyż działanie na podstawie i w granicach prawa jest wymogiem państwa prawnego. Służy ono przede wszystkim ochronie jedności przed arbitralnością władzy publicznej.

TK bada tryb uchwalenia ustawy z ostrożnością. Wiąże się to z tym, że analizując proces legislacyjny, Trybunał musi odnosić się do kwestii, które są objęte autonomią parlamentu. Ponadto istnieją różne podejścia do tego uprawnienia TK. Prawodawca nie przesądza bowiem, czy kontrola trybu uchwalenia ustawy jest związana z analizą hierarchicznej zgodności prawa, czy też jest to ocena legalności skorzystania przez prawodawcę z normy kompetencyjnej. W konsekwencji ma to wpływ na skutki działalności orzeczniczej TK dotyczącej kontroli procesu legislacyjnego.

Wobec tak postawionych problemów, w niniejszym rozdziale przybliżę wybrane zagadnienia związane ze skutkami kontroli trybu uchwalenia ustawy. Kwestię tę przedstawię przez pryzmat ogólnych ustaleń orzecznictwa i doktryny dotyczących skutków orzeczeń TK. Niniejszy rozdział nie ogranicza się jednak do problematyki teoretycznoprawnej. Odnosi się także do orzecznictwa TK dotyczącego skutków kontroli procesu legislacyjnego. Orzecznictwo to nie jest jednak jednolite.

W związku z tym chcę zatem zwrócić uwagę, po pierwsze, na problem czasowego działania skutków wyroków TK o niezgodności trybu uchwalenia ustawy z Konstytucją. Przyjęcie określonej koncepcji prowadzi bowiem do rozbieżnych wniosków – a mianowicie – w jednym wypadku przyjmuje się, że ustawa wprowadziła zmiany w systemie prawa, a w drugim wypadku, że skoro nie doszła do skutku w konstytucyjnym trybie, to nie wywoływała od począt-

ku skutków prawnych. Ma to szczególne znaczenie, gdy TK kontrolują ustawę zmieniającą. W tym wypadku pojawia się też koncepcja odzycia przepisów¹.

Po drugie, kontrola trybu uchwalenia ustawy wywołuje skutki zarówno dla prawodawcy (w tym wypadku znaczenie ma oddziaływanie aktu normatywnego uchwalonego w nielegalnej procedurze na system prawa) jak i dla organów stosujących prawo². W zależności od tego, trzeba rozważyć, które elementy uzasadniania skutków wyroków przez TK mają wpływ na stanowienie, a które na stosowanie prawa.

Po trzecie, wobec różnego sposobu określania przez TK skutków wyroków odnoszących się do kontroli trybu uchwalenia ustawy, należy przedstawić stanowiska TK w tej sprawie. Kontrola trybu uchwalenia ustawy dotyczy wszelkich gałęzi prawa. Nie ma tu znaczenia, czy wyrok TK odnosi się do kwestii cywilnych, karnych, administracyjnych czy ustrojowych. Niezależnie od tego będzie on wpływał na system prawa.

2. Charakter kontroli trybu uchwalenia ustawy w świetle ustaleń teorii prawa

Stanowienie prawa jest czynnością konwencjonalną. Kryterium odniesienia do analizy związanej z kontrolą trybu uchwalania ustawy jest legalizm. Badanie legalności polega na ocenie zachowań organów publicznych, które działając niezgodnie z wzorcem postępowania określonym we właściwym przepisie kompetencyjnym lub proceduralnym doprowadzą do powstania nielegalnych skutków prawnych.

2.1. Przejawem działalności organu władzy publicznej jest – między innymi – stanowienie prawa. Z tym procesem związane są dwa rodzaje wymogów legalności aktów normatywnych. Pierwszym z nich jest kryterium materialne, które odnosi się do ustalania zgodności treści danego aktu prawnego z aktami prawnymi wyższego rzędu. Drugi wymóg dotyczy spełnienia normatywnych warunków wydania danego aktu prawnego. Chodzi tu przede wszystkim o prawotwórcze kompetencje organu oraz o zachowanie określonej procedury stanowienia prawa. Wymóg formalnej legalności aktów prawnych bezpośrednio dotyczy zachowania określonych organów.

¹ O odzyciu przepisów zob. np. P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu prawnego jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, P. Sejm. nr 3/2005, s. 29-33; P. Tuleja, *Przywrócenie mocy obowiązującej, czyli tzw. odzycie przepisów prawa*, [w:] *Prawa człowieka, społeczeństwo obywatelskie, państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, red. P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas, Warszawa 2010, s. 192-202.

² Zob. np. wyrok TK z 16 kwietnia 2009 r., sygn. P 11/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 49.

W obu wypadkach legalność albo nielegalność aktów prawnych jest wynikiem zgodnego albo niezgodnego z prawem zachowania określonych podmiotów prawa. W pierwszym wypadku chodzi o kształtowanie treści prawa zgodnej z aktami wyższego rzędu, a w drugim o przestrzeganie reguł działania w procesie legislacyjnym. Dokonanie kwalifikacji „x jest legalne/nielegalne” jest decyzją końcową. Określenia legalny i nielegalny wyrażają stosunek między normą a zachowaniem. Stosunek ten określa się przez porównanie danego zachowania powinnego ustanowionego w normie prawnej z zachowaniem faktycznym³. Z punktu widzenia legalności oceniany może być fakt ustanowienia przepisów. Jeżeli postępowania adresatów norm mieszczą się w ramach przyznanego dozwolenia, to będą one uznawane jako zgodne z normą, czyli legalne⁴.

2.2. Możemy zatem odróżnić dwie sytuacje: pierwszą, gdy bada się przestrzeganie przez organy stanowiące prawo reguł wynikających z aktów normatywnych i drugą, gdy kontroluje się realizację zasad przy tworzeniu prawa. W wypadku reguł łatwo jest wskazać, że dane zachowanie organu jest zgodne lub niezgodne z prawem. Z kolei, gdy bada się realizację określonych zasad, trzeba dokonać ich ważenia. Zasada nie wskazuje bowiem tylko jednego prawidłowego rozstrzygnięcia. Zakreśla ona granice działania danego organu⁵. Wprawdzie zastosowanie zasady nie wyznacza jednoznacznie treści rozstrzygnięcia, jednak określa ona kryteria jego oceny w kategoriach legalności⁶. Ocena legalności spełnienia zasad ma znaczenie przy kontroli dochowania wymogów legislacyjnych, które nie są wprost wskazane w Konstytucji. Stwierdzenie nielegalnego zachowania pojawia się wówczas, gdy przekroczony zostanie pewien punkt krytyczny.

2.3. Legalizm w procesie stanowienia prawa polega na tym, że działanie organów w tym zakresie musi być oparte na podstawie przysługujących tym organom kompetencji. Władza publiczna musi przestrzegać wiążących ją nakazów i zakazów. Norma udzielająca organowi kompetencji prawodawczej polega na tym, że jeśli określony organ, w określonym trybie wyda przepisy zawierające normę nakazującą określonego rodzaju zachowania, to każdy, kto odpowiada określeniu adresata ustanowionej normy przy wystąpieniu określonych okoliczności powinien postępować w wyznaczony przez tę normę

³ Zob. H. Kelsen, *Allgemeine Theorie der Normen*, Wien 1979, s. 48.

⁴ Zob. Cz. Znamierowski, *Rozważania wstępne do nauki o moralności i prawie*, Warszawa 1967, s. 149.

⁵ Zob. szerzej R. Alexy, *Teoria praw podstawowych* Warszawa 2010, s. 74 i n.

⁶ Zob. T. Gizbert-Studnicki, *Konflikt dóbr i kolizja norm*, RPEiS nr 1/1989, s. 13-14.

sposób. Obecnie kompetencja do stanowienia prawa wymaga, by ustanawiane normy były zgodne z normami aktów wyższego rzędu⁷.

2.4. S. Wronkowska i Z. Ziemiński uważają, że: „praworządność formalna procesu prawodawstwa wymaga tego, by przepisy zawierające obowiązujące normy prawne wydawał organ do tego upoważniony, działając w przewidzianym trybie i stanowiąc normy w przewidzianej dla tego organu dziedzinie spraw, przy czym normy formalnie zgodne co do treści z obowiązującymi normami wyższego rzędu (...) Jeśli aktu ustanowienia normy dokonuje organ nie mający do tego płynącego z konstytucji (...) upoważnienia, jeśli działa nie w przewidzianym trybie lub stanowi normy o treści wykraczającej poza przyznane kompetencje czy niezgodnej z normami wyższego rzędu, to można orzec, że taka czynność prawodawcza, jako czynność konwencjonalna nieobjęta odpowiednimi regułami, jest z natury rzeczy nieważna, dotknięta sankcją nieważności. Takie formalnie trafne stanowisko nie liczy się z praktyką społeczną, iż adresaci niepraworządnie ustanowionych norm muszą ich przestrzegać pod groźbą sankcji ze strony państwa, zwłaszcza jeśli w tym państwie nie ma skutecznych dróg dla wykazywania bezprawności prawodawstwa w takich przypadkach. Jeśli nawet istnieją środki prawne wykazania niepraworządności określonego aktu prawodawczego, to i tak powoduje on, przynajmniej przejściowo, pewne skutki prawne. Organy stosujące takie formalnie niepraworządnie ustanowione prawo, zwłaszcza organy niższego szczebla, stają wówczas wobec dylematu, na czym ma polegać ich praworządne postępowanie w sprawach danego rodzaju”⁸.

Zaprezentowany pogląd wyraźnie wskazuje, że kontrola trybu stanowienia aktu normatywnego ma służyć realizacji legalizmu. Może ona przesądzić o tym, czy prawodawca postępuje w sposób praworządny. Autorzy dostrzegają jednak, że do czynności konwencjonalnej, jaką jest stanowienie prawa nie można podchodzić jedynie od strony formalnej. O ile bowiem koncepcja nieważności wadliwej czynności konwencjonalnej może rozwiązywać problem skutków naruszenia trybu uchwalenia ustawy w sposób formalny, jest to jednak tylko częściowe rozstrzygnięcie problemu. Nie uwzględnia ono bowiem skutków, które wywoływał wadliwy akt normatywny w systemie prawa. W związku z tym konieczne jest poszukiwanie dalszych narzędzi, które pozwolą uwzględnić ten aspekt konsekwencji orzeczenia TK.

⁷ Zob. S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 243-244.

⁸ *Tamże*, s. 244.

3. Rodzaje wyroków TK przy badaniu trybu uchwalenia ustawy

W wyniku kontroli czynności konwencjonalnej, jaką jest stanowienie prawa TK wydaje odpowiednie orzeczenia. Są one skierowane przede wszystkim na zapewnienie poszanowania hierarchii norm prawnych. Podstawowy skutek wyroku TK ma charakter generalny. Orzeczenia wpływają bowiem na kształt systemu prawa. Niezależnie od tego, mogą one wywoływać też skutki wtórne, stając się podstawą zrewidowania rozstrzygnięć i decyzji podjętych w indywidualnych sprawach⁹.

3.1. Ani ustrojodawca ani ustawodawca nie ujął rodzajów wyroków dotyczących konstytucyjności prawa w zamknięty katalog¹⁰. W tym zakresie istnieje margines swobody działania Trybunału Konstytucyjnego, co wyraża się w tym, że Trybunał dokonując kontroli konstytucyjności posługuje się w sentencjach wyroków różnymi sformułowaniami. Relacja zgodności przyjmuje formę logiczną, którą można przedstawić za pomocą określić: „jest zgodny” albo „jest niezgodny”.

Zdarza się też tak, że z powodu i skomplikowania systemu prawa, nie wszystkie elementy danej jednostki redakcyjnej aktu normatywnego budzą wątpliwości konstytucyjne. Wówczas TK wydaje rozstrzygnięcie dotyczące określonego zakresu normy prawnej. W takim wypadku relacja zgodności także może być albo prawdziwa albo fałszywa i nie ma trzeciej możliwości. TK nie wydaje wyroku, w którym stwierdza o stopniu niekonstytucyjności. Wobec tego także wtedy, gdy orzeka o normie tylko w pewnym jej zakresie, stwierdza o zgodności albo niezgodności tego zakresu z Konstytucją. To znaczy, że TK nie stopniuje konstytucyjności.

3.2. W wypadku badania trybu uchwalenia ustawy TK wydaje wyroki z prostą sentencją. Może stwierdzić, że dany element trybu uchwalenia ustawy był zgodny albo niezgodny z Konstytucją. TK nie wydaje w tym wypadku wyroków interpretacyjnych, w tym znaczeniu, że nie stwierdza zgodności lub niezgodności z Konstytucją przepisu w określonym jego rozumieniu¹¹. Nie orzeka też w tym trybie o zakresie zastosowania przepisu¹². Jest to spowodowane

⁹ Zob. L. Garlicki, Uwagi do artykułu 190, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, T. V, red. L. Garlicki, Warszawa 2007, s. 15.

¹⁰ Zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 49.

¹¹ Zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 93; por. także J. Trzeciński, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 1/2002, s. 4 i n.

¹² Uważam, że sytuacja, w której TK orzeka o niedochowaniu trybu legislacyjnego w określonym zakresie nie jest orzekaniem zakresowym, gdyż nie dotyczy zakresu zastosowania danego przepisu.

wane tym, że przy kontroli trybu uchwalenia ustawy TK bada sposób skorzystania przez ustawodawcę z kompetencji prawodawczej i spełnienie wymogów dotyczących czynności konwencjonalnych związanych z procesem stanowienia prawa. Ewentualnie TK może wydać wyrok o braku niezgodności, w wypadku, gdy stwierdzi, że wskazane przez inicjatora kontroli wzorce odniesienia nie są adekwatne.

Uważam, że dokonując kontroli trybu uchwalenia ustawy Trybunał może wydawać wyroki aplikacyjne¹³, w których w sentencji wskazuje skutki działania swego orzeczenia.

Trybunał może też wydawać wyroki z postanowieniem o odroczeniu utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjnie uchwalony przepis. Dopuszczalność odroczenia utraty mocy obowiązującej przepisów kontrolowanych odnośnie do trybu uchwalenia ustawy ma znaczenie przy ocenie skutków tej kontroli, a zwłaszcza przy określeniu momentu, od którego należy traktować akt normatywny za nielegalny. To z kolei przekłada się na ocenę skutków indywidualnych rozstrzygnięć zapadłych na podstawie niekonstytucyjnych przepisów¹⁴.

Wyroki TK, także te, w których bada on tryb ustawodawczy, są ostateczne. Wynika z tego, że orzeczenia te są niezaskarżalne (prawomocność formalna), niewzruszalne (prawomocność materialna) i niepodważalne¹⁵. Nie przysługuje wobec nich środek odwoławczy.

3.3. Orzeczenia TK mają moc powszechnie obowiązującą. To znaczy, że wiążą powszechnie i wywołują skutki prawne *erga omnes*. Dotyczą wszystkich adresatów zaskarżonej normy bez względu na to, czy brali oni udział w postępowaniu przed TK oraz organów stanowiących i stosujących prawo¹⁶.

Obowiązek podporządkowania się orzeczeniu TK oznacza zakaz podejmowania czynności sprzecznych z ich treścią. Moc powszechnie obowiązująca przysługuje sentencji orzeczenia TK¹⁷. Sentencja orzeczenia w całości ma

¹³ Zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 112.

¹⁴ Zob. wyrok TK z 20 lipca 2006 r., sygn. K 40/05, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 82.

¹⁵ Zob. A. Józefowicz, *Skutki prawne orzeczenia TK o niezgodności aktu normatywnego z konstytucją*, PiP 1/1995, s. 25; L. Garlicki, *Uwagi o charakterze prawnym orzeczeń TK*, [w:] *Studia nad prawem konstytucyjnym*, red. J. Trzciniński, B. Banaszak, Wrocław 1997, s. 83; Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Warszawa 2003, s. 339; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 51.

¹⁶ Zob. B. Nita, *Jeszcze o dopuszczalności skargi konstytucyjnej od orzeczenia wydanego w postępowaniu karnym*, Pal. nr 7-8/2000, s. 96; M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 60.

¹⁷ Por Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne...*, s. 348-349; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzciniński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 211

charakter ostateczny i jest powszechnie obowiązująca. Dotyczy to również tych wypadków, gdy TK nadaje sentencji bardziej rozwiniętą postać. Wynika z tego, że wszystkie elementy treściowe zawarte w sentencji mają charakter powszechnie obowiązujący¹⁸.

Z kolei uzasadnienie nie ma charakteru powszechnie obowiązującego. Zasadą jest bowiem, że uzasadnienie wyroku obejmuje jedynie te przesłanki i argumenty, na których TK oparł swoje rozstrzygnięcie. Treść uzasadnienia nie może samoistnie wywoływać skutków prawnych. Może ona służyć tylko wykładni sentencji wyroku i ułatwić jej stosowanie¹⁹.

Wobec tego uzasadnienie dotyczące skutków kontroli trybu uchwalenia ustawy będzie stanowić wskazówkę dla organu stosującego prawo. Nie znaczy to jednak, że uzasadnienie takie będzie wiążące. Organ stosujący prawo musi zatem sam rozstrzygnąć, co wynika dla niego z tego, że TK stwierdził naruszenie trybu ustawodawczego i określić, w jaki sposób będą się kształtować skutki wyroku TK w tym zakresie.

4. Czasowe skutki wyroków TK o kontroli trybu uchwalenia ustawy

Określenie czasowych skutków wyroków polskiego TK, musi poprzedzić wskazanie, że czym innym jest wejście w życie orzeczenia TK, a czym innym kwestia, w jaki sposób orzeczenie to oddziałuje na system prawa. Według mnie, nierozdzielenie tych dwóch zagadnień może powodować rozbieżności w ocenie czasowych skutków orzeczeń TK.

Przesłanką wejścia w życie orzeczenia TK jest jego urzędowe ogłoszenie. Kontrola norm wywołuje bowiem bezpośrednie skutki odnoszące się do obowiązywania prawa. Ogłoszenie urzędowe wyroku TK daje możliwość zapoznania się z treścią orzeczenia²⁰.

4.1. Przepisy ustawy o TK nie uszczegóławiają zagadnienia skutków wyroków TK. Zatem trzeba uznać, że art. 190 Konstytucji – dotyczący orzeczeń TK – jest w tym zakresie kompletny i z niego należy wywodzić konsekwencje orze-

i 217; P. Winczorek, *Komentarz do Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 247; B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2009, s. 130.

¹⁸ Zob. orzeczenie TK z 5 listopada 1986 r., sygn. U 5/86, OTK 1986, poz. 1 oraz wyrok TK z 18 kwietnia 2000 r., sygn. K 23/99, OTK ZU nr 3/2000, poz. 89.

¹⁹ Chcę jednak odnotować, że inaczej TK orzekł w postanowieniu z 21 marca 2000 r., sygn. K 4/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 65, w którym uznał, że dokonana wykładnia orzeczenia jest jego integralną częścią i ma taką samą moc wiążącą. Bywa bowiem, że uzasadnienie służy wykładni sentencji wyroku i nadaje mu właściwą treść. Zob. też wyrok TK z 26 marca 2002 r., sygn. SK 2/01, OTK ZU nr 2/A/2002, poz. 15.

²⁰ Zob. L. Garlicki, Uwagi do art. 190..., s. 10.

czeń TK. W tej mierze nie może być dowolności. Przede wszystkim nie można tworzyć wyjątków od art. 190 Konstytucji RP. Treść art. 190 Konstytucji RP została ukształtowana po przeanalizowaniu przez ustrojodawcę teorii nieważności (*Nichtigkeitslehre*) i teorii unieważnialności (*Vernichtbarkeitlehre*).

Skutki orzeczeń TK mogą być bezpośrednie i pośrednie. Określając konsekwencje wyroku TK po pierwsze należy rozstrzygnąć, jakie są jego skutki dla zakwestionowanego aktu normatywnego, normy prawnej, przepisu. Chodzi przede wszystkim o wskazanie, od kiedy niekonstytucyjna regulacja zostaje usunięta z systemu prawa. Pośrednią, konsekwencją negatywnego wyroku TK jest to, że niekonstytucyjny akt normatywny ma wpływ na ukształtowane stosunki społeczne²¹.

4.2. Na kształtowanie się poglądów o skutkach orzeczeń TK wpływa to, że nie ma zgodności co do tego, jak należy traktować orzeczenie TK o niekonstytucyjności normy prawnej. Istnieje spór, czy jest to akt o charakterze prawotwórczym²², czy też akt podobny do wyroków sądów powszechnych²³.

Z wykładni systemowej wynika, że orzeczenia TK są podobne do wyroków sądów. Ustrojodawca zaliczył TK do organów władzy sądowniczej. Ocenia on bowiem nie tylko merytoryczną zgodność wprowadzonych do systemu norm prawnych, ale i określone fakty związane z procesem ich wprowadzenia, dokonując przy tym subsumpcji²⁴. Orzeczenia TK nie rozstrzygają o utracie przez akt normatywny mocy obowiązującej, ale stwierdzają jego zgodność lub niezgodność z aktem wyższego rzędu. Skutki w postaci utraty mocy obowiązującej przepisu są konsekwencją negatywnego orzeczenia TK.

Skutki orzeczeń o niekonstytucyjności normy są porównywalne ze skutkami działalności prawodawcy. Powodują usunięcie z systemu prawnego badanych norm i mają powszechnie obowiązujący charakter. Wobec tego działalność TK w tym zakresie prowadzi do zmiany stanu prawnego. Nie jest to jednak tożsame z uchynieniem aktu normatywnego przez prawodawcę²⁵.

²¹ *Tamże*, s. 15, 27.

²² Zob. M. Safjan, *Zasięg czasowy obowiązywania orzeczeń*, „Rzeczpospolita” z 28 stycznia 2002 r.; Tenże, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 3/2003, s. 3.

²³ Zob. B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Problematyka kompetencji prawodawczych a kontrola konstytucyjności prawa RPEiS nr 1/1993*, s. 53-54; K. Pietrzykowski, *Problem skuteczności ex tunc albo ex nunc orzeczeń TK w orzecznictwie SN*, [w:] *Ius et lex. Księga jubileuszowa ku czci Prof. Adama Strzembosza*, red. A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak, Lublin 2002, s. 287-288.

²⁴ Zob. B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Problematyka kompetencji...*, s. 54.

²⁵ Zob. rozważania o wpływie TK na system prawa: S. Wronkowska, *Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”*, PiP z. 10/2008, s. 5-20; P. Tuleja, *Trybunał konstytucyjny – negatywny ustawodawca czy strażnik konstytucji?*, [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. i wstęp J. Wawrzyniak, M. Laszkowska, Warszawa 2009, s. 573-580.

Do utraty mocy obowiązującej dochodzi tylko z powodu szczególnej jego cechy, jaką jest niezgodność z aktem rangi wyższej. K. Bryl uważa, że bardziej zasadne wydaje się stanowisko, że wyroki TK nie mają charakteru normatywnego, lecz w pewnym stopniu można ich skutki traktować podobnie jak skutki działań prawodawcy²⁶.

4.3. Doktryna odróżnia „derogację trybunalską” od „derogacji prawodawczej”²⁷. Utrata mocy obowiązującej wyklucza możliwość stosowania przepisu do sytuacji, które zaistnieją po dniu utraty tej mocy. Powstaje natomiast pytanie, czy przepis taki może znajdować zastosowanie do rozstrzygnięcia o sytuacjach lub sporach, które powstały przed tą utratą, więc pod rządem obowiązującego, choć niekonstytucyjnego przepisu.

Oceniając skutki orzeczenia TK, sądy muszą kierować się aksjologią konstytucyjną oraz aksjologią gałęzi prawa, której dotyczy dane zagadnienie. Inne zasady obowiązują w prawie karnym, inne w prawie cywilnym, a jeszcze inne w administracyjnym²⁸.

4.4. Istnieją różne modele czasowego zasięgu orzeczeń o niekonstytucyjności aktu normatywnego²⁹. Wybranie określonej koncepcji wpływa na ocenę skutków orzeczeń sądu konstytucyjnego i stosowanie ich w praktyce. W orzecznictwie TK i SN używa się pojęć skutków negatywnego wyroku TK w różnych znaczeniach. To powoduje, że istnieją różne podejścia do tego zagadnienia, których nie można wprost odnieść do skutków *ex nunc i ex tunc*³⁰.

4.4.1. Na początku należy wskazać koncepcję nieważności, w myśl której orzeczenia mogą oddziaływać *ex tunc* (retrospektywnie), czyli od początku

²⁶ Zob. K. Bryl, *Kilka uwag o skutkach wyroku Trybunału Konstytucyjnego* *Kilka uwag o skutkach wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Prawo wobec wyzwań współczesności*, red. P. Wiliński, Poznań 2004, s. 32.

²⁷ Szerzej o rozumieniu pojęcia derogacja zob. M. Herman, *Derogacja w analizach teoretyczno-prawnych*, Poznań 2012. Zob. także: A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, red. F. Rymarz, A. Jankiewicz, Warszawa 2001, s. 163; M. Safjan, *Skutki...*, s. 113-114; K. Goner, E. Łętowska, *Artykuł 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, PiP z. 9/2003, s. 7-8; P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy...*, s. 29-33.

²⁸ Zob. R. Trzaskowski, *Skutki prawne orzeczeń TK w ujęciu czasowym*, *ZeszPrawUKSW*, z. 3.2./2003, s. 339.

²⁹ Zob. A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Ius et lex...*, s. 240 i n.; E. Łętowska, *Bez jasnej odpowiedzi. Od kiedy istnieje niekonstytucyjność prawa i co z orzeczeń Trybunału w tej kwestii wynika dla innych sądów*, „Rzeczpospolita” z 8 stycznia 2003 r.; M. Safjan, *Skutki...*, s. 16.

³⁰ Na tę kwestię zwrócił szczególnie uwagę M. Ziółkowski, *Skutki czasowe wyroków Trybunału Konstytucyjnego (w świetle orzecznictwa SN i TK)*, EPS nr 4/2012, s. 11-21.

obowiązywania zakwestionowanej normy prawnej. Koncepcja nieważności zakłada, że norma niezgodna z normą wyższego rzędu jest od początku nieważna. Zgodnie z tym podejściem, za niebyłe należałoby uznać skutki, które wystąpiły w czasie obowiązywania nieważnej normy prawnej, a które miały powstawać z mocy tej normy, nie wymagając dla swej konkretyzacji aktu stosowania prawa. Nie pozostawałyby w mocy wydane na podstawie tej normy prawnej decyzje i orzeczenia oraz wszelkie akty stosowania prawa³¹.

W orzecznictwie SN pojawia się pogląd, że akt normatywny uznany przez TK za niekonstytucyjny cechował się niezgodnością z aktem wyższego rzędu od samego początku, tj. od daty jego uchwalenia. Wobec tego, zdaniem SN, orzeczenie TK ma jedynie charakter deklaratoryjny i potwierdza istniejącą niezgodność. Nie kreuje natomiast nowego stanu prawnego. Zdaniem SN, norma niezgodna z Konstytucją nie mogła też obowiązywać do czasu wydania orzeczenia przez TK, nie może zatem wywołać skutków prawnych³².

Pogląd o retrospektywności wyroków TK podzielili niektórzy przedstawiciele doktryny. Oni jednak przypisują negatywnym wyrokom TK charakter konstytutywny. Jako argument przemawiający za uznaniem oddziaływania orzeczeń TK *ex tunc* (retrospektywnie) wysunięto przede wszystkim tezę, że jeśli orzeczenie o niekonstytucyjności działa *ex tunc* w stosunku do prawomocnych orzeczeń i ostatecznych decyzji, to powinno mieć ono także moc wsteczną w odniesieniu do zdarzeń, czynności konwencjonalnych i nabycia prawa *ex lege*, powstałych przed jego wejściem w życie, a jeszcze nierozstrzygniętych na drodze sądowej lub administracyjnej.

Koncepcja oddziaływania orzeczeń TK *ex tunc* nie jest jednak nawet wśród osób aprobujących ten pogląd przyjmowane bezkrytyczne. Wskazuje się pewne ograniczenia takiego podejścia. Związane są one z instrumentami, chroniącymi ustabilizowane stosunki prawne, jak ochrona nabywców w dobrej wierze, przedawnienie lub zasiedzenie. Ograniczeniem podejścia retrospektywnego jest też to, że w orzecznictwie TK przesądzono, iż jeżeli termin utraty mocy obowiązującej normy uznanej za niekonstytucyjną został odroczone, to utrata mocy następuje w dniu wskazanym w sentencji. Trzeba więc przyjąć, że wcześniej norma obowiązywała, a więc nie była nieważna od początku³³.

³¹ Zob. B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje wadliwości...*, s. 22.

³² Zob. stanowisko zawarte w wyroku SN z 10 listopada 1999 r., sygn. I CKN 204/98, OSNC nr 5/2000, poz. 94; zob. też wyrok SN z 20 kwietnia 2010 r., sygn. I CSK 410/10, Lex nr 863413 i przywołane tam orzecznictwo.

³³ Zob. wyrok TK z 31 stycznia 2001 r., sygn. P4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5; zob. też: T. Dybowski, *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności ustaw z przepisami konstytucyjnymi*, P.Sejm. nr 1/1995, s. 33; K. Pietrzykowski, *Problem skuteczności...*, s. 287-291.

Argumentem za tym, że wyroki TK wywołują skutki *ex tunc* jest również to, że skoro art. 190 ust. 4 Konstytucji umożliwia wznowienie postępowania prawomocnie zakończonego, opartego na zakwestionowanej później przez TK prawnej, to rozstrzygnięcie we wznowionym postępowaniu zapada z pominięciem niekonstytucyjnej normy prawnej. Tym bardziej zatem należy pomijać tę normę w sprawach, które nie zostały jeszcze prawomocnie zakończone, choć dotyczą zdarzeń zaistniałych w czasie, gdy norma ta jeszcze obowiązywała³⁴.

Wobec powyższego, uważam, że stanowiska, iż wyrok negatywny TK wywiera wpływ na stosunki prawne ukształtowane na podstawie niekonstytucyjnej regulacji, nie można utożsamiać z nieważnością aktu normatywnego. Nawet bowiem osoby aprobujące podejście, że wyrok taki działa *ex tunc*, wskazują możliwość stosowania w pewnych sytuacjach nieważnego aktu normatywnego.

4.4.2. Drugą z koncepcji jest teoria unieważnialności, która zakłada, że niekonstytucyjna ustawa albo inny akt normatywny jest wadliwy, ale należy do systemu prawnego. Dopiero orzeczenie sądu konstytucyjnego eliminuje taki akt z systemu prawa. Na tym tle rodzi się pytanie od kiedy konstytucyjne orzeczenie sądu może wywołać skutki prawne³⁵. Wyrok stwierdzający niezgodność normatywnego z aktem wyższego rzędu działa *ex nunc* (prospektywnie), tj. od dnia ogłoszenia. Dochodzi w ten sposób do unieważnienia aktu normatywnego. Model ten zakłada, że przed wydaniem orzeczenia przez sąd konstytucyjny norma obowiązywała. Zatem orzeczenia i decyzje wydane na podstawie nielegalnej normy pozostają w mocy, tak jak skutki prawne zdarzeń powstające *ipso iure*³⁶.

Zwolennicy prospektywnego działania negatywnych orzeczeń TK wskazują, że mogą one oddziaływać na ocenę zdarzeń z przeszłości. Jest to możliwe, dzięki instytucji wznowienia postępowania lub uchylecia decyzji na zasadach i w trybie właściwym dla danego postępowania, w oparciu o negatywny wyrok TK. Wniosek ten wywodzony jest z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP), z której – między innymi – wynika zakaz działania prawa wstecz. Wobec tego wszelkie odstępstwa od zasady prospektywnego oddziaływania orzeczeń TK powinny być wyraźnie przewidziane przez ustrojodawcę. Jako wyjątek w tym zakresie przywoływany jest art. 190 ust. 4 Konstytucji³⁷.

³⁴ T. Dybowski, *Wykonywanie orzeczeń...*, s. 33-34; K. Pietrzykowski, *Problem skuteczności...*, s. 191; M. Safjan, *Skutki...*, s. 15.

³⁵ Zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału...*, s. 67.

³⁶ Zob. B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje wadliwości...*, s. 22.

³⁷ Zob. K. Bryl, *Kilka uwag...*, s. 31.

Zdaniem L. Garlickiego, skoro skutkiem orzeczenia o niezgodności jest utrata mocy obowiązującej i usunięcie aktu lub przepisu z systemu obowiązującego prawa, to oznacza to, że do tego czasu ten akt lub przepis znajdował się w systemie prawa i miał charakter obowiązujący. Utracić moc obowiązującą mogą bowiem tylko przepisy, które wcześniej taką cechę posiadały. Niekonstytucyjność przepisu oznacza jego wadliwość, a nie nieważność. Orzeczenie TK działa więc *ex nunc*, a nie uchyla obowiązywania przepisu w odniesieniu do przeszłości, czyli pozbawione jest skutku *ex tunc*³⁸.

Podobne stanowisko zajmuje A. Jamróz, który stwierdza, że brak podstawy prawnej albo kompetencji do wydania aktu nie może być przyczyną nieważności z mocy prawa. Nieważność taką stwierdzić może tylko uprawniony do tego organ³⁹. To zbliża stanowisko tego autora do koncepcji unieważnialności.

4.5. W związku z powyżej przedstawionymi argumentami stwierdzam, że ani orzecznictwo, ani doktryna prawa nie dają jednej odpowiedzi na pytanie o moment powstania skutku orzeczenie TK. W orzecznictwie, w zależności od charakteru kontroli przyjmowana jest koncepcja skutków *ex tunc* i *ex nunc*⁴⁰. TK wyrażał pogląd, że dla kontroli trybu uchwalenia ustawy i kompetencji jej wydania, orzeczenie jego wywołuje skutki *ex tunc*, a dla innych wypadków – *ex nunc*.

W mojej ocenie nie powinno się jednak odnosić do skutków orzeczeń TK w kategoriach *ex nunc* i *ex tunc*. Uważam też, że nie można przekładać konstrukcji nieważności *ex tunc* i *ex nunc* rozumianych w sposób cywilistyczny, na skutki orzeczeń TK. Nie jest to też wskazane w wypadku porównania tych skutków do konstrukcji administracyjnoprawnych. W tamtych bowiem wypadkach chodzi o stosunki *inter partes*. Łatwiej jest określić konsekwencje stwierdzenia wadliwości aktu stosowania prawa w stosunku do jednego podmiotu niż określać skutki niekonstytucyjności aktu normatywnego, który ma charakter generalny i abstrakcyjny.

Stosunki społeczne mają charakter dynamiczny. Ich przeobrażenia powodują, że prawo musi reagować na te zmiany. To samo dotyczy skutków orzeczeń sądu konstytucyjnego, które powinny oddziaływać na system prawny także w przestrzeni czasowej, ale jednocześnie z uwzględnieniem zasad konstytucyjnych, w tym pewności prawa i bezpieczeństwa prawnego. Mogę stwierdzić, że skutki negatywnych orzeczeń TK mogą mieć wymiar wielo-

³⁸ Zob. L. Garlicki, Uwagi do art. 190..., s. 17-18; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzciniński, *Komentarz...*, s. 214-215.

³⁹ Zob. A. Jamróz, *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Białystok 1993, s. 89.

⁴⁰ SN i TK posługują się w sposób autonomiczny pojęciami skutków *ex nunc* i *ex tunc*. To powoduje, że zwykło się przyjmować, że SN opowiada się za skutkiem retrospektywnym, a TK za skutkiem prospektywnym, zob. M. Ziółkowski, *Skutki czasowe...*, s. 16.

aspektowy. Ocena skutków zależy, czy odnosi się je do obszaru stanowienia, czy stosowania prawa, po wyroku TK⁴¹.

4.6. Uważam, że trafnie o problemie czasowego obowiązywania skutków swoich orzeczeń wypowiedział się TK w postanowieniu o sygn. K 4/99⁴². Trybunał wyraził wówczas pogląd, że użyte w art. 190 ust. 3 Konstytucji RP pojęcie „utrata mocy obowiązującej” nie może być w pełni tożsame z uchyleniem określonego przepisu z mocą *ex nunc*, ani ze stwierdzeniem jego nieważności *ex tunc*. Orzecznictwo w tym zakresie jest niejednolite, a TK nie przedstawił całościowej koncepcji zasięgu czasowego swoich orzeczeń. Poglądy jego są wypowiedzane na potrzeby danej sprawy⁴³.

Z art. 190 ust. 3 Konstytucji RP można wyprowadzić wniosek, że z chwilą ogłoszenia negatywnego orzeczenia TK obalone zostaje domniemanie konstytucyjności badanego aktu normatywnego, normy, przepisu. Wcześniej akt ten, mimo że był wadliwy, wywoływał skutki w obrocie prawnym. Nie pozostaje to bez konsekwencji dla systemu prawa. Art. 190 ust. 3 Konstytucji RP nie przesądza wprawdzie o zastosowaniu stanu prawnego ukształtowanego po uchyleniu niekonstytucyjnej regulacji do oceny zdarzeń, które nastąpiły przed dniem utraty mocy obowiązującej przepisu. Przepis Konstytucji odnosi się do momentu zmiany stanu prawnego po negatywnym wyroku TK.

Analiza rozwiązań prawnych dotyczących skutków orzeczeń TK w Polsce oraz orzecznictwo pozwalają stwierdzić, że po wejściu w życie wyroku o niekonstytucyjności traci moc obowiązującą norma prawna będąca przedmiotem postępowania przed TK. Zatem nie można stosować tej normy do zdarzeń powstałych po tym momencie. Prawomocne i ostateczne rozstrzygnięcia wydane na podstawie tej normy mogą zostać wzruszone w wyniku wznowienia postępowania lub innej formie jego wzruszenia. W tym zakresie orzeczenie działa retrospektywnie, ale jest to możliwe dopiero po uruchomieniu odpowiednich procedur, których celem jest wzruszenie rozstrzygnięcia w indywidualnej sprawie. Procedury te są uregulowane w innych aktach normatywnych.

⁴¹ Zob. M. Ziółkowski, *Skutki czasowe...*, s. 14.

⁴² Zob. postanowienie TK z 21 marca 2000 r., sygn. K 4/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 65.

⁴³ Zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 68-69. Problem ten został omówiony w doktrynie. Za skutecznością *ex tunc* opowiadali się: D. Tomaszewski, *Czasowy zasięg orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w świetle stosunków cywilnoprawnych*, KPP nr 1-2/2000, s. 30; K. Pietrzykowski, *Problem skuteczności...*, s. 290; K. Gonera, E. Łętowska, *Artykuł 190 Konstytucji...*, s. 15. Za skutecznością *ex nunc* wypowiedzieli się: J.A. Porowski, *Skutki orzeczeń o niekonstytucyjności aktów prawnych*, [w:] *Prawo i kontrola jego zgodności z konstytucją*, red. E. Zwierzchowski, Warszawa 1997, s. 175; Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcziński, *Komentarz...*, s. 215; Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego. Pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, PiP z. 12/2000, s. 20-21; A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń...*, s. 239.

4.7. Trudności w określeniu skutków negatywnego wyroku TK są też związane z autonomiczną wykładnią pojęcia „utrata mocy obowiązującej”. Odpowiedź na pytanie, czy ustrojodawca przyjął oddziaływanie orzeczeń TK *ex tunc* czy *ex nunc*, może być ponadto zróżnicowana z powodu odmiennego rozumienia użytego w art. 190 ust. 3 Konstytucji RP zwrotu, że akt normatywny na skutek wejścia w życie tego orzeczenia „traci moc obowiązującą”. Nie istnieje bowiem legalna definicja tego pojęcia.

Wyprowadza się z tego wniosek, że utrata ta jest czymś innym niż stwierdzenie nieważności normy. Można dopuścić taką interpretację, że utracić moc może tylko norma prawna, która taką moc posiadała. Norma ta obowiązywała jednak i korzystała z domniemania konstytucyjności, co najmniej do momentu wejścia w życie orzeczenia TK. Z chwilą wejścia w życie negatywnego wyroku TK – co do zasady – norma taka traci moc⁴⁴. Z takim podejściem zgadzają się M. Safjan, B. Naleziński i K. Wojtyczek.

Wobec powyższego można postawić tezę, że negatywne orzeczenie TK ma charakter konstytutywny. Kształtuje ono nowy stan prawny i eliminuje normę prawną z systemu, ale nie podważa tego, że przed wejściem w życie orzeczenia, zakwestionowana norma obowiązywała. TK może odroczyć termin utraty mocy obowiązującej danego aktu prawnego, tak że jeszcze po wejściu w życie jego orzeczenia, będzie on jakiś czas obowiązywał.

4.8. K. Piasecki twierdzi, że na gruncie Konstytucji występują racje, przemawiające zarówno za interpretacją jej art. 190 prowadzącą do uznania oddziaływania orzeczeń TK *ex nunc*, jak też za wykładnią wskazującą na ich skuteczność *ex tunc*. W prawie procesowym podkreśla się, że wyrok taki może oddziaływać i *ex nunc*, i *ex tunc*⁴⁵.

W doktrynie wskazuje się też, że skoro ani Konstytucja, ani ustawa o TK nie stanowią – poza dopuszczalnością wznowienia postępowania i orzekania w sprawie, w której sąd zadał pytanie prawne – o retroaktywnych skutkach orzeczeń TK i nie przyznają kompetencji TK do rozstrzygnięcia w konkretnym przypadku o oddziaływaniu wyroku *ex tunc*, to może on mieć znaczenie wyłącznie dla zdarzeń przyszłych⁴⁶.

⁴⁴ Zob. postanowienie TK z 21 marca 2000 r., sygn. K 4/99; uchwała SN z 23 stycznia 2001 r., sygn. III ZP 30/00; zob. też: B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje wadliwości...*, s. 21-22; M. Safjan, *Skutki...*, s. 13.

⁴⁵ Zob. K. Piasecki, *Wyrok pierwszej instancji w procesie cywilnym*, Warszawa 1981, s. 147.

⁴⁶ Zob. A. Józefowicz, *Skutki prawne orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją*, PiP z. 10/1995, s. 28, M. Safjan, *Skutki...*, s. 13.

Ograniczenia w zakresie wznowiania postępowania mogą być wprowadzane jedynie wyjątkowo, ze względu na inne konstytucyjne wartości⁴⁷.

4.9. W mojej ocenie, utrata mocy obowiązującej po negatywnym wyroku TK polega na tym, że zakwestionowana norma prawna nie będzie stosowana do oceny zdarzeń prawnych w przeszłości. Orzeczenie to oddziałuje perspektywnie⁴⁸, ponieważ bezpośrednim jego skutkiem jest wyeliminowanie wadliwego aktu normatywnego, normy lub przepisu z systemu prawa od chwili ogłoszenia negatywnego wyroku TK w dzienniku urzędowym. Uważam, że TK nie stwierdza nieważności aktu, ale go unieważnia. Skutki niekonstytucyjności aktu normatywnego będą jednak oddziaływać na sprawy indywidualne, w ten sposób, że wykorzystanie instrumentu wynikającego z art. 190 ust. 4 Konstytucji może ograniczyć lub wyeliminować to, że stosunki prawne z przeszłości były kształtowane na podstawie niekonstytucyjnej regulacji.

Zagadnienie skutków negatywnych wyroków TK łączy się z kolizją zasad: po pierwsze, z zasadą pewności prawa i stabilnością stosunków prawnych oraz po drugie, z zasadą równości. Nie każdy podmiot będzie zainteresowany wznowieniem postępowania po wyroku TK⁴⁹.

4.10. Interpretacja art. 190 Konstytucji wymaga rozważenia celu, jaki przyświecał ustrojodawcy podczas kreowania kompetencji TK do orzekania o niekonstytucyjności aktu normatywnego. Należy też dokonać ważenia zasad konstytucyjnych stanowiących tło tej regulacji. TK orzeka o hierarchicznej zgodności norm przede wszystkim w interesie publicznym. W ten sposób realizuje zasadę legalizmu oraz zasadę demokratycznego państwa prawnego. Celem działalności TK jest zapewnienie funkcjonowania w systemie prawnym tylko norm ustanowionych przez kompetentne podmioty, zgodnie z przyjętą procedurą i o treści odpowiadającej określonym standardom, wyznaczonym zwłaszcza przez te zasady konstytucyjne.

Konsekwencją wejścia w życie wyroku TK nie może być jednak pozbawienie normy prawnej wszelkiej doniosłości i całkowite wykluczenie możliwości jej stosowania w odniesieniu do oceny zdarzeń prawnych zaistniałych w przeszłości. Takie rozwiązanie respektuje art. 2 Konstytucji, zapewnia poczucie stabilności i pewności prawa oraz uwzględnia to, że wskazany przepis gwaran-

⁴⁷ Zob. wyrok TK z 7 września 2006 r., sygn. SK 60/05, OTK ZU nr 9/A/2006, poz. 101. Zob. też: Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzeciński, *Komentarz...*, s. 230.

⁴⁸ Zob. J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretycznoprawne*, Poznań 2000, s. 36 i n.

⁴⁹ Zob. Z. Czeszejko-Sochacki, *Wznowienie postępowania jako skutek pośredni orzeczenia TK*, PiP z. 2/2000, s. 26 i n.

tuje ochronę praw jedynie słusznie nabytych i zakazuje wstecznego oddziaływania tylko niekorzystnych dla jednostek regulacji prawnych. Stanowisko to można uzasadnić niezależnie od przyjętego rozumienia terminu „utrata mocy obowiązującej”, przez sięgnięcie do założenia, że w systemie prawnym istnieją reguły międzyczasowe, wyznaczające czy norma uznana za niekonstytucyjną powinna być stosowana czy też nie i pod warunkiem odpowiedniego rozumienia tych reguł⁵⁰.

4.11. Rodzaj skutków prawnych wywieranych przez orzeczenia TK zależy od ich treści. Kryterium oceny skutków będzie zatem to, czy orzeczenie ma charakter afirmatywny (stwierdzające zgodność z aktem wyższego rzędu) czy negatywny (stwierdzające niezgodność z aktem wyższego rzędu)⁵¹.

4.11.1. Istotą orzeczeń o zgodności jest stwierdzenie, że pomiędzy badanymi normami (aktami normatywnymi) nie zachodzi sprzeczność, której nie da się usunąć przez odpowiednią ich wykładnię⁵². W takim wypadku TK stwierdza zgodność trybu uchwalenia ustawy z Konstytucją.

Orzeczenia te nie wymagają wykonania, bo nie wynika z nich obowiązek podejmowania działań przez określone organy władzy publicznej. Trzeba jednak pamiętać, że wszystkie organy stosujące prawo, po wydaniu przez TK wyroku afirmatywnego, mają obowiązek traktowania danej normy jako zgodnej z aktem wyższego rzędu⁵³. Orzeczeniu takiemu również przysługują atrybuty ostateczności i powszechności mocy obowiązującej. Zatem stanowi ono „autorytatywną wypowiedź o zgodności kwestionowanego aktu normatywnego z Konstytucją. Domniemanie konstytucyjności przekształca się w prawną pewność co do zgodności, w określonym przez TK zakresie. Na straży trwałości orzeczenia TK w tej kwestii stoją procesowe zasady: *res iudicata* i *ne bis in idem*”⁵⁴.

Wyrok o konstytucyjności trybu uchwalenia ustawy nie rodzi konsekwencji w sferze obowiązywania prawa ani w sferze jego stosowania. W wypadku orzeczeń merytorycznych, korzystają one z powagi rzeczy osądzonej (*res iudi-*

⁵⁰ Zob. J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne...*, s. 29 i n.

⁵¹ Zob. L. Garlicki, *Uwagi o charakterze prawnym orzeczeń TK*, [w:] *Studia nad prawem konstytucyjnym*, red. J. Trzcziński, B. Banaszak, Wrocław 1997, s. 82; J. Trzcziński, *Orzeczenia interpretacyjne TK*, PiP z. 1/2002, s. 3; Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne...*, s. 401.

⁵² Zob. Z. Jarosz, *Glosa do orzeczenia TK z 14 VII 1986, K 1/86*, PiP z. 1/1987, s. 143.

⁵³ Zob. uchwała SN z 4 lipca 2001 r., sygn. ZP 12/01, OSNP nr 2/2002, poz. 34, w której Sąd Najwyższy stwierdził, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające zgodność przepisów ustawy i rozporządzenia z określonymi przepisami Konstytucji powoduje, że sąd powszechny nie może odmówić ich stosowania z powodu sprzeczności z tymi przepisami Konstytucji (art. 190 Konstytucji).

⁵⁴ Zob. Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne...*, s. 401.

cata). To wyklucza ponowne występowanie w tej samej sprawie, czyli w zakresie badania danej regulacji z tym konkretnym przepisem dotyczącym trybu uchwalenia ustawy.

W orzecznictwie TK przyjmuje się jednak, że zasada *res iudicata* silniej chroni wyroki o niezgodności. W wypadku orzeczeń o zgodności istnieją bowiem przypadki dopuszczające możliwość ponownego badania przepisów, które TK uznał za zgodne z Konstytucją. Po pierwsze, dzieje się tak, jeżeli orzeczenie o konstytucyjności zapadło przed wejściem w życie Konstytucji. Po drugie, można ponownie badać akt normatywny, jeżeli orzeczenie o konstytucyjności zostało wydane po wejściu w życie Konstytucji, gdy powołane zostaną inne wzorce kontroli. Po trzecie, można kwestionować zgodność tych samych przepisów, gdy podmiot inicjujący kontrolę wskaże nowe istotne okoliczności, dowody lub argumenty, które nie zostały rozważone przez TK i wskazane w uzasadnieniu wydanego orzeczenia⁵⁵. Po czwarte, można kwestionować ten sam przepis w odniesieniu do tego samego wzorca kontroli, gdy nastąpiła zmiana kontekstu tego przepisu uzasadniająca jego inne rozumienie⁵⁶. Po piąte, może badać treść przepisów, gdy TK orzekł zgodność trybu uchwalenia ustawy z Konstytucją. Zawsze jednak TK z ostrożnością podchodzi do ponownego badania danej regulacji.

W wypadku kontroli prewencyjnej, orzeczenie TK nie wyklucza badania aktu normatywnego, norm i przepisów z punktu kontroli materialnej (treściowej), w trybie kontroli następczej, gdyż pełna ocena zgodności przepisu z Konstytucją może nastąpić dopiero, gdy możliwe jest zbadanie sposobu jej wejścia w życie oraz ustalenie następstw jej stosowania dla adresatów norm prawnych⁵⁷.

Kontrola trybu uchwalenia ustawy, gdy ma wynik pozytywny, nie wyklucza możliwości przeprowadzenia kontroli treści zakwestionowanego aktu. W tym wypadku nie mamy bowiem do czynienia z *res iudicata*. Nie ma też zastosowania reguła *ne bis in idem*. Zatem orzeczenie o zgodności trybu uchwalenia ustawy nie przesądza o tym, że akt normatywny jest pozbawiony innych wad⁵⁸.

Zgodność trybu uchwalenia ustawy nie jest dowodem tego, że treść jej przepisów spełnia inne konstytucyjne wymogi. Zatem skutkiem pozytywnego wyroku w sprawie kontroli trybu legislacyjnego jest możliwość zakwestionowania ustawy i wydania przez TK orzeczenia merytorycznego odnoszącego

⁵⁵ Zob. postanowienie TK z 17 lipca 2003 r., sygn. K 13/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 72.

⁵⁶ Zob. Uchwała TK z 7 marca 1995 r., sygn. W 9/94, OTK w 1995 r., poz. 20.

⁵⁷ Zob. orzeczenia TK z: 20 listopada 1995 r., sygn. K 23/95, OTK w 1995 r., poz. 33 i 12 stycznia 1995 r., sygn. K 12/94, OTK w 1995 r., poz. 2.

⁵⁸ Zob. wyrok TK z 15 stycznia 2009 r., sygn. K 45/07, OTK ZU nr 1/A/2009, poz. 3.

się do innych (materialnych) wzorców kontroli⁵⁹. Można tu jako przykład wskazać wyroki TK o sygn. K 39/07 i K 45/07. W pierwszym z nich TK orzekł, że tryb uchwalenia art. 80 § 2h prawa o ustroju sądów powszechnych nie narusza Konstytucji. Ta sama regulacja została zbadana w wyroku o sygn. K 45/07. Trybunał uznał, że kwestionowany przepis jest niezgodny z art. 42 ust. 2 i art. 181 Konstytucji RP (czyli z wzorcami o charakterze materialnym).

Co więcej, można się zastanowić, czy gdy TK stwierdzi legalność trybu uchwalenia ustawy dotyczącej określonej normy procesu legislacyjnego, to czy można skontrolować proces legislacyjny według innych reguł. W mojej ocenie mogłaby mieć tu zastosowanie zasada, że można kwestionować zgodność tych samych przepisów, gdy podmiot inicjujący kontrolę wskaże nowe istotne okoliczności, dowody lub argumenty, które nie zostały rozważone przez TK i wskazane w uzasadnieniu wydanego orzeczenia⁶⁰. Takie rozumowanie jest oparte na założeniu, że TK dokonuje kontroli w zakresie zaskarżenia.

4.11.2. W wypadku orzeczeń negatywnych, ich istotą jest stwierdzenie, że pomiędzy badanymi przepisami lub normami zachodzi taka sprzeczność, której nie można usunąć za pomocą wykładni prawa. Powoduje to, że przepis lub norma niższego rzędu muszą zostać wyeliminowane z systemu obowiązującego prawa. Orzeczenie o niezgodności z Konstytucją polega na wskazaniu przepisu lub przepisów, które są niezgodne z przepisami wyższego rzędu. Są wypadki, gdy TK nadaje takiemu orzeczeniu postać złożoną, bo orzeka, że badany przepis jest dotknięty jedynie częściową niezgodnością wynikającą tylko z rozciągnięcia zakresu obowiązywania przepisu na takie okresy, podmioty lub materie, wobec których nie jest to konstytucyjnie dopuszczalne⁶¹.

TK sformułował tezę, że w wypadku badania kompetencji i trybu dojścia do skutku ustawy, konsekwencje takiego orzeczenia następują *ex tunc*, w pozostałych zaś wypadkach – *ex nunc*.

Analiza orzecznictwa TK pokazuje, że sprawa ta nie jest jednak przesądzona.

W wyroku o sygn. K 39/07 TK stwierdził, że „niekonstytucyjność z uwagi na tryb powoduje niedojście do skutku ustawy uchwalonej w tym trybie. Akt nieskuteczny, przyjmujący zewnętrznie tylko znamiona ustawy, nie może bowiem doprowadzić do zmian w systemie źródeł prawa, a tym samym (jeśli niekonstytucyjność z uwagi na braki procedury dotyczy ustawy zmieniającej) konsekwencją jest dalsze obowiązywanie ustawy w wersji, którą miała zmienić nieefektywna nowelizacja. W takim bowiem wypadku jest to nowelizacja

⁵⁹ *Tamże*.

⁶⁰ Zob. postanowienie TK z 17 lipca 2003 r., sygn. K 13/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 72.

⁶¹ Zob. L. Garlicki, Uwagi do art. 190..., s. 16-17; Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne...*, s. 406.

pozorna, nieprowadząca do efektywnej zmiany stanu prawnego. Natomiast niekonstytucyjność z uwagi na treść powoduje upadek ustawy nowelizowanej (skądinąd uchwalonej skutecznie), co następuje od dnia ogłoszenia (w Dzienniku Ustaw) wyroku Trybunału.⁶² Takie podejście nawiązuje do koncepcji nieaktów. Koncepcja ta, znana w prawie administracyjnym, została odpowiednio odniesiona do aktów normatywnych⁶³.

Pojęcie nieaktu jest związane z ustawowym bezprawiem. Kategoria ustawowego bezprawia została wprowadzona przez *G. Radbrucha*. Na początku to pojęcie nawiązywało jedynie do treści aktu prawnego. Dopiero w latach późniejszych w orzecznictwie TS UE zaczęło być ono rozumiane szeroko. Odnosiło się zarówno do czynności legislacyjnej lub jej braku, jak też do kompetencji stanowienia aktu prawnego⁶⁴.

Uważam jednak, że ta koncepcja nie może zostać przejęta do oceny skutków wyroków TK dotyczących kontroli stanowienia prawa. Z swego założenia koncepcja nieaktu dotyczyła początkowo kwestii aktów indywidualno-konkretnych, a nie aktów o charakterze generalno-abstrakcyjnym. Dlatego też prosta recepcja koncepcji, która nie znajduje uzasadnienia w Konstytucji – w mojej ocenie – jest niewłaściwa. Należy raczej w zakresie oceny skutków orzeczeń TK oprzeć się na ustaleniach poczynionych w orzecznictwie.

W wyroku o sygn. K 53/07, TK przytoczył pogląd, że w razie stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu z powodu wadliwości trybu jego uchwalenia, orzeczenie nie prowadzi do uchylenia przepisu od chwili jego ustanowienia⁶⁵. Jednakże w orzeczeniu tym TK dopuścił odżycie przepisów. W konsekwencji uznał, że niekonstytucyjność trybu uchwalenia ustawy zmieniającej powoduje odżycie dawnych przepisów. Prawodawca nie wykonał tego wyroku. Mocą orzeczenia TK zostało przywrócone brzemienne przepisów sprzed niekonstytucyjnej nowelizacji.

Konkludując należy stwierdzić, że w wypadku stwierdzenia niekonstytucyjności przepisu zmieniającego, to ten przepis traci moc obowiązującą. Nie jest rozstrzygnięte, czy traktuje się ten przepis, jako taki, który nigdy nie doszedł do skutku. Zdania w tej kwestii są podzielone.

Z jednej strony mamy w orzecznictwie TK pogląd, że utrata mocy obowiązującej przepisu zmieniającego powoduje przywrócenie mocy obowiązującej

⁶² Zob. wyrok TK z 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07.

⁶³ Zob. postanowienie NSA z 2 września 2008 r., sygn. II GSK 310/08, gdzie NSA omówił problem nieaktu na przykładzie wydania decyzji administracyjnej.

⁶⁴ Zob. szerzej o koncepcji „nieaktu”: J. Forystek, *Nieakt (actum non existens) w demokratycznym państwie prawa*, TPP nr 2/2002, *passim*.

⁶⁵ Pot. wyrok TK z 24 marca 2009 r., sygn. K 53/07, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 27.

przepisowi znowelizowanemu⁶⁶. Odzycie mocy obowiązującej przepisu uchylonego stanowi następujący z mocy prawa skutek dokonywanego przez TK ustalenia, że uchylenie zostało dokonane niezgodnie z Konstytucją⁶⁷. Zwolennicy tej koncepcji wskazują, że odzycie przepisów dotyczy sytuacji, w której TK uzna naruszenie kompetencji i trybu wydania aktu normatywnego⁶⁸. Ma to korespondować z przyjęciem koncepcji, że w wypadku kontroli proceduralnej, skutki negatywnego wyroku TK następują *ex tunc*, co znaczy, że uznaje się nieważność aktu normatywnego uchwalonego w wadliwym trybie przez nieuprawniony organ od momentu jego ustanowienia⁶⁹. Takie stanowisko nie jest jednak powszechnie przyjęte i spotyka się z krytyką.

Z drugiej strony, takie podejście ma głębsze konsekwencje, gdyż powoduje, że akty stosowania prawa wydane na podstawie nieważnych aktów normatywnych powinny generalnie zostać uznane za bezskuteczne. To jednak ma wpływ na realizację wymogów demokratycznego państwa prawnego. Zatem stosowanie tego podejścia musi być ostrożne. W szczególności należy pamiętać, że nie znajduje ono normatywnych podstaw ani w Konstytucji ani w ustawie o TK lub innych aktach prawnych.

Drugie ujęcie negatywnych skutków wyroków TK w wypadku kontroli trybu uchwalenia ustawy jest oparte na interpretacji art. 190 Konstytucji RP.

W wyroku o sygn. K 40/05, TK stwierdził, że „wadliwość procedury uchwalenia zaskarżonej ustawy nie oznacza, że zakwestionowane normy nie korzystają z domniemania konstytucyjności. Wchodząc do porządku prawnego kształtowały one świadomość prawną i zaufanie adresatów. (...) Okoliczność, że procedura legislacyjna okazała się wadliwa, nie może tego zaufania, mającego zakotwiczenie w art. 2 Konstytucji, niweczyć w taki sposób, aby orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego wywierało skutki retroaktywne, od daty wejścia w życie ustawy. Z tej przyczyny Trybunał Konstytucyjny zdecydował się na określenie daty, z którą następuje usunięcie wadliwie uchwalonych norm z systemu prawnego.”⁷⁰ TK uznał zatem skuteczność tej regulacji uchwalonej z naruszeniem procesu legislacyjnego.

⁶⁶ Zob. A. Grabowski i B. Naleziński wskazują przypadki odzycia przepisów: 1) derogacja miltcząca; 2) derogacja formalna ogólna; 3) derogacja formalna szczególna, zob. A. Grabowski, B. Naleziński, *Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa TK, [w:] Studia z filozofii i filozofii prawa*, Kraków 2001, s. 231-232 oraz 251 i n.; A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności...*, s. 163 i n.; Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne...*, s. 443 i n.; P. Radziejewicz, *Przywrócenie...*, s. 44.

⁶⁷ Zob. A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności...*, s. 164.

⁶⁸ Będzie to orzeczenie stwierdzające niekonstytucyjność procesu legislacyjnego, zob. A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń...*, s. 247.

⁶⁹ Zob. wyrok TK z 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 129.

⁷⁰ Zob. wyrok TK z 20 lipca 2006 r., sygn. K 40/05, OTK ZU nr 7/A/2006, poz. 82.

W wyroku o sygn. P 11/08 TK stwierdził niekonstytucyjność art. 1 pkt 15 ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego i ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 163, poz. 1363), zmieniającego art. 148 § 2 k.k., gdyż badany przepis został uchwalony przez Sejm bez dochowania trybu wymaganego do jego wydania. W uzasadnieniu wyroku TK wyjaśniał, że „w następstwie niniejszego wyroku sfera dyskrecjonalnej władzy sędziego w zakresie sankcji za zabójstwo kwalifikowane zostaje poszerzona w porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym. W rezultacie wyroku Trybunału Konstytucyjnego pozostaje w mocy art. 148 § 1 k.k., co stwarza sędziemu możliwość wymierzania kary nie tylko 25 lat pozbawienia wolności albo dożywotniego pozbawienia wolności, ale też – w indywidualnych sytuacjach – kary od 8 lat do 15 lat pozbawienia wolności. Podkreślenia wymaga także, że art. 148 § 1 k.k. jako przepis względniejszy dla sprawcy (art. 4 § 1 k.k.) będzie miał zastosowanie do czynów popełnionych w czasie, kiedy art. 148 § 2 k.k. nie mógł być stosowany”.

Takie sformułowanie, odwołujące się do treści art. 4 § 1 k.k. oznacza, że TK przyjmuje, że przepis niekonstytucyjny obowiązywał do chwili ogłoszenia wyroku TK. Art. 148 § 1 k.k. ma być stosowany jako przepis względniejszy dla sprawcy, a nie jako jedyny przepis penalizujący określone czyny w momencie ich popełnienia. Analiza orzecznictwa sądowego – po wydaniu wyroku TK – prowadzi do wniosku, że sądy nie traktują niekonstytucyjnego art. 148 § 2 k.k. jako przepisu, który w ogóle nie doszedł do skutku. W świetle orzecznictwa SN osoby skazane na podstawie niekonstytucyjnego art. 148 § 2 k.k. mogą natomiast żądać wznowienia postępowania na podstawie art. 540 § 2 k.p.k. Także i w tym wypadku skład orzekający nie dopuścił do odzicia przepisów⁷¹.

Potwierdził to SN, który w swoich wyrokach stwierdza, że w wypadku orzeczenia TK o sygn. P 11/08 nie można mówić o odziciu przepisów⁷². Ponadto należy przypomnieć, że ustawodawca uchwalił ponownie przepisy k.k.

4.12. TK dokonał rekapitulacji poglądów dotyczących skutków kontroli trybu uchwalenia aktu normatywnego w wyroku o sygn. K 35/08. Podkreślił wówczas, że Konstytucja jednolicie reguluje skutki orzeczeń TK bez względu na charakter stwierdzonej niekonstytucyjności. Ustrojodawca nie różnicuje skutków orzeczeń TK stwierdzających niekonstytucyjność aktu normatywnego w zależności od tego, czy jest to niekonstytucyjność treści przepisu z treścią

⁷¹ Zob. wyrok TK z 24 marca 2009 r., sygn. K 53/07, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 27.

⁷² Zob. wyroki SN z: 15 kwietnia 2010 r., sygn. III KO 83/09, OSNKW nr 8/2010, poz. 69; 8 czerwca 2010 r., sygn. IV KO 33/10, OSNwSK nr 1/2010, poz. 1421 i 22 września 2010 r., sygn. III KK 39/10, Lex nr 612456.

aktu wyższego rzędu czy też jest to niekonstytucyjność związana z wydaniem aktu przez organ, który nie miał do tego kompetencji lub niedochowanie trybu wymaganego przepisami prawa do wydania danego aktu⁷³.

Zgodnie z Konstytucją każdy przepis niekonstytucyjny traci moc obowiązującą z chwilą ogłoszenia wyroku, chyba że TK określi późniejszy termin utraty mocy obowiązującej danego przepisu. W myśl art. 190 ust. 4 Konstytucji RP, orzeczenie TK o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylecia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania.

Anulowanie rozstrzygnięć zapadłych na podstawie niekonstytucyjnego przepisu nie następuje z mocy prawa, ale poprzez postępowanie wznowieniowe. Ta procedura jest jednak wtórna w stosunku do orzeczenia niekonstytucyjności aktu normatywnego, normy lub przepisu. Nie musi być ona uruchomiona zawsze po stwierdzeniu niezgodności z Konstytucją.

Podstawowym skutkiem wyroku o niekonstytucyjności trybu uchwalenia ustawy jest więc wyeliminowanie z systemu prawa aktu normatywnego, normy prawnej, przepisu, które zostały uchwalone nielegalnie.

5. Wykonywanie orzeczeń TK

Ze skutkami wyroków TK związane jest ich wykonywanie. Wykonywanie orzeczeń musi dokonywać się zarówno w sferze stanowienia prawa, jak i jego stosowania.

W regulaminie TK nałożono na Biuro TK obowiązek prowadzenia rejestru badań i analiz realizacji wyroków TK. Jest to zadanie o charakterze wewnętrznym i nie przesądza o skuteczności wykonywania orzeczeń przez organy władzy publicznej.

Uchwała Senatu z 9 listopada 2007 r.⁷⁴ dodała do regulaminu Senatu Dział IXa, w którym przyjęto procedurę podejmowania senackich inicjatyw ustawodawczych wykonujących orzeczenia TK. Dzięki tej zmianie umocniła się pozycja Komisji Ustawodawczej Senatu. Zyskała ona uprawnienie do selek-

⁷³ Zob. wyrok TK z 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 11.

⁷⁴ Uchwała Senatu z 9 listopada 2007 r. w sprawie zmiany uchwały – Regulamin Senatu (M. P. Nr 86, poz. 925).

cjonowania wyroków TK i koordynującym prac przygotowawczych i legislacyjnych Senatu dotyczących tzw. materii wykonawczej⁷⁵.

W sferze stanowienia prawa, wykonanie orzeczenia TK polega na dokonaniu zmian w prawie, które zagwarantują jego zupełność i spójność. Z wymogu tego wynika również zakaz stanowienia przepisów o takiej treści i w takim trybie, z powodu których regulacja ta została uznana za niekonstytucyjną⁷⁶.

W zakresie stosowania prawa wykonywanie orzeczeń TK polega na podporządkowaniu się wyrokom TK i interpretacja przepisów w zgodzie z tymi orzeczeniami.

Obowiązek wykonywania orzeczeń TK znajduje swoje źródło w zasadzie legalizmu i zasadzie demokratycznego państwa prawnego. Nie wszystkie wyroki TK wymagają interwencji prawodawcy.

Kwestia wykonywania wyroku TK o niekonstytucyjności trybu uchwalenia ustawy musi uwzględnić to, czy „trybunalska derogacja” ocenianych przepisów wpływa na spójność i zupełność systemu prawa. Jeśli negatywny wyrok sprawia, że powstaje luka w prawie, to służby legislacyjne Senatu oraz inne podmioty zobowiązane do uruchomienia procesu legislacyjnego, muszą doprowadzić do uchwalenia przepisów w trybie i o treści zgodnej z Konstytucją. Nie ma przy tym znaczenia, że TK zakwestionował proces legislacyjny. Trzeba bowiem mieć na uwadze, że każda zmiana w systemie prawa, a więc również taka, która została spowodowana negatywnym wyrokiem TK, i to niezależnie od kryteriów, które legły u podstaw stwierdzenia niekonstytucyjności, sprawia, że konieczne jest rozważenie wpływu takiego orzeczenia na system prawa. Jeśli zatem negatywny wyrok TK o naruszeniu trybu uchwalenia ustawy powoduje lukę w prawie, należy przywrócić stan zgodny z prawem, co ma znaczenie przy realizacji zasady legalizmu.

6. Podsumowanie

Podsumowując należy stwierdzić, że kwestia skutków wyroków dotyczących kontroli trybu uchwalenia ustawy jest problematyczna. Dotychczas ani orzecznictwo TK i SN, ani doktryna prawa nie poradziły sobie jednoznacznie z tym zagadnieniem. Wynika to z tego, że poszczególne organy autonomicznie podchodzą do problemu oddziaływania wyroków TK na system prawa, a samo zagadnienie nie jest precyzyjnie uregulowane ani w Konstytucji, ani w aktach normatywnych niższego rzędu. O ile TK zwraca przede wszystkim

⁷⁵ Zob. P. Radziejewicz, *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez prawodawcę. Materiały Instytutu Prawa i Społeczeństwa*, Warszawa 2010, s. 16.

⁷⁶ Zob. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 173-174.

uwagę na wymiar ogólny skutków swoich orzeczeń, to SN oraz inne organy stosujące prawo, korzystają z wyroków TK przy ustalaniu konsekwencji prawnych w konkretnych sprawach.

W orzecznictwie i doktrynie pojawiają się głosy, że w wypadku kontroli trybu uchwalenia ustawy należy przyjąć, że wadliwy tryb sprawia, że ustawa od początku była nieważna. Wynika z tego, że wadliwa czynność konwencjonalna, jaką jest stanowienie prawa, nie mogła wywoływać żadnych skutków prawnych. Takie podejście jest jednak niebezpieczne, gdyż godzi w utrwalone stosunki prawne powstałe pod rządami nielegalnie uchwalonej ustawy. Rodzi to pytanie o pierwszeństwo wartości, które mają być chronione w wyniku kontroli trybu uchwalenia ustawy. W wypadku negatywnego wyroku TK należy wyważyć kolizję między legalizmem i konstytucyjnością systemu prawa a poczuciem pewności i bezpieczeństwem prawnym podmiotów, które miały prawo sądzić, że ustawa, na podstawie której wydane zostało rozstrzygnięcie w ich sprawie, była uchwalona w prawidłowym trybie legislacyjnym.

Na gruncie Konstytucji, akt normatywny wydany przez organ, który nie miał do tego kompetencji lub wydany z naruszeniem przepisów regulujących procedurę prawodawczą obowiązuje do chwili ogłoszenia orzeczenia o niekonstytucyjności aktu. Orzeczenie stwierdzające niekonstytucyjność aktu normatywnego wydanego przez organ, który nie miał do tego kompetencji, powoduje uchylene aktu normatywnego z chwilą ogłoszenia orzeczenia lub w terminie późniejszym określonym przez TK w ramach wyznaczonych art. 190 ust. 4 Konstytucji. Orzeczenie o niekonstytucyjności aktu nieobowiązującego nie podważa jego mocy obowiązującej w okresie, kiedy dany akt normatywny obowiązywał, ale otwiera drogę do wznawiania postępowań na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji na tych samych zasadach, bez względu na rodzaj stwierdzonej niekonstytucyjności. Orzeczenie o niekonstytucyjności oddziałuje zatem na przyszłość. Art. 190 ust. 4 Konstytucji, wprowadza wyjątek od tej zasady przewidując możliwość wznawiania na wniosek zainteresowanych stron – postępowań, w których przepis niekonstytucyjny został zastosowany. To znaczy, że dzięki tej regulacji, możliwe jest odniesienie skutków negatywnego wyroku TK do stosunków prawnych, zaistniałych przed wydaniem przez Trybunał orzeczenia.

Problem z oceną i określeniem jednoznacznym skutków wyroków TK w sprawie trybu uchwalenia ustawy polega na niedostatecznym wykształceniu się instrumentów, które umożliwiłyby badanie tychże skutków. W tym

zakresie istnieje wiele koncepcji, ale nie ma powszechnej zgody na przyjęcie i konsekwentne stosowanie jednej z nich⁷⁷.

Wprawdzie sam TK nie ma wpływu sposób stosowania swoich orzeczeń, ale w uzasadnieniu może podawać wskazówki w tym zakresie dla organów stosujących prawo.

Stwierdzam przy tym, że organy stosujące prawo w większości wypadków radzą sobie z wykonywaniem wyroków TK i przyjmują koncepcję unieważnialności. To może stanowić punkt wyjścia do tego, w jaki sposób określać skutki wyroków TK.

Uważam, że do skutków wyroków TK dotyczących trybu uchwalenia ustawy należy podchodzić w sposób autonomiczny, uwzględniając cele kontroli konstytucyjności prawa we wszystkich jego aspektach. Jednocześnie trzeba brać pod uwagę inne wartości, które pozostawać będą w kolizji z tymi, które chronione są wyrokiem TK o niekonstytucyjności trybu uchwalenia ustawy. W szczególności należy uwzględnić zakaz działania prawa wstecz i związane z nim konsekwencje. Skoro z art. 190 Konstytucji wynika, że atrybuty ostateczności i mocy powszechnie obowiązującej wyrok TK ma od chwili ogłoszenia, a na podstawie art. 190 ust. 4 Konstytucji istnieje możliwość wzruszania rozstrzygnięć zapadłych na podstawie aktów normatywnych, które TK uznał za niekonstytucyjne, to znaczy, że interesy podmiotów poszkodowanych wydaniem wadliwego aktu są zabezpieczone i można cofnąć skutki wywołane przez te akty.

⁷⁷ Zob. koncepcja działania wyroku *ex nunc*, *ex tunc* oraz koncepcja odzycia przepisów, a także koncepcja nieważności i unieważnialności.

ROZDZIAŁ XII

**STWIERDZENIE NIEKONSTYTUCYJNOŚCI
JAKO CZYNNOŚĆ KONWENCJONALNA
UNIEWAŻNIENIA AKTU NORMATYWNEGO**

1. Teoria prawa, która jako jedyna z dyscyplin prawnych zajmuje się zagadnieniami ogólnosystemowymi, w tym m.in. faktami prawotwórczymi, wadami aktów normatywnych oraz działaniem prawa w czasie, może odegrać szczególną rolę w przewyciężeniu problemów związanych z kontrolą konstytucyjności prawa. Trzeba jednak od razu zastrzec, że wymieniona dyscyplina – inaczej niż nauki dogmatyczne – nie formułuje twierdzeń o instytucjach obowiązującego prawa, a jedynie wskazuje modelowe sposoby ich ukształtowania, wykluczając rozwiązania niespójne lub nieadekwatne. Rozstrzygnięcia teoretyczne przyjmują zatem często postać alternatywy dopuszczalnych konstrukcji, spośród których – i tylko spośród nich – prawodawca może dokonywać wyboru, czy też do których interpretator może dopasować instytucje częściowo lub niejednoznacznie zarysowane w tekście prawnym. Celem rozdziału jest rozważenie, w jakim stopniu wypracowana w teorii prawa koncepcja czynności konwencjonalnych może przyczynić się do wyjaśnienia istoty, względnie pogłębienia charakterystyki kontroli konstytucyjności prawa, realizowanej przez TK¹.

2. Zgodnie z powszechnie aprobowaną definicją, za czynność konwencjonalną danego stopnia uważa się czynność psychofizyczną albo czynność konwencjonalną niższego stopnia, jeżeli określona reguła sensu, wyraźnie ustanowiona lub wykształcona zwyczajowo, przypisuje jej nowy sens kulturowy, z zastrzeżeniem, że semiotyczny charakter reguł sensu pozostaje w teorii prawa sporny. Omawiane reguły wskazują zatem: (1) nazwę czynności konwencjo-

¹ L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Czynności konwencjonalne w prawie*, SP z. 33/1972, s. 73-99; T. Gizbert-Studnicki, *O nieważnych czynnościach prawnych w świetle koncepcji czynności konwencjonalnych*, PiP z. 4/1975, s. 70-82; Z. Ziemiński, *W sprawie czynności konwencjonalnych*, PiP z. 8/1986, s. 104-107; S. Czepita, *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*, Szczecin 1996; W. Patryas, *Rozważania o normach prawnych*, Poznań 2001, s. 130-146; *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. S. Czepita, Szczecin 2006.

nalnej, (2) podmiot (organ) upoważniony do jej dokonania oraz (3) substrat, czyli pewną czynność wyjściową, której nadawany jest nowy sens kulturowy. Przykładami pozaprawnych czynności konwencjonalnych są: sformułowanie wypowiedzi, złożenie obietnicy, pozdrowienie oraz posunięcie w grze, natomiast przykładami prawnych czynności konwencjonalnych: zawarcie umowy, podjęcie uchwały, wydanie orzeczenia, ustanowienie aktu normatywnego, czy – wreszcie – stwierdzenie jego zgodności albo niezgodności z unormowaniami o wyższej mocy prawnej.

Za istotną zaletę koncepcji czynności konwencjonalnych należy uznać to, że tworzy ona wspólną bazę teoretyczną dla różnorodnych konstrukcji, co pozwala na uporządkowanie, ujednoczenie oraz udoskonalenie rozwiązań wypracowanych w ramach poszczególnych nauk o obowiązującym prawie². Co więcej, ujawniając identyczną naturę rozważanych konstrukcji, niezależną od stopnia ich społecznej doniosłości, koncepcja ta uzasadnia – z metodologicznego punktu widzenia – wykorzystanie osiągnięć bardziej zaawansowanych nauk dogmatycznych w analizach prowadzonych w obrębie gałęzi prawa, nieposiadających jeszcze tak bogatego dorobku³.

Konstytucja nie zawiera wystarczająco rozbudowanych unormowań odnoszących się do kontroli zgodności aktów normatywnych o różnej mocy prawnej, wskazując jedynie organ powołany do badania konstytucyjności prawa, którym jest TK, podmioty upoważnione do inicjowania przed nim postępowania, zakres jego kognicji, niektóre elementy procedury, w tym ogłaszanie orzeczeń, i – stosunkowo najmniej precyzyjnie – skutki stwierdzenia niekonstytucyjności. Część wspomnianych zagadnień doprecyzowano, czy wręcz uregulowano w ustawie o TK, np. dopuszczalność kontrolowania nieobowiązujących aktów normatywnych⁴. Nie zmienia to jednak faktu, że wiele nader ważkich kwestii nie zostało rozstrzygniętych wprost w przepisach prawnych, np. różne przypadki niezgodności hierarchicznej, związane z nimi formuły orzekania przez TK i odpowiadające im konsekwencje, aspekt temporalny skutków wywoływanych w systemie prawnym oraz w odniesieniu do aktów stosowania prawa przez stwierdzenie niekonstytucyjności regulacji

² L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Czynności...*, s. 75.

³ W literaturze zauważa się, że refleksja teoretyczna dotycząca czynności konwencjonalnych jest – inaczej niż w prawie cywilnym i prawie administracyjnym – wyraźnie zaniedbana w prawie konstytucyjnym. S. Wronkowska, *Jednostka a władza prawodawcza. Przyczynek do dyskusji*, [w:] *O prawach człowieka. W podwójną rocznicę Paktów. Księga Pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej*, red. T. Jasudowicz, C. Mik, Toruń 1996, s. 79-80; *taż*, *O wadliwych aktach normatywnych w ujęciu wiedeńskiej szkoły teorii prawa*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, red. J. Stelmach, Kraków 2001, s. 207-209.

⁴ Okoliczność ta budzi, w moim przekonaniu, poważne wątpliwości, skoro art. 197 Konstytucji przewiduje ustalenie w ustawie wyłącznie organizacji TK i trybu postępowania przed tym organem.

prawnej, uwzględnianie uchylonych unormowań jako wzorców kontroli, istota domniemania konstytucyjności i następstwa jego obalenia⁵, a także zakres związania wnioskiem, pytaniem prawnym oraz skargą konstytucyjną⁶. Okoliczność ta niejednokrotnie prowadzi do rozbieżności w doktrynie prawniczej oraz w judykaturze. Dodajmy, że jakkolwiek problem dostrzeżono w literaturze, TK nigdy formalnie przyznał, że – wobec fragmentaryczności uregulowań Konstytucji – zarówno reguły sensu poszczególnych czynności składających się na kontrolę konstytucyjności prawa, jak i normy prawne określające konsekwencje tych czynności zostały z konieczności, przynajmniej częściowo, ukształtowane w *acquis constitutionnel*.

3. Przy realizacji czynności konwencjonalnej niezbędne okazuje się spełnienie mniej lub bardziej złożonych wymogów. Jakkolwiek wszystkie one dotyczą bezpośrednio samej czynności, to jednak – uwzględniając kryterium, czy spełnienie tych wymogów przejawia się wyłącznie w czynności, czy również w jej wytworze – można je podzielić na: (1) wymogi związane z czynnością (wymogi odnośnie do czynności) i (2) wymogi związane z wytworem (wymogi odnośnie do wytworu)⁷. Wymogi pierwszego rodzaju dotyczą cech upoważnionego podmiotu, czasu i okoliczności, w których podejmowane jest działanie, oraz rodzaju substratu, czyli czynności wyjściowej, z kolei wymogi drugiego rodzaju – cech wytworu, przy czym jeżeli wytwór ma charakter językowy, wyróżnić należy wśród nich co najmniej wymagania co do treści i co do formy. Rozróżnienie dwóch kategorii wymogów odnoszących się do czynności konwencjonalnej, co zostanie jeszcze wykazane, ma istotną doniosłość teoretyczną i praktyczną. By uniknąć nieporozumień, trzeba jednak od razu zaznaczyć, że w żadnym razie nie można przyjąć, iż naruszenie wymogów związanych z czynnością oddziałuje jedynie na czynność, a naruszenie wymogów związanych z wytworem oddziałuje jedynie na wytwór. Wszystkie wymogi, jak już wspominałem, dotyczą bezpośrednio czynności konwencjonal-

⁵ P. Radziejewicz, *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny*, P.Sejm. nr 5/2008, s. 55-87.

⁶ K. Wojtyczek, *Zasada skargowości w procedurze kontroli norm przed polskim Trybunałem Konstytucyjnym*, P.Sejm. nr 1/2003, s. 25-41; A. Kustra, *Zasada związania granicami wniosku w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sejm. nr 3/2010, s. 41-60.

⁷ Zauważmy, że np. w przypadku podejmowania uchwały przez organ spółki mamy do czynienia zarówno z wymogami dotyczącymi głosowania, jak i z wymogami dotyczącymi dopuszczalnej treści uchwały. Obie kategorie wymogów odnoszą się przy tym do czynności konwencjonalnej, skoro nie tylko głosowanie, ale także nadanie określonej treści są składowymi czynnościami przyjęcia uchwały. Niewątpliwie jednak realizacja wymogów związanych z treścią – inaczej niż realizacja wymogów związanych z głosowaniem – przejawia się również w wytworze rozważanej czynności, jakim jest uchwała. Na temat rozróżnienia wymogów odnośnie do czynności oraz wymogów odnośnie do wytworu: S. Wronkowska, *Jednostka...*, s. 77-78.

nej, a tym samym zarówno uchybienie wymogom odnośnie do czynności, jak i uchybienie wymogom odnośnie do wytworu powoduje przede wszystkim nieważność, względnie wadliwość czynności konwencjonalnej, a pochodnie – także nieważność, względnie wadliwość jej wytworu. Należy mieć poza tym na uwadze, że adresatami w przypadku obu rodzajów wymogów są wyłącznie podmioty dokonujące czynności konwencjonalnych, które to podmioty, realizując daną czynność, mogą omawiane wymogi spełnić albo – w sposób zawiniony, czy niezawiniony – im uchybić. Nie budzi przecież wątpliwości, iż żaden z rozważanych wymogów nie jest skierowany do wytworu czynności konwencjonalnej.

W swoim orzecznictwie TK przyjmuje nieco inny podział wymogów odnoszących się do czynności prawodawczej, będący odpowiednikiem podziału kryteriów badania konstytucyjności regulacji prawnych. Opierając się mianowicie na art. 42 ustawy o TK, rozróżnia wymogi w zakresie treści aktu normatywnego oraz wymogi w zakresie kompetencji organu stanowiącego (rozumianej jako jego właściwość⁸) i dochowania trybu wydania aktu. Sądzę jednak, że zaproponowana dystynkcja pomiędzy wymogami związanymi z czynnością i wymogami związanymi z wytworem jest bardziej precyzyjna. Zauważmy, iż jakkolwiek wymogi pierwszego rodzaju dotyczą zarówno właściwości organu tworzącego prawo, jak i przebiegu procesu stanowienia prawa, to wymogi drugiego rodzaju nie odnoszą się jedynie do treści regulacji, ale również do jej formy oraz – w związku z zasadą poprawnej legislacji, wywodzoną z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) – do jej jakości.

4. Uchybienie wymogom dotyczącym czynności konwencjonalnej może mieć różnorakie następstwa. Podstawowe znaczenie ma tu dychotomiczny podział na: (1) wady powodujące nieważność czynności oraz (2) wady niepowodujące takiej konsekwencji⁹.

By precyzyjnie rozważyć przedstawione zagadnienie, konieczne wydaje się uwzględnienie wprowadzonej niedawno w teorii prawa dystynkcji pomiędzy regułą konwencjonalizującą, której naruszenie oznacza niedojście danej czynności konwencjonalnej do skutku, czyli jej nieważność, oraz regułami formalizującymi, których naruszenie oznacza, że owa czynność konwencjonalna

⁸ Na temat wątpliwości dotyczących wyróżnienia kompetencji jako odrębnego kryterium realizowanej przez sąd konstytucyjny kontroli norm prawnych: B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Problematyka kompetencji prawodawczych a kontrola konstytucyjności prawa*, RPEiS z. 1/1993, s. 57-58; K. Wojtyczek, *Zasada...*, s. 34.

⁹ S. Wronkowska, *Jednostka...*, s. 77-78.

– jakkolwiek dokonana ważnie – jest wadliwa¹⁰. Sądzę przy tym, iż wymogi przewidziane przez regułę konwencjonalizującą należy utożsamiać z wymogami wskazywanymi przez regułę sensu (w przypadku prawa – przez prawną regułę sensu), rozstrzygającą, w jaki sposób ważnie dokonać czynności konwencjonalnej, natomiast wymogi przewidziane przez regułę formalizującą – z wymogami wskazywanymi przez normy postępowania (w przypadku prawa – przez normy prawne), niemające wpływu na ważność czynności konwencjonalnej, lecz zakazujące dokonywania takiej czynności przez pewne osoby, w danym czasie lub okolicznościach, czy też w określony sposób, względnie upoważniające do jej wzruszenia w ustalonych przypadkach. Przykładowo, w prawie czekowym wyrażono w szczególności dwa wymogi dotyczące czynności konwencjonalnej wystawienia czeku: (1) dokument czekowy musi zawierać bezwarunkowe polecenie zapłaty określonej sumy pieniężnej przez bank oraz (2) czek nie może zostać wystawiony, jeżeli opiewa na kwotę niemającą pokrycia w funduszach powierzonych trasatowi. Uchybienie pierwszemu z podanych wymogów powoduje nieważność czynności wystawienia czeku, co oznacza, że reguła ustanawiająca rozważany warunek ma charakter konwencjonalizujący, a w konsekwencji jest prawną regułą sensu czynności konwencjonalnej, decydującą o ważnym wystawieniu czeku. Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku drugiego wymogu. Naruszenie go nie oddziałuje na ważność czynności wystawienia czeku, lecz skutkuje odpowiedzialnością cywilną lub karną, co oznacza, iż reguła ustanawiająca rozpatrywany warunek ma charakter formalizujący, a tym samym jest normą prawną, która jedynie zakazuje w niektórych okolicznościach wystawienia czeku.

Należy zarazem podkreślić, że nie zawsze, gdy prawodawca kwalifikuje określoną czynność konwencjonalną jako nieważną, mamy do czynienia z nieważnością w rozumieniu teoretycznoprawnym. Nierzadko bowiem rozważana kwalifikacja wskazuje wyłącznie na szerzej zakreśloną możliwość lub dalej idące konsekwencje unieważnienia danej czynności z powodu jej szczególnie rażących wad. Najczęściej nieważność w ujęciu teoretycznoprawnym odnoszona jest do czynności konwencjonalnych prawa prywatnego, natomiast w przypadku czynności konwencjonalnych prawa publicznego – ze względu na konieczność respektowania takich wartości, jak pewność prawa i bezpieczeństwo obrotu prawnego – występuje przede wszystkim unieważniałość. Nie można tym samym, przykładowo, utożsamiać nieważności czynności cywilnopraw-

¹⁰ Rozróżniając reguły konwencjonalizujące i formalizujące, nawiązuję bezpośrednio, chociaż z pewnymi modyfikacjami, do propozycji zgłoszonej przez S. Czepitę: *Formalizacja a konwencjonalizacja działań w prawie*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. S. Czepita, Szczecin 2006, s. 9-28; *Formalizacja i konwencjonalizacja w systemie prawnym*, [w:] *System prawny a porządek prawny*, red. O. Bogucki, S. Czepita, Szczecin 2008, s. 109-116.

nej z nieważnością decyzji administracyjnej, czy nieważnością postępowania sądowego. Umowa cywilnoprawna zawarta przez osobę, która nie ma zdolności do czynności prawnych, jest rzeczywiście nieważna, a w rezultacie nie rodzi żadnych przewidzianych przez nią konsekwencji, natomiast decyzja lub wyrok wydane przez niewłaściwy organ lub sąd – mimo że ustawodawca uznaje niekiedy takie orzeczenia lub postępowanie, w ramach którego je wydano, za nieważne – pozostają ważne, ponieważ do momentu ich zakwestionowania w odpowiedniej procedurze wywołują wszystkie związane z nimi skutki¹¹. Jako nieważne w rozumieniu teoretycznoprawnym dają się zakwalifikować jedynie rozstrzygnięcia nazywane w doktrynie aktami nieistniejącymi. Ze względu na brak odpowiednich uregulowań, najczęściej nie sposób jednak precyzyjnie wskazać, jakie wady powodują nieważność czynności konwencjonalnej orzekania w omawianym ujęciu.

Określenie, uchybienie którym z wymogów dotyczących prawnej czynności konwencjonalnej oznacza nieważność takiej czynności, należy zawsze do prawodawcy, chociaż nierzadko – z powodu nieprzesądzenia tej kwestii wprost w przepisach prawnych – ciężar ustalenia, czy dany wymóg przewiduje prawna reguła sensu (jako reguła konwencjonalizująca), czy też norma prawna (jako reguła formalizująca), spoczywa na orzecznictwie i doktrynie prawniczej¹². Podkreślić trzeba, że wymogi konwencjonalizujące, podobnie jak wymogi formalizujące, mogą być zarówno wymogami związanymi z czynnością, jak i wymogami związanymi z wytworem, w tym również – jeżeli wytwór ma charakter językowy – wymogami dotyczącymi jego treści. Zauważmy, przykładowo, iż w przypadku czynności konwencjonalnej zawarcia umowy cywilnoprawnej: (1) wymóg złożenia oświadczenia woli w sposób świadomy i swobodny jest wymogiem konwencjonalizującym odnośnie do czynności, (2) wymóg złożenia oświadczenia woli przez osobę niedziałającą pod wpływem błędu, podstęp lub groźby jest wymogiem formalizującym odnośnie do czynności, (3) wymóg niesprzeczności uzgodnień poczynionych przez strony z zasadami współżycia społecznego jest wymogiem konwencjonalizującym odnośnie do wytworu, natomiast (4) wymóg niezastrzeżenia świadczenia rażąco przewyższającego świadczenie wzajemne przy świadomości przymusowe-

¹¹ W. Siedlecki, *Nieważność procesu cywilnego*, Warszawa 1965, s. 58-96; B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje wadliwości aktów normatywnych w polskim systemie prawnym*, RPEiS z. 4/1993, s. 24-25; M. Kamiński, *Nieważność decyzji administracyjnej. Studium teoretyczne*, Kraków 2006, s. 242-246; J. Wieczorkiewicz-Kita, *Zagadnienie wyrokowania w procesie karnym w świetle koncepcji czynności konwencjonalnych*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. S. Czepita, Szczecin 2006, s. 60-62.

¹² S. Wronkowska, *Jednostka...*, s. 77.

go położenia, niedołąstwa lub niedoświadczenia kontrahenta jest wymogiem formalizującym odnośnie do wytworu¹³.

Należy zaznaczyć, że przynajmniej jeden z wymogów dotyczących czynności konwencjonalnej musi mieć, z konieczności pojęciowej, charakter konwencjonalizujący, a uchybienie mu powodować nieważność czynności. Odrzucenie tego zapatrywania skutkowałoby popadnięciem w poważną sprzeczność. Byt czynności konwencjonalnej zależy, jak wspomniałem wcześniej, od obowiązywania konstruującej go reguły sensu, formułującej wyłącznie wymogi konwencjonalizujące. Brak jakiegokolwiek wymogu wskazanego rodzaju oznaczałby, iż nie mamy do czynienia z rozważaną regułą, skoro nie można jej przypisać żadnej treści. Jeżeli jednak nie istnieje reguła sensu, to nie istnieje również czynność konwencjonalna¹⁴.

Stwierdzając ważność albo nieważność czynności konwencjonalnej oraz jej rezultatu, odwołujemy się zawsze do reguły sensu obowiązującej w chwili zrealizowania danej czynności. Tylko ten moment jest bowiem miarodajny dla ustalenia, czy czynność doszła w ogóle do skutku. Wprowadzona później zmiana rozpatrywanej reguły – niezależnie od tego, czy formułuje ona wymogi odnośnie do czynności, czy wymogi odnośnie do wytworu – nie wpływa, o ile nie nadano jej mocy wstecznej, na kwalifikację uprzednio dokonanych czynności i związanych z nimi rezultatów jako ważnych albo nieważnych. Należy jednak zaznaczyć, iż następcza modyfikacja reguły sensu oddziałuje na istniejący nadal wytwór zrealizowanej w przeszłości czynności konwencjonalnej, powodując jego eliminację z obrotu prawnego w zakresie *pro futuro*, jeżeli powstały w związku z taką modyfikacją problem intertemporalny rozstrzygnięto na rzecz zasady retrospektywności (tzw. bezpośrednie działanie prawa), np. możliwość wygaśnięcia zawartych już umów cywilnoprawnych w razie zmiany reguły określającej warunki ważnego podjęcia zobowiązania. Zauważmy poza tym, że skoro czynność konwencjonalna jest nieważna od chwili jej dokonania, orzeczenie potwierdzające tę okoliczność ma z założenia charakter deklaratoryjny.

Jakkolwiek jedyną sankcją za naruszenie reguły sensu stanowi niedojście czynności konwencjonalnej do skutku, to warto zauważyć, że z nieważnym dokonaniem rozważanej czynności może wiązać się również odpowiedzialność prawna. Odpowiedzialność ta nie jest następstwem uchybienia wymogom konwencjonalizującym określonym przez regułę sensu¹⁵, lecz konse-

¹³ Zgodnie z poglądem dominującym w nauce prawa cywilnego, wyzysk należy kwalifikować jako wadliwość treści umowy cywilnoprawnej. Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 1998, s. 124.

¹⁴ S. Wronkowska, *Jednostka...*, s. 76-77.

¹⁵ L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Czynności...*, s. 94.

kwencją obowiązywania norm prawnych przewidujących pewną dolegliwość np. za niezrealizowanie wymaganej czynności konwencjonalnej, usiłowanie dokonania czynności w sposób nieważny lub wprowadzenie innych podmiotów w błąd co do jej zrealizowania.

Problematyka nieważności czynności prawodawczej oraz będącego jej wytworem aktu normatywnego budzi poważne wątpliwości w polskim porządku prawnym. Poczynione dotychczas ustalenia pozwalają zgodzić się z przedstawicielami doktryny prawniczej przyjmującymi, że pomimo nieuregulowania wskazanego zagadnienia w Konstytucji istnieją wymogi odnoszące się do czynności stanowienia prawa, których naruszenie oznacza, iż rozważana czynność nie dochodzi w ogóle do skutku, a nowa regulacja prawna nie zostaje włączona do systemu prawnego. Takie wymogi muszą istnieć z konieczności pojęciowej, a w rezultacie nawet wykluczenie ich występowania w ustawie zasadniczej niczego by tu nie zmieniło. Zasadnicza kwestia, jaka pojawia się w tym miejscu, dotyczy zatem wyłącznie katalogu wad czynności prawodawczej powodujących jej nieważność, które mogą być zarówno wadami związanymi z czynnością (np. uchwalenie ustawy bez udziału Senatu lub ogłoszenie jej bez podpisu Prezydenta, wydanie rozporządzenia przez podsekretarza stanu), jak i wadami związanymi z wytworem (np. rażąca sprzeczność regulacji z podstawowymi zasadami i wartościami konstytucyjnymi)¹⁶. Skrajne, chociaż dopuszczalne wydaje się rozwiązanie, zgodnie z którym minimalnym wymogiem ważności aktu normatywnego jest zamieszczenie w dzienniku publikacyjnym dowolnego tekstu, o ile opatrzono go nazwą oznaczającą jedno ze źródeł prawa oraz istnieje możliwość odtworzenia na jego podstawie norm postępowania, niezależnie od tego, kto i w jakim trybie taki tekst przyjął, czy uchwalił¹⁷. Rozstrzygnięcie omawianej kwestii, wobec milczenia ustrojodawcy, stanowi poważne wyzwanie dla judykatury i doktryny prawniczej. Nie należy jednak spodziewać się, że w rozważanym zakresie – poza niewiążą-

¹⁶ Na trudności w ustaleniu wymogów decydujących o ważnym ustanowieniu aktu normatywnego uwagę zwracają: H. Kelsen, *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, „Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer” z. 5, Berlin-Leipzig 1929, s. 46; B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje...*, s. 26-28; M. Safjan, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 3/2003, s. 8-11.

¹⁷ Wypada zaznaczyć, że w polskim porządku prawnym promulgacja jest warunkiem dokonania czynności konwencjonalnej stanowienia w przypadku aktów prawa powszechnie obowiązującego (wiążącego), ale już nie w odniesieniu do aktów prawa wewnętrznego. Nie zmienia to jednak, w moim przekonaniu, faktu, iż wydanie aktu prawa wewnętrznego wymaga podania jego treści przynajmniej do wiadomości adresatów zawartych w nim norm prawnych. Czynność podania do wiadomości – zastępująca sformalizowaną czynność ogłoszenia – musi być przy tym traktowana jako ostatni etap stanowienia rozważanego aktu, bowiem jak głosi niekwestionowana w naszej kulturze prawnej zasada, pierwotnie wyrażona w dekrete Gracjana: *leges instituuntur cum promulgantur*.

cą refleksją teoretyczną – poczynione zostaną w najbliższym czasie bardziej szczegółowe ustalenia. Ustalenia te musiałyby opierać się na analizie bardzo poważnych wad, które rzeczywiście wystąpiły w procesie tworzenia prawa, a takie wady mogą być rezultatem jedynie trudnego do wyobrażenia błędu, względnie zamachu stanu.

Należy zauważyć w tym kontekście, że nie zasługuje na akceptację pogląd, iż naruszenie wymogów związanych z czynnością ma powodować nieważność aktu normatywnego, podczas gdy naruszenie wymogów związanych z wytworem powoduje jego unieważnialność¹⁸. Przedstawione rozwiązanie, opierające się na założeniu, że wszystkie wymogi odnośnie do czynności powinny być kwalifikowane jako konwencjonalizujące, a wszystkie wymogi odnośnie do wytworu – jako formalizujące, jest wprawdzie jednym z wielu możliwych, jednak nie sposób uznać, by zostało ono założone w Konstytucji. Nie różni ona przecież wad związanych z czynnością i wad związanych z wytworem, stąd generalne łączenie odmiennych konsekwencji z podanymi rodzajami uchybień wydaje się bezpodstawne. Ustalając katalog wad skutkujących nieważnością aktu normatywnego, należy poza tym mieć na uwadze, że taki zabieg sprowadza się w istocie do wskazania wyjątków od zasady, co oznacza, iż trzeba kierować się doniosłością poszczególnych wymogów, a nie wyłącznie

¹⁸ Kwestionowany pogląd wyrażono w wyroku TK z 28 listopada 2007 r., sygn. K 39/07, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 129: „Niekonstytucyjność z uwagi na tryb powoduje niedojście do skutku ustawy uchwalonej w tym trybie. Akt nieskuteczny, przyjmujący zewnętrznie tylko znamiona ustawy, nie może bowiem doprowadzić do zmian w systemie źródeł prawa, a tym samym (jeśli niekonstytucyjność z uwagi na braki procedury dotyczy ustawy zmieniającej) konsekwencją jest dalsze obowiązywanie ustawy w wersji, którą miała zmienić nieefektywna nowelizacja. W takim bowiem wypadku jest to nowelizacja pozorna, nieprowadząca do efektywnej zmiany stanu prawnego. Natomiast niekonstytucyjność z uwagi na treść powoduje upadek ustawy nowelizowanej (skądinąd uchwalonej skutecznie), co następuje od dnia ogłoszenia (w Dzienniku Ustaw) wyroku Trybunału”. Podobnie: wyrok TK z 16 lipca 2009 r., sygn. Kp 4/08, OTK ZU nr 7/A/2009, poz. 112; wyrok TK z 20 lipca 2011 r., sygn. K 9/11, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 61. Rozważane stanowisko jest podzielane przez część doktryny prawniczej: S. Wronkowska, *O źródłach prawa i aktach normatywnych raz jeszcze*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*, red. A. Nowicka, Poznań 2005, s. 127-136; K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, PiP z. 5/2008, s. 27, 34-35; B. Kanarek, *O sposobach pojmowania nowelizacji. Uwagi na marginesie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 556-559, 562; F. Szymański, *Odżycie normy w polskim prawie w wypadku niekonstytucyjności (na marginesie zmiany sankcji za zabójstwo kwalifikowane – art. 148 § 2 Kodeksu karnego)*, RPEiS z. 3/2011, s. 219-223; A. Kustra, *Kontrola konstytucyjności całej ustawy*, P. Sejm. nr 2/2012, s. 17-18. Odmiennie: M. Zubik, M. Wiącek, *Kompetencje sądu konstytucyjnego a granice swobody orzekania przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego*, P. Sejm. nr 4/2009, s. 43; P. Radziejewicz, *Czy Trybunał Konstytucyjny może uchylić całą ustawę? – polemika z artykułem Aleksandry Kustry „Kontrola konstytucyjności całej ustawy”*, P. Sejm. nr 3/2012, s. 164-168.

ich związkiem z czynnością, czy też związkiem z wytworem. Intuicja prawnicza podpowiada, że akt normatywny można uznać za nieważny jedynie w razie naruszenia podstawowych wymogów odnośnie do czynności lub rażącego naruszenia wymogów odnośnie do wytworu.

Przy okazji wypada zaznaczyć, że wymogi konwencjonalizujące powinny zostać określone w jednakowy sposób dla aktów stanowienia prawa oraz aktów jego uchylecia i nowelizacji, z zastrzeżeniem, iż w dwóch ostatnich przypadkach dodatkowym warunkiem dokonania czynności prawodawczej jest oczywiście istnienie derogowanej lub modyfikowanej regulacji prawnej. Za przedstawionym zapatrywaniem przemawiają następujące argumenty. Po pierwsze, wszystkie wymienione akty realizowane są przez wydanie przepisów prawnych, co prowadzi do wniosku, iż odnoszące się do nich wymogi związane z czynnością muszą być identyczne¹⁹. Po drugie, każdy ze wskazanych aktów może powodować zarówno wprowadzenie nowych norm do systemu prawnego, jak i usunięcie z tego systemu norm dotychczasowych, co oznacza, że identyczne muszą być również wymogi związane z wytworem²⁰.

Podkreślenia wymaga jeszcze, że nieważne akty normatywne, jako akty nieistniejące, nie mogą być i nie są objęte domniemaniem konstytucyjności, gdyż w przeciwnym razie rozważane domniemanie dotyczyłoby nie tyle zgodności ustanowionych regulacji z unormowaniami o wyższej mocy prawnej, co ich obowiązywania (przynależności do systemu prawnego). Taka konstrukcja, nieuwzględniająca *de facto* rozróżnienia wymogów konwencjonalizujących i formalizujących, prowadziłaby do niedorzeczności, ponieważ nawet w przypadku naruszenia reguły sensu rzekoma czynność prawodawcza dochodziłaby w praktyce do skutku, skoro – do momentu autorytatywnego potwierdzenia jej nieważności – wytwór takiej czynności wywoływałby identyczne skutki prawne, co ważny akt normatywny. Jako czynność prawodawczą należałoby w rezultacie traktować każdą czynność językową, której wytworem są normy postępowania. By uniknąć tej absurdałnej konsekwencji, konieczne okazałoby się ustalenie minimalnych warunków progowych, których niespełnienie powodowałoby wykluczenie wytworów przynajmniej niektórych z wyróżnionych czynności językowych, mogących uchodzić za czynności prawodawcze, z zakresu oddziaływania domniemania konstytucyjności²¹. Paradoks polega

¹⁹ M. Hermann, *Derogacja w analizach teoretycznoprawnych*, Poznań 2012, s. 181-188, 192-194, 196-198.

²⁰ *Tamże*, s. 181-184, 193-194, 197-198.

²¹ Przyjmując przedstawione rozwiązanie, musielibyśmy zarazem zaakceptować rozróżnienie pomiędzy nieistniejącymi czynnościami konwencjonalnymi, w przypadku których nie zostały zrealizowane warunki progowe, oraz nieważnymi czynnościami konwencjonalnymi, w przypadku których spełniono wprawdzie warunki progowe, ale uchybiono wymogom konwencjonalizującym.

na tym, że nie sposób byłoby wówczas określić, na czym w rzeczywistości miałyby polegać różnica pomiędzy warunkami progowymi i wymogami konwencjonalizującymi, skoro normy postępowania, będące wytworem czynności językowej spełniającej warunki progowe, funkcjonowałyby w obrocie prawnym tak samo jak normy prawne, będące wytworem czynności prawodawczej spełniającej wymogi konwencjonalizujące. Utożsamienie warunków progowych i wymogów konwencjonalizujących prowadziłoby z kolei do punktu wyjścia, czyli do uznania, że domniemaniem konstytucyjności nie są objęte nieważne akty normatywne.

Konstytucja, pomijając konsekwentnie zagadnienie nieważnych czynności prawodawczych, nie wskazuje, jaki organ i w jakim trybie miałby rozstrzygać o niedość omawianych czynności do skutku²². Podkreślenia wymaga, iż w kompetencję w tym zakresie nie został wyposażony również TK, który może orzekać w przedmiocie zgodności aktów normatywnych z uregulowaniami o wyższej mocy prawnej tylko wówczas, gdy akty te ustanowiono w sposób ważny. Jego kognicją nie są natomiast objęte akty nieważne. Oznacza to, że w razie kwestionowania przed TK takiego aktu postępowanie powinno ulec umorzeniu ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku²³.

Pozostaje jednak pytanie o wymaganą przez porządek prawny reakcją na nieważny akt normatywny. Z teoretycznego punktu widzenia uzasadniony jest pogląd, że każdy podmiot – prywatny lub publiczny – powinien uznać taki akt za niewywołujący jakichkolwiek konsekwencji, nawet bez uprzedniego, autorytatywnego przesądzenia omawianej kwestii przez władzę państwo-

Wskazana dystynkcja, jako niedająca się uzasadnić, została trafnie zakwestionowana na gruncie teorii prawa: T. Gizbert-Studnicki, *O nieważnych...*, s. 80; S. Czepita, *Reguly...*, s. 191-194.

²² Należy zauważyć, że upoważnienie określonego organu do stwierdzenia nieważności aktu normatywnego nie prowadzi – wbrew zapatrywaniu H. Kelsena – do zakwalifikowania aktu nieważnego jako aktu wyłącznie unieważniającego z mocą *ex tunc*, co byłoby równoznaczne z przyznaniem takiemu aktowi mocy obowiązującej. Zob. H. Kelsen, *Wesen...*, s. 44-47; *idem, Pure Theory of Law*, Berkeley 1989, s. 276-278. Decydujące znaczenie ma tu bowiem okoliczność, czy adresaci wyrażonych w rozważanym akcie norm – do momentu przesądzenia przez wskazany organ o uchybieniu wymogowi dotyczącemu czynności prawodawczej – są obowiązani do ich realizowania, a organy państwa do stosowania środków przymusu w celu wyegzekwowania posłuszeństwa. W przypadku udzielenia pozytywnej odpowiedzi na postawione pytanie, należy przyjąć, że naruszony wymóg jest wymogiem formalizującym, co oznacza, iż akt normatywny został ustanowiony ważnie, chociaż wadliwie, a wywołane przez niego skutki prawne mogą ulec zniesieniu jedynie w wyniku jego następczego unieważnienia z mocą wsteczną. Jeżeli jednak ze względu na uchybienia popełnione przy wydaniu omawianego aktu nie powstaje obowiązek podporządkowania się zawartym w nim normom, trzeba uznać, że naruszony wymóg jest wymogiem konwencjonalizującym, co oznacza, iż taki akt nie został ustanowiony ważnie, nie wywołał żadnych skutków prawnych, a czynność potwierdzająca jego niedość do skutku – jako czynność stwierdzenia nieważności – ma wyłącznie deklaratoryjny charakter.

²³ Por. M. Safjan, *Skutki...*, s. 10-11.

wą²⁴. Skoro nieważny akt normatywny nie może spowodować włączenia nowych norm do systemu prawnego, względnie eliminacji z tego systemu norm dotychczasowych, zarówno społeczeństwo, jak i organy władzy publicznej nie tylko są uprawnione do zignorowania zawartych w nim dyspozycji, ale wręcz ciąży na nich taki obowiązek. Nie ulega jednak wątpliwości, że najczęściej w rozpatrywanej sytuacji konieczne okazałoby się podjęcie działań legislacyjnych mających na celu usunięcie następstw chaosu prawnego i zawirowań społecznych, w szczególności zapewnienie ochrony tym osobom, które pod wpływem błędu i w dobrej wierze zastosowały się do nieważnego aktu normatywnego.

Należy dodać, że wydanie nieważnego aktu normatywnego może powodować odpowiedzialność prawną osób będących piastunami organów władzy publicznej oraz innych osób uczestniczących w procesie tworzenia prawa, a także wiązać się z odpowiedzialnością odszkodowawczą państwa wobec jednostek za ewentualne szkody. Nie rozstrzyga o tym jednak reguła sensu czynności prawodawczej, lecz normy prawne obowiązujące w danym systemie prawnym.

5. Jeśli uchybienie określonemu wymogowi dotyczącemu czynności konwencjonalnej nie powoduje jej nieważności, a tym samym rozważany wymóg ma charakter formalizujący, czynność zrealizowana wadliwie pozostaje ważna. Ewentualne konsekwencje takiej wadliwości można podzielić na dwie kategorie: (1) konsekwencje odnoszące się do podmiotu dokonującego czynności konwencjonalnej i (2) konsekwencje odnoszące się do jej wytworu.

Konsekwencje pierwszego rodzaju prowadzą się do możliwości poniesienia odpowiedzialności prawnej za zrealizowanie czynności konwencjonalnej wbrew wymogom ustalonym w normach prawnych, w szczególności odpowiedzialności karnej (np. za rozporządzenie lub obciążenie składników mienia w razie grożącej niewypłacalności lub upadłości, powodujące udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia wierzyciela), czy też odpowiedzialności cywilnej (np. za dokonanie czynności prawnej bez zgody właściwego organu spółki, wymaganej przez umowę spółki albo statut). Skutki prawne wadliwego dokonania czynności konwencjonalnej określają w tym przypadku normy sankcjonujące, przewidujące określone dolegliwości dla podmiotów naruszających prawo.

Konsekwencje drugiego rodzaju polegają z kolei na unieważnieniu wytworu czynności konwencjonalnej, które to unieważnienie odpowiada – w całości lub w części – wielu instytucjom obowiązującego prawa: uchyleniu się od

²⁴ B. Naleziński, K. Wojtyczek, *Konsekwencje...*, s. 26-27.

skutków oświadczenia woli²⁵, unieważnieniu umowy i małżeństwa, stwierdzeniu nieważności decyzji administracyjnej²⁶, uchyleniu rozstrzygnięcia w ramach postępowania nadzwyczajnego, czy stwierdzeniu niekonstytucyjności. Ze względu na to, że w rozważanych sytuacjach nie dochodzi do wymierzenia komukolwiek dolegliwości, normy prawne wyznaczające taki skutek wadliwego zrealizowania czynności konwencjonalnej nie sposób uznać za sankcjonujące – można je nazywać, projektująco, interwencyjnymi. Przewidują one bowiem kompetencję do podjęcia przez organy państwa, z urzędu lub na wniosek zainteresowanych, działań mających na celu wyeliminowanie wytworu wadliwej czynności konwencjonalnej z obrotu prawnego lub – zdecydowanie rzadziej – przyznają takie uprawnienie podmiotowi prywatnemu. Podkreślenia wymaga tu okoliczność, że jakkolwiek nieważność odnosi się przede wszystkim do czynności konwencjonalnej, a pochodnie również do jej wytworu, to unieważnienie nie dotyczy czynności konwencjonalnej, lecz wyłącznie jej wytworu. Przekonują o tym dwa argumenty. Po pierwsze, należy zauważyć, że skutki czasowe unieważnienia dają się ukształtować na różne sposoby. Gdyby jednak za jego przedmiot uznać czynność konwencjonalną, to wyróżnienie wariantów *ex nunc* i *ex tunc* okazałoby się wykluczone, skoro taka czynność, jako akt zapoczątkowany i zakończony w przeszłości, musiałaby ulegać zniesieniu zawsze ze skutkiem wstecznym. Po drugie, trzeba odnotować, o czym będzie jeszcze mowa, że – w razie zmiany wymogów formalizujących odnośnie do wytworu – pierwotnie niewadliwy rezultat czynności konwencjonalnej może przestać odpowiadać prawu, a w konsekwencji stać się wtórnie wadliwy, z kolei pierwotnie wadliwy rezultat czynności konwencjonalnej może zacząć odpowiadać prawu, a w konsekwencji stać się wtórnie niewadliwy. W rozpatrywanych sytuacjach dopuszczalne wydaje się zatem częściowe unieważnienie wytworu – odpowiednio – za okres po wprowadzeniu zmian i za okres sprzed wprowadzenia zmian. Takie rozwiązanie nie sposób byłoby jednak uzasadnić przy założeniu, że przedmiotem unieważnienia jest czynność konwencjonalna. Unieważnienie czynności oznaczałoby przecież całkowite unieważnienie jej rezultatu.

Zauważyć należy jeszcze, że norma zakazująca dokonywania czynności konwencjonalnej przez pewne osoby, w danym czasie lub okolicznościach, czy też w określony sposób okazuje się niekiedy normą będącą *lex imperfecta*, ze względu na brak zarówno normy sankcjonującej, jak i normy interwencyjnej. W takim przypadku z wadą czynności konwencjonalnej, polegającą na

²⁵ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999, s. 295.

²⁶ M. Kamiński, *Nieważność...*, s. 242-246.

naruszeniu przy jej realizacji pewnego wymogu formalizującego, nie wiążą się żadne następstwa.

By zobrazować możliwe konsekwencje wad czynności konwencjonalnej, celowe wydaje się, tytułem przykładu, rozważenie skutków różnych uchybień popełnionych przy zawieraniu małżeństwa w formie świeckiej²⁷. Zauważmy w tym kontekście, że niespełnienie przewidzianego w prawie rodzinnym wymogu, by mężczyzna i kobieta, jednocześnie obecni, złożyli przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, iż wstępują ze sobą w związek małżeński, pomijając dopuszczalne ustawowo odstępstwa od tych warunków, powoduje nieważność wskazanej czynności, a w rezultacie wyklucza powstanie małżeństwa. Omawiany wymóg ustanawia zatem reguła sensu. Uchybienia związane z zaistnieniem wad składanych oświadczeń, naruszeniem zakazu bigamii, czy wystąpieniem przeszkód dotyczących wieku, ubezwłasnowolnienia całkowitego, choroby umysłowej, niedorozwoju umysłowego oraz pokrewieństwa lub powinowactwa nupturientów nie skutkują natomiast nieważnością czynności zawarcia małżeństwa, lecz dają podstawę do jego unieważnienia, z zastrzeżeniem odpowiedzialności karnej osób wstępujących w związek małżeński pomimo pozostawania już w takim związku. Rozpatrywane wymogi wyrażone są w normach prawnych wzbraniających w pewnych okolicznościach złożenia przysięgi małżeńskiej, czy udzielenia ślubu, a konsekwencje ich naruszenia określają normy interwencyjne i sankcjonujące. Odmienne znaczenie mają z kolei wymogi, w istocie o charakterze porządkowym, związane z przedstawieniem przed wstąpieniem w związek niezbędnych dokumentów, zachowaniem miesięcznego odstępu pomiędzy zapewnieniem o braku przeszkód małżeńskich i zawarciem małżeństwa (*tempus deliberandi*), czy obecnością świadków na ceremonii. Również te wymogi wyznaczane są przez normy prawne, jednak ich niezrealizowanie, o ile pominiemy ewentualną odpowiedzialność kierownika urzędu stanu cywilnego, nie powoduje żadnych konsekwencji. Jak wynika z analizowanego przykładu, uchybienie wymogom dotyczącym czynności konwencjonalnej nie musi łączyć się z jakimikolwiek następstwami. Jeśli jednak takie następstwa zostały przewidziane, tylko od decyzji prawodawcy zależy, jaki przyjmą kształt. Tym samym nie istnieją wymogi, z których niespełnieniem konieczne byłoby powiązanie skutków określonego rodzaju.

Czynność prawodawczą mogą obarczać różnorodne wady związane z naruszeniem wymogów formalizujących. Konsekwencje omawianych uchybień

²⁷ Na temat wad rozpatrywanej czynności konwencjonalnej z perspektywy dogmatycznoprawnej: T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza i wykładnia*, Warszawa 2001, s. 42-50, 58-59, 63-78; natomiast w ujęciu teoretycznoprawnym: S. Czepita, *Reguły...*, s. 210-225.

dają się jednak zawsze przyporządkować do którejś z dwóch wyróżnionych wcześniej kategorii. Z jednej strony ustanowienie wadliwego aktu normatywnego prowadzi niekiedy do pociągnięcia do odpowiedzialności prawnej, w tym odpowiedzialności konstytucyjnej, karnej, dyscyplinarnej lub cywilnej, podmiotów będących piastunami organów władzy publicznej, czy też innych osób uczestniczących w procesie prawodawczym oraz wiąże się z odpowiedzialnością odszkodowawczą państwa wobec jednostek za szkody wynikłe z bezprawia legislacyjnego, a z drugiej strony taki akt podlega unieważnieniu na mocy orzeczenia sądu konstytucyjnego²⁸.

Ustalając regulacje relewantne dla zakwalifikowania wytworu czynności konwencjonalnej jako wadliwego albo niewadliwego, należy wziąć pod uwagę, iż w przypadku wymogów formalizujących – inaczej niż w przypadku wymogów konwencjonalizujących – bardzo istotne znaczenie ma rozróżnienie wymogów odnośnie do czynności oraz wymogów odnośnie do wytworu. Zasadą jest, że stwierdzenia, czy doszło do uchybienia wymogom formalizującym zarówno pierwszego, jak i drugiego rodzaju, dokonuje się w oparciu o normy postępowania obowiązujące w chwili zrealizowania czynności konwencjonalnej, chyba że wprowadzonej później zmianie nadano moc wsteczną. Oznacza to, iż ewentualna wada, w nieusuwalny sposób, obciąża czynność konwencjonalną oraz jej wytwór przez cały okres od momentu zrealizowania czynności.

Od tak sformułowanej zasady zachodzi pewien wyjątek. Dotyczy on wyłączenie sytuacji, gdy modyfikacji ulegają wymogi formalizujące związane z wytworem, a zakresem nowej regulacji – zgodnie z zasadą retrospektywności – objęte są również rezultaty czynności konwencjonalnych podjętych przed jej wprowadzeniem w życie. W takim przypadku stwierdzenia, czy doszło do uchybienia wymogom formalizującym odnośnie do wytworu, dokonuje się odrębnie dla czynności i związanego z nią rezultatu. Czynność konwencjonalna kwalifikowana jest jako wadliwa albo niewadliwa jedynie w oparciu o normy postępowania obowiązujące w chwili jej zrealizowania, natomiast do wytworu takiej czynności zastosowanie znajdują nie tylko wcześniejsze, ale także późniejsze uregulowania. Konieczne zatem okazuje się wyróżnienie czterech wariantów:

1) gdy wytwór odpowiada zarówno dotychczasowym, jak i nowym wymogom, czynność konwencjonalna oraz jej wytwór pozostają niewadliwe w całym okresie od momentu dokonania czynności,

²⁸ H. Kelsen, *Wesen...*, s. 51-52; S. Wronkowska, *Jednostka...*, s. 83-85. Na temat unieważniania niekonstytucyjnych aktów normatywnych w świetle założeń wiedeńskiej szkoły teorii prawa: też, *O wadliwych...*, s. 207-218.

2) gdy wytwór uchybia zarówno dotychczasowym, jak i nowym wymogom, czynność konwencjonalna oraz jej wytwór pozostają wadliwe w całym okresie od momentu dokonania czynności,

3) gdy wytwór odpowiada wymogom dotychczasowym, lecz uchybia wymogom nowym, czynność konwencjonalna pozostaje niewadliwa w całym okresie od momentu jej dokonania, natomiast pierwotnie niewadliwy wytwór czynności konwencjonalnej staje się wtórnie wadliwy z chwilą modyfikacji relewantnych wymogów (np. zmiana przepisów regulujących treść statutów stowarzyszeń nie może wpłynąć na kwalifikację zrealizowanej już poprawnie czynności uchwalenia statutu, jednak – jeśli nowe prawo działa bezpośrednio – oddziałuje od momentu swojego wejścia w życie na kwalifikację samego statutu, który w zakresie *pro futuro* staje się wadliwy, jeśli nie uwzględni zmienionych wymogów formalizujących związanych z wytworem),

4) gdy wytwór uchybia wymogom dotychczasowym, lecz odpowiada wymogom nowym, czynność konwencjonalna pozostaje wadliwa w całym okresie od momentu jej dokonania, natomiast pierwotnie wadliwy wytwór czynności konwencjonalnej może stać się wtórnie niewadliwy z chwilą modyfikacji relewantnych wymogów, co zależy od tego, czy prawodawca podejmie, *implicite* bądź *explicite*, decyzję o jego konwalidowaniu w zakresie *pro futuro*; zauważmy bowiem, że jakkolwiek rozważany wytwór nie narusza już obowiązujących wymogów, to nie przestaje być rezultatem wadliwej czynności konwencjonalnej (np. zmiana przepisów regulujących treść statutów stowarzyszeń nie tylko nie wpływa na kwalifikację zrealizowanej już niepoprawnie czynności uchwalenia statutu, ale nie musi również oddziaływać na kwalifikację samego statutu, gdyż – nawet jeśli nowe prawo działa bezpośrednio – zgodność wytworu ze zmienionymi uregulowaniami nie przekreśla automatycznie jego związku z wadliwą czynnością).

Poczynione ustalenia pozwalają stwierdzić, że formułowana niekiedy w orzecznictwie TK teza, zgodnie z którą w przypadku aktu normatywnego określenia, czy spełnione zostały wymogi formalizujące związane z czynnością, dokonuje się w oparciu o regulacje obowiązujące w momencie jego ustanowienia, natomiast określenia, czy spełnione zostały wymogi formalizujące związane z wytworem – w oparciu o regulacje obowiązujące w momencie orzekania, okazuje się pewnym uproszczeniem²⁹. Jakkolwiek przedstawione zapatrywanie jest w pełni trafne w zakresie dotyczącym wymogów odnośnie

²⁹ Np. wyrok TK z: 25 listopada 1997 r., sygn. U 6/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 65; 29 października 2002 r., sygn. P 19/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 67; 12 lipca 2005 r., sygn. P 11/03, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 80 oraz 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 11.

do czynności, to budzi jednak istotne zastrzeżenia w zakresie dotyczącym wymogów odnośnie do wytworu.

Po pierwsze, nie można wykluczyć sytuacji, gdy zmiana unormowań konstytucyjnych, przewidujących wymogi formalizujące związane z wytworem, nie będzie oddziaływać na akty normatywne już uchwalone, ponieważ zaistniały problem intertemporalny zostanie rozstrzygnięty zgodnie z zasadą dalszego działania prawa. We wskazanym przypadku wcześniej ustanowione przepisy prawne nie musiałyby spełniać nowych wymogów, podlegając – zarówno za okres sprzed wprowadzenia takich zmian, jak i za okres po ich wprowadzeniu – kontroli z punktu widzenia realizacji wymogów dotychczasowych.

Po drugie, nawet jeżeli problem intertemporalny powstały w związku ze zmianami regulacji konstytucyjnych, ustanawiających wymogi formalizujące odnośnie do wytworu, zostałby rozstrzygnięty na rzecz zasady bezpośredniego działania prawa, co zresztą jest regułą, nie sposób uznać z jednej strony, że nowe unormowania byłyby wówczas podstawą orzekania o zgodności lub niezgodności aktu normatywnego za okres sprzed ich wejścia w życie (oznaczałoby to *de facto* nadanie takim unormowaniom mocy wstecznej), a z drugiej strony nie można przyjąć, by dotychczasowe unormowania przestawały stanowić podstawę orzekania o zgodności lub niezgodności rozważanego aktu za okres sprzed wejścia w życie przepisów je uchylających (oznaczałoby to *de facto* nadanie mocy wstecznej uchyleniu). Trzeba zarazem zaznaczyć, że TK w pewnym stopniu dostrzega w praktyce omawiany problem, gdyż kontrolując przepis prawny w sytuacji modyfikacji wymogów formalizujących związanych z wytworem, bierze pod uwagę okoliczność, że nowe wymogi mogą uzasadniać stwierdzenie jego niekonstytucyjności jedynie za okres od momentu dokonania zmiany regulacji będących wzorcem kontroli³⁰.

Po trzecie, należy zauważyć, że TK nie miał jak dotąd okazji wypowiedzieć się na temat sytuacji, gdy określony akt normatywny naruszał wymogi formalizujące odnośnie do wytworu, wynikające z unormowań o wyższej mocy prawnej, obowiązujących w chwili jego ustanowienia, ale odpowiada wymogom tego rodzaju, wskazywanym przez późniejsze unormowania (przypadek wtórnej konstytucyjności). Oznacza to, iż w praktyce nie przesądzono jeszcze kwestii zakresu niekonstytucyjności pierwotnie wadliwych przepisów prawnych, które – po zmianie uregulowań Konstytucji, z zastrzeżeniem, że powstały problem intertemporalny rozstrzygnięto na rzecz zasady bezpośredniego działania prawa – spełniają nowe wymogi. Trudno zatem przewidzieć, czy w praktyce takie przepisy zostaną uznane za wadliwe w całym okresie ich

³⁰ Np. wyrok TK z 23 września 2003 r., sygn. K 20/02, OTK ZU nr 7/A/2003, poz. 76.

obowiązki, czy też jedynie od momentu ich ustanowienia do momentu modyfikacji odpowiednich wymogów formalizujących.

6. Czynność konwencjonalną rozstrzygnięcia o zgodności hierarchicznej regulacji prawnych, której dokonuje TK, prawodawca określa – uogólniając – jako: orzekanie w sprawie zgodności aktu normatywnego z uregulowaniami o wyższej mocy prawnej (art. 188 pkt 1-3 i art. 224 ust. 2 Konstytucji oraz art. 2 ust. 1 pkt 1-3 i art. 42 ustawy o TK), uznanie aktu normatywnego za zgodny (niezgodny) z uregulowaniami o wyższej mocy prawnej (art. 122 ust. 3 i 4 Konstytucji), badanie zgodności aktu normatywnego z uregulowaniami o wyższej mocy prawnej (art. 1 ust. 1 ustawy o TK), stwierdzenie zgodności (niezgodności) aktu normatywnego z uregulowaniami o wyższej mocy prawnej (art. 2 ust. 2, art. 43 i art. 44 ust. 1 ustawy o TK) oraz wydanie wyroku w sprawie zgodności aktu normatywnego z uregulowaniami o wyższej mocy prawnej (art. 70 ust. 1 pkt 1-3 ustawy o TK). Judykatura i doktryna na oznaczenie czynności uznania regulacji za konstytucyjną albo niekonstytucyjną posługują się najczęściej wyrażeniami „stwierdzenie konstytucyjności aktu normatywnego” i „stwierdzenie niekonstytucyjności aktu normatywnego”, chociaż określenia te mogą błędnie sugerować, że wszystkie orzeczenia TK, zarówno pozytywne, jak i negatywne, mają charakter deklaratoryjny, przesądzając jedynie o niewadliwości albo wadliwości kontrolowanych regulacji. Zagadnienie to wymaga szczegółowego omówienia.

Zgodnie z przyjmowanym przez prawników rozróżnieniem, rozstrzygnięcia wydawane przez organy państwa są deklaratoryjne, gdy autorytatywnie potwierdzają pewien stan prawny (np. ustalenie istnienia stosunku cywilnoprawnego, stwierdzenie zasiedzenia lub nabycia spadku, wpis osób wchodzących w skład organów spółki do rejestru przedsiębiorców), albo konstytutywne, gdy tworzą nowy stan prawny (np. ukształtowanie stosunku cywilnoprawnego, pozwolenie na budowę, wpis spółki do rejestru przedsiębiorców)³¹. Podane charakterystyki, jakkolwiek intuicyjne, nie wydają się wystarczająco ścisłe. Z jednej bowiem strony orzeczenia deklaratoryjne zawsze wywołują określone skutki prawne (np. stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości umożliwia uzyskanie wpisu w księdze wieczystej), z drugiej natomiast strony orzeczenia konstytutywne przesadzają, *implicite* lub *explicite*, o zaistnieniu pewnych doniosłych prawnie okoliczności (np. wyrok zastępujący oświadczenie woli potwierdza, że na danej osobie ciążył obowiązek jego złożenia)³². Konieczne

³¹ S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 180.

³² E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 1999, s. 164-165; T. Pietrzykowski, *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiana przepisów a problemy stosowania prawa*, Warszawa 2011, s. 129.

wyduje się zatem wskazanie bardziej precyzyjnego kryterium rozgraniczenia obu rodzajów rozstrzygnięć³³. W tym celu niezbędne, jak sądzę, okazuje się uwzględnienie rozróżnienia pomiędzy czynnością konwencjonalną i jej wytworem.

Podobnie jak każda czynność psychofizyczna powoduje pewne konsekwencje w świecie materialnym, również czynności konwencjonalne wywołują określone konsekwencje, tyle że dotyczą one jedynie rzeczywistości kreowanej przez daną konwencję (np. prawo, język lub grę). Rozważane konsekwencje dają się sprowadzić do powstania lub ustania konwencjonalnych podmiotów, przedmiotów i stanów rzeczy. Zauważmy przykładowo, że skutkiem czynności zawarcia umowy, wstąpienia w związek małżeński i stanowienia prawa jest istnienie – odpowiednio – umowy, małżeństwa i normy prawnej, z kolei skutkiem czynności rozwiązania umowy, rozwodu i uchylecia prawa są – odpowiednio – brak umowy, brak małżeństwa i brak normy prawnej. Problematyczne w omawianym przypadku wydaje się jednak, zarówno w odniesieniu do czynności psychofizycznych, jak i w odniesieniu do czynności konwencjonalnych, odróżnienie ich bezpośrednich i pośrednich następstw, a tym samym ustalenie, co należy uważać za wytwór danej czynności, a co kwalifikować jedynie jako konsekwencje z nią związane. Można zaproponować, by za wytwór czynności konwencjonalnej uznawać tylko rezultat wyróżniony przez konstytuującą taką czynność regułę sensu, natomiast wszelkie dodatkowe skutki wiążące się z jej dokonaniem (powstanie obowiązków, czy przyznanie kompetencji lub uprawnień) traktować wyłącznie jako konsekwencje przewidziane przez powiązane z daną regułą sensu normy postępowania (w przypadku prawa – normy prawne). Tym samym, przykładowo, wytworem czynności konwencjonalnej wywłaszczenia nieruchomości, realizowanej przez wydanie decyzji administracyjnej, jest przeniesienie prawa własności na podmiot publiczny, z kolei nałożenie na dotychczasowego właściciela obowiązku przekazania nieruchomości podmiotowi publicznemu stanowi skutek prawny wyznaczony przez normę prawną łączącą takie, a nie inne konsekwencje z wywłaszczeniem.

Zauważmy przy tym, że przez wydawanie rozstrzygnięć sądowych lub administracyjnych, a w zasadzie przez ich ustne lub pisemne upublicznienie można dokonywać różnych czynności konwencjonalnych, np. zasądzenia świadczenia, skazania karnego, rozwiązania małżeństwa, przyznania koncesji, stwierdzenia zasiedzenia. Każda z tych czynności wywołuje pewne skutki

³³ Próbę ustalenia takiego kryterium na gruncie opracowanej przez siebie koncepcji performatywów podjął niedawno W. Patryas, *Performatywy konstytucyjne*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 511-529.

prawne, jednak dla zakwalifikowania orzeczenia jako deklaratoryjnego albo konstytutywnego znaczenie posiada jedynie charakter wytworu danej czynności, a mianowicie, czy wytworem tym jest potwierdzenie określonego stanu prawnego, czy też jego zmiana. Uznanie zasadności powództwa o świadczenie przesądza o istnieniu obowiązku dokonania przysporzenia na rzecz innej osoby, natomiast stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości przesądza o nabyciu jej własności. Mamy tu zatem do czynienia z orzeczeniami deklaratoryjnymi, chociaż normy prawne łączą z takimi potwierdzeniami – odpowiednio – możliwość przeprowadzenia egzekucji oraz możliwość uzyskania wpisu w księdze wieczystej. Z kolei wytworem skazania karnego jest oznaczenie sankcji karnej, wytworem rozwiązania małżeństwa przez rozwód – ustanie małżeństwa, a wytworem przyznania koncesji – zgoda na podjęcie działalności gospodarczej w określonym zakresie. Wskazane rozstrzygnięcia mają w rezultacie charakter konstytutywny, mimo że potwierdzają jednocześnie – odpowiednio – popełnienie przestępstwa, wystąpienie zupełnego i trwałego rozkładu pożycia małżeńskiego oraz spełnienie warunków podjęcia działalności w pewnym obszarze.

Odnotować wypada, że również w przedmiocie realizacji wymogów formalizujących, czyli wadliwości lub niewadliwości czynności konwencjonalnej i jej wytworu, można orzekać na różne sposoby. Jeżeli nie doszło do naruszenia wymogów formalizujących, rozstrzygnięcie jest deklaratoryjne, gdyż potwierdza wyłącznie brak uchybień. Jeżeli natomiast rozważane naruszenia wystąpiły, dopuszczalne okazuje się ukształtowanie orzeczenia jako deklaratoryjnego, gdy przesądza ono jedynie o zaistnieniu uchybień, lecz nie unieważnia wytworu danej czynności (np. wydana w wyniku wznowienia postępowania decyzja stwierdzająca naruszenie prawa, niepowodująca jednak uchylenia kontrolowanej decyzji administracyjnej), albo jako konstytutywnego, gdy – potwierdzając zaistnienie uchybień – unieważnia ono wytwór danej czynności (np. wydana w wyniku wznowienia postępowania decyzja rozstrzygająca o istocie sprawy, uchylająca kontrolowaną decyzję administracyjną).

Odnosząc poczynione ustalenia do orzeczeń wydawanych przez TK, należy zauważyć, że rozstrzygnięcia kwalifikujące kontrolowane regulacje jako konstytucyjne mają deklaratoryjny charakter, gdyż potwierdzają wyłącznie ich zgodność z unormowaniami o wyższej mocy prawnej. Oznacza to, że nazwa „stwierdzenie konstytucyjności” nadana czynności uznania uregulowania za niewadliwe jest w pełni adekwatna, gdyż w rozważanych sytuacjach dochodzi do przesądzenia o braku uchybień wymogom formalizującym.

Wypada zastrzec przy tym, że do afirmatywnych orzeczeń TK zaliczyć należy zarówno pozytywne, jak i negatywne wyroki interpretacyjne. Jedne i drugie potwierdzają bowiem konstytucyjność badanego uregulowania. Pierwsze

stwierdzają, że dany przepis prawny nie narusza wymogów formalizujących odnośnie do wytworu, jeśli będzie rozumiany w określony sposób, czyli jeżeli spośród możliwych rozstrzygnięć interpretacyjnych (możliwych do odtworzenia norm prawnych) wybrane zostanie rozwiązanie odpowiadające unormowaniom o wyższej mocy prawnej. Z kolei drugie stwierdzają, iż dany przepis prawny nie narusza wymogów formalizujących odnośnie do wytworu, jeśli nie będzie rozumiany w oznaczony sposób, czyli jeżeli spośród możliwych rozstrzygnięć interpretacyjnych (możliwych do odtworzenia norm prawnych) odrzucone zostanie rozwiązanie nieodpowiadające unormowaniom o wyższej mocy prawnej. Zauważmy zatem, że w sytuacji gdy z określonej regulacji dają się – alternatywnie – wyinterpretować: konstytucyjna norma N1 albo niekonstytucyjna norma N2, teoretycznie dopuszczalne jest orzeczenie o niewadliwości rozważanej regulacji w pierwszym rozumieniu lub o jej wadliwości w drugim rozumieniu. Nie sposób jednak przyjąć, by ten sam stan prawny należało kwalifikować jako zgodny bądź niezgodny z ustawą zasadniczą stosownie do tego, jak TK sformułował sentencję wyroku³⁴.

Podkreślenia wymaga zarazem okoliczność, iż wydanie w przypadku kontrolowanej regulacji pozytywnego albo negatywnego orzeczenia interpretacyjnego nie powinno zależeć od swobodnego uznania TK. Orzeczenie pierwszego rodzaju może zapaść wtedy, gdy regulacja okazuje się konstytucyjna tylko w jednym rozumieniu, natomiast orzeczenie drugiego rodzaju – gdy regulacja okazuje się konstytucyjna w kilku rozumieniach. Jeśli zatem, przykładowo, z kwestionowanego przepisu prawnego dają się *prima facie* odtworzyć – alternatywnie – normy N1, N2 i N3, a wymogi konstytucyjne spełnia wyłącznie jedna z nich, np. norma N2, właściwe będzie podjęcie pozytywnego rozstrzygnięcia interpretacyjnego, wskazującego na takie znaczenie przepisu, które odpowiada normie N2. Jeśli z kolei wymogi konstytucyjne spełniają przynajmniej dwie normy, np. N1 i N3, właściwe będzie podjęcie negatywnego rozstrzygnięcia interpretacyjnego, wykluczającego takie znaczenie przepisu, które odpowiada normie N2. Istotną zaletą proponowanego rozwiązania jest to, że umożliwiając eliminację zagrożenia związanego z ukształtowaniem się niekonstytucyjnego stanu prawnego, co niewątpliwie należy do zadań TK, nie prowadzi do ograniczenia niezależności sądów, którym pozostawiona zostaje swoboda wyboru któregoś z wariantów uzgadniających z ustawą zasadniczą³⁵.

³⁴ Na wzajemną przekładalność formuł pozytywnych i negatywnych wyroków interpretacyjnych uwagę zwraca P. Czarny: *Trybunał Konstytucyjny a wykładnia ustaw w zgodzie z Konstytucją*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 71-72.

³⁵ *Tamże*, s. 72, 90-91.

Jeżeli zgodzimy się, że zarówno pozytywne, jak i negatywne wyroki interpretacyjne potwierdzają jedynie konstytucyjność kontrolowanej regulacji, to nie powinno budzić wątpliwości, iż nie stanowią one w świetle art. 190 ust. 4 Konstytucji – podobnie jak klasyczne orzeczenia afirmatywne – podstawy do wznowienia postępowań, w ramach których stosowana była rozważana regulacja³⁶.

Przyjmując, że kryterium rozróżnienia rozstrzygnięć deklaratoryjnych i konstytucyjnych stanowi charakter wytworu czynności konwencjonalnej, realizowanej przez wydanie danego rozstrzygnięcia, trzeba stwierdzić, że tylko niektóre z negatywnych orzeczeń TK należy traktować jako konstytucyjne. Taka kwalifikacja przysługiwać będzie wyłącznie tym wyrokom, które powodują unieważnienie regulacji prawnej. Nie ma tu natomiast znaczenia możliwość wznowienia postępowań, w ramach których na podstawie wadliwych przepisów prawnych zapadły określone rozstrzygnięcia, ponieważ w świetle poczynionych ustaleń wskazana możliwość nie jest wytworem czynności konwencjonalnej, ale jedynie jej skutkiem prawnym. Orzeczenia uznające kontrolowane regulacje za niekonstytucyjne są zatem: (1) deklaratoryjne, jeżeli potwierdzają niezgodność z unormowaniami o wyższej mocy prawnej, nie unieważniając badanego aktu normatywnego, albo (2) konstytucyjne, jeżeli – potwierdzając niezgodność z unormowaniami o wyższej mocy prawnej – powodują jednocześnie usunięcie takiego aktu z systemu prawnego.

Za deklaratoryjne trzeba w konsekwencji uznać orzeczenia stwierdzające niekonstytucyjność, które nie skutkują eliminacją zakwestionowanej regulacji. Będą to rozstrzygnięcia zapadłe w ramach kontroli prewencyjnej, dotyczące aktów normatywnych jeszcze nieobowiązujących, oraz – przy założeniu, że orzeczenie o niezgodności z ustawą zasadniczą działa wyłącznie prospektywnie – te spośród rozstrzygnięć zapadłych w ramach kontroli następczej, które odnoszą się do aktów normatywnych już nieobowiązujących, a także orzeczenia wskazujące na pominięcie prawodawcze, gdyż nie powodują one utraty mocy obowiązującej przez dane unormowanie, ale jedynie potwierdzają obowiązek jego uzupełnienia. Tym samym, jako konstytucyjne kwalifikować można tylko orzeczenia przesądzające o niekonstytucyjności obowiązującego uregulowania w całości lub w części, niezależnie od tego, czy w ostatnim przypadku zakres niekonstytucyjności zostaje określony przez oznaczenie fragmentu przepisu prawnego (formuła: „przepis x w części ... jest niezgodny z ...”), czy też fragmentu wyrażonej w nim normy prawnej (formuła: „przepis x w zakresie ... jest niezgodny z ...”).

³⁶ M. Pająkiewicz-Kremis, *Negatywne wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego jako podstawa wznowienia postępowania cywilnego – glos w dyskusji*, P.Sąd. nr 3/2012, s. 42-45.

Tym samym, nazwa „stwierdzenie niekonstytucyjności”, nadana czynności uznania uregulowania za wadliwe, okazuje się – jako nazwa zbiorcza – adekwatna, gdyż każde negatywne rozstrzygnięcie TK, zarówno deklaratoryjne, jak i konstytucyjne, potwierdza niezgodność badanego aktu normatywnego z unormowaniami o wyższej mocy prawnej. Przy okazji można jeszcze zaznaczyć, iż nie wydaje się poprawne, określanie czynności eliminacji regulacji prawnej z systemu prawnego przez sąd konstytucyjny jako derogacji trybunalskiej. Niezależnie bowiem od tego, że wskazanego wyrażenia używa się, najczęściej świadomie, w sensie metaforycznym, to jednak przesłania ono istotę rozważanej czynności, jaką jest unieważnienie wytworu czynności prawodawczej, zrealizowanej z naruszeniem wymogów formalizujących.

Podział negatywnych orzeczeń TK na deklaratoryjne i konstytucyjne posiada istotne znaczenie praktyczne, gdyż – jak należy przyjąć – wyłącznie w przypadku tych ostatnich występuje możliwość odroczenia momentu ich wejścia w życie na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji. Orzeczenia deklaratoryjne, które potwierdzają jedynie stan niekonstytucyjności, nie powodują przecież usunięcia wadliwego aktu normatywnego z systemu prawnego.

Podkreślenia wymaga, że skoro kryterium rozgraniczenia dwóch rodzajów negatywnych wyroków TK jest charakter ich wytworów, a nie wywoływane przez nie skutki prawne, nie ma generalnie przeszkód, by również deklaratoryjne orzeczenia stwierdzające niekonstytucyjność stanowiły podstawę wznowienia postępowań w świetle art. 190 ust. 4 Konstytucji. Brak możliwości takiego wznowienia w przypadku rozstrzygnięć zapadłych w ramach kontroli prewencyjnej wynika z faktu, że kontrolowane akty normatywne nie zostały jeszcze wprowadzone do systemu prawnego, a w konsekwencji nie podlegały stosowaniu. Z kolei orzeczenia wskazujące na pominięcie prawodawcze nie otwierają drogi do wzruszenia podjętych rozstrzygnięć sądowych i administracyjnych, ponieważ przesądzają one nie tyle o wadliwości badanych aktów, co o niedopuszczalności nieuwzględnienia w nich pewnych dodatkowych rozwiązań, wymaganych przez ustawę zasadniczą. Nie budzi jednak wątpliwości prawo do wznowienia postępowań, jeżeli zastosowane w ich ramach przepisy prawne zostały uznane za niekonstytucyjne dopiero po utracie przez nie mocy obowiązującej³⁷.

³⁷ W tym kontekście warto zwrócić uwagę na pewną niekonsekwencję w zapatrywaniach TK. W jego orzecznictwie ugruntował się mianowicie pogląd, zgodnie z którym uchylene przez prawodawcę niekonstytucyjnej regulacji prawnej w okresie odroczenia utraty mocy obowiązującej wyłącza możliwość wznowienia postępowań, w których była ona stosowana. Zdaniem TK, takie wznowienie jest dopuszczalne w świetle art. 190 ust. 4 Konstytucji jedynie wtedy, gdy wadliwy akt normatywny przestaje obowiązywać na skutek orzeczenia o jego niezgodności z ustawą zasadniczą (np. wyrok z 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108; wyrok z 16 lutego 2010 r., sygn. P 16/09, OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 12; wyrok z 14 lutego 2012 r., sygn.

7. Nawet jeżeli pominiemy przypadki wtórnej wadliwości i wtórnej niewadliwości wytworu czynności konwencjonalnej, jako szczególnie złożony jawi się problem czasowego aspektu konsekwencji wywoływanych przez orzeczenia ustalające, że doszło do naruszenia wymogów formalizujących. Rozstrzygnięcia deklaratoryjne, przesadzające jedynie o uchybieniu takim wymogom, z założenia działają *ex tunc*. Z kolei w przypadku rozstrzygnięć konstytucyjnych rozgraniczyć należy ich dwa aspekty: potwierdzenie istnienia wad wytworu czynności konwencjonalnej następuje ze skutkiem *ex tunc*, natomiast unieważnienie może działać: *ex tunc*, tj. od chwili dokonania czynności konwencjonalnej, albo *ex nunc*, tj. od chwili wydania w tym przedmiocie odpowiedniego orzeczenia, z zastrzeżeniem, że w ostatniej sytuacji dopuszczalna okazuje się pewna modyfikacja, polegająca na odroczeniu momentu eliminacji wadliwego wytworu z obrotu prawnego. Przykładem regulacji uwzględniającej wszystkie te warianty jest prawo zamówień publicznych, które w razie uchybienia identycznym wymogom związanym z czynnością, w zależności od okoliczności, przewiduje: unieważnienie umowy (unieważnienie *ex tunc*), unieważnienie umowy w zakresie zobowiązań niewykonanych (unieważnienie *ex nunc*) oraz skrócenie okresu obowiązywania umowy (równoważne unieważnieniu *ex nunc* z odroczeniem). Powołana regulacja dowodzi przy tym, iż decyzja, z jakim skutkiem wadliwy wytwór czynności konwencjonalnej pozbawiany jest bytu prawnego, należy do prawodawcy, który może tę kwestię rozstrzygnąć na wiele sposobów.

Odnosząc poczynione ustalenia do orzeczeń stwierdzających niekonstytucyjność, należy zauważyć, że negatywne wyroki deklaratoryjne, przesadzające jedynie o wadliwości badanej regulacji, działają *ex tunc*, natomiast w przypadku negatywnych wyroków konstytucyjnych konieczne okazuje się rozróżnienie ich dwóch aspektów: potwierdzenie istnienia wad wytworu czynności prawodawczej następuje *ex tunc*, natomiast unieważnienia takiego wytworu można dokonać ze skutkiem *ex tunc* albo *ex nunc*, z zastrzeżeniem dopuszczalności zastosowania w drugiej sytuacji klauzuli odraczającej³⁸.

Podkreślenia wymaga zarazem, że skoro Konstytucja nie przewiduje odmiennych konsekwencji naruszenia przy dokonywaniu czynności prawodawczej wymogów związanych z czynnością oraz wymogów związanych z wytwor-

P 17/10, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 14; zob. także: K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy niekonstytucyjnej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 6/2008, s. 5, 14). Zauważmy jednak, że w przypadku stwierdzenia wadliwości aktu normatywnego, który już nie obowiązuje, nie kwestionuje się prawa do wzruszenia zapadłych na jego podstawie rozstrzygnięć, chociaż usunięcie takiego aktu z systemu prawnego nie nastąpiło na mocy wyroku sądu konstytucyjnego.

³⁸ Wymienione warianty ukształtowania skutków czasowych unieważnienia aktu normatywnego dostrzegali już H. Kelsen: *Wesen...*, s. 49.

rem, trzeba przyjąć, że w obu przypadkach są one identyczne³⁹. Nie znajduje zatem żadnego uzasadnienia wyrażany niekiedy pogląd, jakoby unieważnienie aktu normatywnego ze względu na uchybienie wymogom pierwszego rodzaju musiało następować *ex tunc*, podczas gdy unieważnienie ze względu na uchybienie wymogom drugiego rodzaju ma następować *ex nunc*⁴⁰. Jeśli przy tym opowiedzieć się za dominującym stanowiskiem, zgodnie z którym art. 190 ust. 3 Konstytucji przewiduje, iż unieważnienie wadliwego aktu normatywnego dokonywane jest *ex nunc*, to eliminacja zakwestionowanego aktu, niezależnie od tego, jakim wymogom uchybiono, oddziałuje zawsze jedynie na przyszłość⁴¹.

8. Bardzo często czynności konwencjonalne są powiązane ze sobą pionowo w ten sposób, że czynność konwencjonalna pierwszego stopnia, której substratem jest zawsze czynność psychofizyczna, stanowi substrat czynności konwencjonalnej drugiego stopnia, czynność konwencjonalna drugiego stopnia – substrat czynności konwencjonalnej trzeciego stopnia, etc⁴². Przykładowo, użycie przez człowieka pewnych znaków, jako czynność psychofizyczna, może zostać uznane – ze względu na reguły sensu alfabetu – za posłużenie się pismem, posłużenie się pismem, jako czynność konwencjonalna pierwszego stopnia – ze względu na językowe reguły sensu – za sformułowanie wypowiedzi, a sformułowanie wypowiedzi, jako czynność konwencjonalna drugiego

³⁹ Jak słusznie zauważono w wyroku TK z 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, OTK ZU nr 2/A/2011, poz. 11: „Prawodawca konstytucyjny nie różnicuje skutków orzeczeń stwierdzających niekonstytucyjność aktu normatywnego w zależności od tego, czy jest to niekonstytucyjność materialna, czy też niekonstytucyjność formalna”.

⁴⁰ Kwestionowany pogląd wyrażono w wyroku TK z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26: „Niekonstytucyjność w zakresie trybu uchwalenia aktu (wejścia jego w życie) powodowałaby, iż czasowe skutki orzeczenia Trybunału stwierdzającego tę niekonstytucyjność należałoby wiązać z inną datą niż ogłoszenie wyroku Trybunału w odpowiednim organie promulgacyjnym. W takim bowiem wypadku należałoby odnosić je do momentu uchwalenia przepisów uznanych za niekonstytucyjne. Natomiast – co do zasady – gdy niekonstytucyjność dotyczy treści aktu, wówczas wyrok Trybunału Konstytucyjnego pozbawia uznaną za niekonstytucyjną normę mocy obowiązującej, począwszy od daty publikacji orzeczenia Trybunału w organie promulgacyjnym”.

⁴¹ Jako że rozróżnienie skutków *ex nunc* i *ex tunc* wymagałoby pogłębionej analizy, gdyż ich rozumienie w judykaturze i doktrynie prawniczej wydaje się nadmiernie uproszczone, nie podejmuję się w tym miejscu rozstrzygnięcia, czy orzeczenia TK działają prospektywnie, czy retroaktywnie, względnie, czy możliwe jest tu wyodrębnienie trzeciego wariantu. Sądzę jednak, że jeżeli uwzględnimy tradycyjne rozumienie skutków *ex nunc* i *ex tunc*, art. 190 ust. 3 i 4 Konstytucji okażą się wewnątrznie niespójne. Symptomatyczne w tym kontekście jest zresztą stwierdzenie TK zawarte w postanowieniu z 21 marca 2000 r., sygn. K 4/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 65: „Użyty w art. 190 ust. 3 konstytucji termin «utrata mocy obowiązującej» nie może być uważany ani za w pełni tożsamy z uchYLENIEM określonego przepisu z mocą *ex nunc*, ani ze stwierdzeniem jego nieważności z mocą *ex tunc*”.

⁴² L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Czynności...*, s. 84-88.

stopnia – ze względu na prawne reguły sensu – za złożenie oświadczenia woli, będące już czynnością konwencjonalną trzeciego stopnia.

Dodatkowo, jak przyjmuje się w doktrynie prawniczej, substratem czynności konwencjonalnej określonego stopnia bywa niekiedy nie jedna czynność psychofizyczna albo czynność konwencjonalna niższego stopnia, lecz cała sekwencja takich czynności⁴³. Przykładowo, wystosowanie pisemnej oferty nawiązania stosunku najmu i pisemne przyjęcie tej oferty przez kontrahenta, jako czynności konwencjonalne trzeciego stopnia, tworzą, wspólnie, substrat czynności zawarcia umowy cywilnoprawnej, będącej czynnością konwencjonalną czwartego stopnia. Przedstawione rozwiązanie budzi jednak kilka wątpliwości.

Po pierwsze, zdarza się, że zespół działań, na których łącznie miałyby bazować dana czynność konwencjonalna, realizowany jest na poszczególnych etapach przez inne osoby lub instytucje (np. w procesie stanowienia ustawy uczestniczą parlament, głowa państwa i organ odpowiedzialny za publikację aktów normatywnych), a działania podejmowane niezależnie przez różne podmioty nie dają się zakwalifikować jako jedna czynność. Po drugie, rozważane działania nie muszą być realizowane jednocześnie, chociaż nabudowana na nich czynność konwencjonalna zostaje dokonana dopiero z chwilą podjęcia ostatniego z nich (np. ustanowienie ustawy, które ma miejsce w momencie publikacji w dzienniku urzędowym, nie pokrywa się z czasem jej uchwalenia w parlamencie, czy podpisania przez głowę państwa), co również wyklucza traktowanie owych działań jako jednej czynności. Po trzecie wreszcie, możliwa wydaje się sytuacja, gdy omawiane działania nie posiadają identycznego statusu, będąc czynnościami psychofizycznymi i czynnościami konwencjonalnymi albo czynnościami konwencjonalnymi różnych stopni, a wówczas nie sposób byłoby ustalić stopień czynności konwencjonalnej, która miałyby na nich łącznie bazować (np. gdyby założyć, iż uchwalenie ustawy w parlamencie jest czynnością konwencjonalną drugiego stopnia, złożenie podpisu przez głowę państwa – czynnością konwencjonalną pierwszego stopnia, natomiast ogłoszenie w dzienniku urzędowym – czynnością konwencjonalną trzeciego stopnia, nie wiadomo, jak należałoby zakwalifikować nabudowaną na nich czynność prawodawczą ustanowienia ustawy). Z przedstawionych względów pogląd dopuszczający traktowanie sekwencji różnorodnych działań jako substratu jednej czynności konwencjonalnej trzeba, moim zdaniem, odrzucić.

⁴³ Jako złożoną czynność konwencjonalną kwalifikuje się np.: wyrokowanie w procesie karnym (J. Wieczorkiewicz-Kita, *Zagadnienie...*, s. 57, 60), proces cywilny (G. Szacoń, *Proces cywilny na tle koncepcji czynności konwencjonalnych – formalizacja czynności faktycznych i konwencjonalnych*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. S. Czepita, Szczecin 2006, s. 87) oraz stanowienie prawa (S. Wronkowska, *Podstawowe...*, s. 28).

Pozostaje jednak pytanie, w jaki sposób można alternatywnie wyjaśnić okoliczność, że nierzadko o dojściu pewnej czynności konwencjonalnej do skutku rozstrzyga uprzednie dokonanie szeregu innych czynności. Sądzę, że w tym celu należałoby przyjąć, iż odpowiednia reguła sensu musi wówczas uwzględniać – jako jeden z wymogów decydujących o ważności konstruowanej przezeń czynności konwencjonalnej – warunek, zgodnie z którym postępowanie będące substratem takiej czynności powinno zostać podjęte dopiero po zrealizowaniu, niekiedy w ustalonej kolejności, zespołu wyróżnionych działań⁴⁴. W rezultacie, jeśli odwołać się do przykładu, jako substrat czynności prawodawczej ustanowienia ustawy nie byłoby traktowane jej uchwalenie przez parlament, podpisanie przez głowę państwa i ogłoszenie w dzienniku urzędowym, lecz jedynie ostatni wymieniony akt, z zastrzeżeniem, że publikacja dotyczy regulacji przyjętej przez parlament i zatwierdzonej przez głowę państwa.

W przypadku kontroli konstytucyjności prawa mamy do czynienia zarówno z poziomym, jak i pionowym powiązaniem czynności konwencjonalnych. Z jednej bowiem strony występuje tu cała sekwencja działań, obejmująca najczęściej: wystąpienie z wnioskiem, pytaniem prawnym lub skargą konstytucyjną przez uprawniony podmiot, poinformowanie uczestników postępowania o jego wszczęciu, wyznaczenie składu orzekającego, przeprowadzenie rozprawy, odbycie narady przez sędziów, wydanie, sporządzenie i ogłoszenie orzeczenia oraz opublikowanie rozstrzygnięcia w dzienniku urzędowym, z drugiej zaś – wszystkie wskazane działania są prawnymi czynnościami konwencjonalnymi, nabudowanymi, jako czynności wyższego stopnia, na językowych czynnościach konwencjonalnych. Każda z omawianych czynności posiada swój własny wytwór oraz wywołuje określone konsekwencje, np. wytworem czynności wniesienie pisma inicjującego postępowanie przed TK jest wniosek, pytanie prawne lub skarga konstytucyjna, natomiast konsekwencje związane z takim działaniem sprowadzają się do różnych obowiązków ciążących na Prezesie TK we wstępnej fazie postępowania.

Mając na uwadze, że uznanie szeregu czynności konwencjonalnych niższego stopnia za substrat czynności konwencjonalnej wyższego stopnia jest wykluczone, a w rezultacie proces kontroli konstytucyjności prawa nie daje się rozpatrywać jako jedna złożona czynność konwencjonalna, konieczne okazuje się ustalenie, na którym z etapów analizowanego procesu dochodzi do skutku czynność stwierdzenia zgodności albo niezgodności regulacji prawnej z aktem hierarchicznie wyższym. Dopuszczalne w tym względzie wydają się dwie

⁴⁴ Przedstawione zapatrywanie zdaje się dzielić S. Czepita, *Formalizacja a konwencjonalizacja...*, s. 21.

odpowiedzi: ogłoszenie orzeczenia TK uczestnikom postępowania bądź jego opublikowanie w dzienniku urzędowym. Nie powinno jednak ulegać wątpliwości, że w świetle art. 190 ust. 3 Konstytucji stwierdzenie zgodności lub niezgodności aktu normatywnego z ustawą zasadniczą następuje dopiero wtedy, gdy rozstrzygnięcie TK ukaże się w odpowiednim organie promulgacyjnym⁴⁵. Z tą chwilą powstaje bowiem wytwór czynności stwierdzenia konstytucyjności normy prawnej, czyli potwierdzenie jej zgodności z unormowaniami o wyższej mocy prawnej, albo wytwór czynności stwierdzenia niekonstytucyjności normy prawnej, czyli jej eliminacja z systemu prawnego albo wyłącznie potwierdzenie jej niezgodności z unormowaniami o wyższej mocy prawnej⁴⁶. W tym kontekście w pełni uzasadniona jest analogia z aktami powszechnie wiążącymi, które – w odróżnieniu od aktów o charakterze wewnętrznym – ustanawiane są dopiero w momencie ich opublikowania.

W świetle poczynionych ustaleń zastrzeżenia musi zatem budzić zapatrywanie TK co do momentu, w którym uchyleniu ulega domniemanie konstytucyjności wadliwej regulacji prawnej. Niezależnie bowiem od poważnych wątpliwości dotyczących istoty owego domniemania⁴⁷, nie sposób przyjąć, że ogłoszenie wyroku sądu konstytucyjnego uczestnikom postępowania oraz obecnej na sali publiczności można uznać za wystarczające dla jego obalenia, jeżeli konsekwencją tego miałby być obowiązek modyfikacji sposobu realizowania, czy stosowania przez organy państwa i jednostki zakwestionowanych przepisów prawnych⁴⁸. Przed publikacją w dzienniku urzędowym, która pozwala zapoznać się oficjalnie z treścią zapadłego rozstrzygnięcia każdemu zainteresowanemu podmiotowi, nie jest przecież spełniony warunek powszech-

⁴⁵ Por. H. Kelsen, *Wesen...*, s. 77.

⁴⁶ Należy wyjaśnić, że również w przypadku zastosowania klauzuli odraczającej utratę mocy obowiązującej unieważnienie niekonstytucyjnej normy prawnej następuje już w chwili publikacji orzeczenia TK we właściwym dzienniku urzędowym, z zastrzeżeniem, iż jej usunięcie łączy się wówczas z wprowadzeniem do systemu prawnego nowej normy o niemal identycznej treści, której czasowy zakres zastosowania pokrywa się jednak z okresem odroczenia. Przypomnieć trzeba bowiem, że jakakolwiek zmiana normy prawnej, także w aspekcie temporalnym, oznacza eliminację normy dotychczasowej i jednoczesne ustanowienie w jej miejsce innej normy, w większym lub mniejszym stopniu do niej podobnej. Zob. H. Kelsen, *Derogation*, [w:] *Essays in Jurisprudence in Honor of Roscoe Pound*, red. R.A. Newman, Indianapolis-New York 1962, s. 345-347; M. Ziemiński, Z. Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 167; H. Kelsen, *General Theory of Norms*, New York 1991, s. 111-113.

⁴⁷ P. Radziejewicz, *Wzruszenie...*, s. 55-60, 66-83.

⁴⁸ Pogląd taki dominuje jednak w orzecznictwie TK (wyroki z: 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26; 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07, OTK ZU nr 5/A/2007, poz. 48; 4 września 2007 r., sygn. P 19/07, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 94; 4 września 2007 r., sygn. P 43/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 95; 5 września 2007 r., sygn. P 21/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 96). Zob. także: K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie...*, s. 6. Odmienne stanowisko wyrażono w wyroku TK z 7 marca 2007 r., sygn. K 28/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 24.

nej jawności, odnoszący się do wszelkich czynności oddziałujących na system prawny. Nie bez znaczenia pozostaje tu również fakt, że przeciwnego poglądu w tej materii nie wspiera żaden argument odwołujący się do tekstu Konstytucji – wręcz przeciwnie jej art. 190 ust. 3 wskazuje jednoznacznie, iż wolą ustrojodawcy było uzależnienie skuteczności orzeczeń TK od ich opublikowania. Dotychczasowe stanowisko sądu konstytucyjnego w rozważanym zakresie powinno zatem ulec rewizji⁴⁹.

⁴⁹ P. Radziewicz, *Wzruszenie...*, s. 83-85.

ROZDZIAŁ XIII

**SKUTKI ORZECZEŃ TK A TEORIE
DYSKURSU PRAWNICZEGO**

1. Wprowadzenie

Przedmiotem niniejszego rozdziału jest proces oddziaływania orzecznictwa TK na stosowanie prawa przez inne sądy naczelne – przede wszystkim przez SN – oceniany przez pryzmat jednego z głównych zagadnień współczesnej teorii i filozofii prawa, a mianowicie teorię dyskursu prawniczego. W dotychczasowych rozważaniach doktrynalnych wątek orzeczniczej współpracy między TK a innymi organami poruszany był najszerzej w zakresie zasady współdziałania, głównie zresztą w obszarze organów administracji publicznej¹. Prezentowane rozważania stanowią próbę odniesienia zasady współdziałania do pojęcia systemu prawa traktowanego jako system dyskursywny, w którym organy sądowego stosowania prawa uwzględniają w swoim orzecznictwie komunikaty nadane przez inne organy odpowiadające im rangą w systemie. Jest to możliwe poprzez przyjęcie, że TK jest również takim organem – choć szczególnego rodzaju i szczególnie umocowanym.

Zasadę współdziałania można oczywiście rozumieć dwojako. Jako konkretną, wynikającą z budowy normy prawnej (jej dekodowania) z różnych jednostek aktów normatywnych (a także preambuły Konstytucji) lub jako zasadę abstrakcyjną, będącą skutkiem przyjęcia pewnej konwencji komunikacyjnej, która zostaje uznana za wiążącą normę postępowania, dekodowaną ewentualnie na etapie wnioskowań prawniczych (a nie samej interpretacji) z regulacji prawa pozytywnego. Z uwagi na przedmiot niniejszego rozdziału należy jedynie zasygnalizować, że moim zdaniem, zasada współdziałania nie występuje w sposób zdychotomizowany-wykluczający (tj. że jedna forma wyklucza drugą) lecz właśnie w równoległy sposób. Być może wystarczy przyjąć, że jest to pewna dyrektywa postępowania w procesach stosowania prawa przez tzw. sądownictwo naczelne. Pamiętajmy bowiem, że współcześnie przyjmuje się za

¹ Por. np. W. Brzozowski, *Współdziałanie władz publicznych*, PiP z. 2/2010, *passim* oraz L. Garlicki, *Ewolucja pozycji ustrojowej Sądu Najwyższego (1989-2010)*, PiP z. 11/2010, *passim*

Dworkinem, iż zasady, w przeciwieństwie do norm prawnych nie funkcjonują na zasadzie pełnej skuteczności (słynne „wszystko albo nic”), lecz tworzą wzajemnie ograniczający się ale i powiązany wewnętrznymi relacjami system². W przypadku zasady współdziałania należy spróbować odpowiedzieć na pytanie o to, co ją ogranicza? Być może wypada rozważyć taki wniosek, że z istoty pozycji TK w zakresie kontroli konstytucyjności prawa i w pewien sposób z samodzielnego interpretowania przepisów Konstytucji wynika coś, co zasadę współdziałania całkowicie przekreśla.

Rzecz dotyczy bowiem oceny, czy zasada współdziałania jest rzeczywiście możliwa do osiągnięcia i egzekwowania, ale rozumiana w świetle założeń teorii dyskursu prawniczego, w aspekcie stosowania prawa przez tzw. sądownictwo naczelne. Innymi słowy, czy nie jest to zasada blankietowa; czy dyskurs między sądami a TK, tak jak go teorie dyskursu określają, jest rzeczywiście możliwy? A także, czy zasada współdziałania winna być w ogóle przedmiotem nawiązania do naczelnych, sądowych organów stosowania prawa?

2. Problem teoretyczny

Zagadnienia związane z odnoszeniem problemów teoretyczno- ale i dogmatyczno-prawnych do teorii dyskursu prawniczego cieszą się szczególnym zainteresowaniem i wykraczają poza obszar teorii i filozofii prawa. Zauważa się bowiem, że multicentryczność współczesnego społeczeństwa³ w jakiejś mierze dotyczy także systemu prawnego. Dość wspomnieć w tym zakresie koncepcje związane z tzw. ideą prawa responsywnego, jak również dostrzeganie roli procesów komunikacyjnych w samym systemie prawa. Współcześnie, staje się on niewątpliwie coraz mniej „państwowy” a znacznie bardziej zbliżony do pojęcia porządku prawnego, wspólnego dla wielu różnych podmiotów prawa w kulturze człowieka wykraczającej poza regionalną jego aktywność. Tak rozumiany system prawa nie może być oparty jedynie na argumentach siły (i interpretacji wywiedzionej jedynie z tetycznie uzasadnianej normatywności), ale siły argumentów wynikłej raczej z kryterium argumentacyjnego słuszności⁴. Stąd m.in. powrót do wzmożonego zainteresowania uzasadniania bytu prawa jako nie jedynie narzucona formalnie norma a próba wywodzenia go z powinności rozumianej kognitywnie – jako reguł poznawczych człowieka opartych na naczelnych wartościach cywilizacji zachodniej: dobra, sprawie-

² Por. R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, Warszawa 1998, s. 56 i n.

³ Przede wszystkim według teorii systemów, głównie Niklasa Luhmanna. Por. N. Luhmann, *Systemy społeczne. Zarys ogólnej teorii*, Kraków 2007, *passim*.

⁴ Por. J. Habermas, *Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, Warszawa 2005, s.162 i n.

dliwości, wolności, itp. Dostrzega tę prawidłowość także nauka prawa konstytucyjnego poprzez ewolucję postrzegania chociażby samej Konstytucji nie tylko jako akt formalny, z którego normy prawne dekodowane są przy użyciu klaryfikacyjnych i tekstualistycznych metod interpretacji, ale jako materialne źródło – przede wszystkim – aksjologii systemu prawnego⁵. Następuje zatem wyraźne, choć nie wprost zwerbalizowane, przeniesienie funkcji wywodzonej z Konstytucji normy prawnej z kierunku lingwistycznie postrzeganej reguły do nielingwistycznej koncepcji normy prawnej. Efektem takiego procesu jest powstanie wyróżnianej czasem w teorii prawa płaszczyzny meta-aksjologicznej systemu prawnego, wywodzonej przede wszystkim z Konstytucji. Jest to jednak tym bardziej zaskakujące, gdyż proces ten osiągany jest za pomocą stosowanych przez TK lingwistycznych metod wykładni i narzucania pozostałym sądom naczelnym apragmatycznie pojmowanej wykładni (niezależnie od przyjętych metod interpretacji, samego jej efektu, czyli treści normy prawnej)⁶. Jest to niewątpliwie paradoks, o którym będzie dalej mowa. W tym miejscu przypomnę jedynie, że nielingwistyczny typ normy przyjmuje, że ”odrywa” się ona od prawodawcy i jest bytem samodzielnie poznawalnym, w którym tekstowość prawa stanowi konieczne tło semantyczne w procesie egzegezy⁷. Jej dekodowanie odbywa się (znacznie uogólniając) za pomocą dynamicznie pojmowania znaczenia (diachronicznego podejścia do języka⁸) a wykładni raczej w wersji *sensu largo* a nawet mającej swój rodowód w hermeneutyce tzw. *sensu largissimo*, na podstawie typologii J. Wróblewskiego⁹.

Tak rozumiany system prawny zbliża się więc do socjologicznie rozumianego porządku prawnego, a nie jedynie wąsko, jako wywodzony z koncepcji *Hansa Kelsena* system aktów normatywnych z naczelnym aktem normatywnym w postaci ustawy konstytucyjnej o najwyższej mocy prawnej. Problematyka jest oczywiście złożona i wymaga stosownego przygotowania pojęciowego i przede wszystkim zaakceptowania założeń teorio-filozoficznych związanych z systemowym rozumieniem komunikacyjności współczesnego prawa. Zarysowane powyżej podejście stanowi dla współczesnych sądów konstytucyjnych konieczny aparat metodologiczny w celu budowy często reguł prawnych nie bezpośrednio zakodowanych w tekście prawnym ustawy konstytucyjnej. Dynamika społecznych przemian wymusza – na sądach najwyżej umocowanych

⁵ Por. M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 21.

⁶ Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 45.

⁷ Por. R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 1998, s. 51.

⁸ Przez uwzględnienie ewolucji znaczenia nazwy w rozwoju języka, który traktuje się jako ewolucyjny system znaczeń, a nie jak w podejściu synchronicznym – kodowy model komunikacji pomiędzy sprecyzowanym w miejscu i czasie nadawcą a niesprecyzowanym odbiorcą.

⁹ Por. J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Warszawa 1990, s. 55-56.

w systemie – przeformułowanie (reinterpretację) paradygmatu stosowania prawa poprzez odejście od formalizmu w kierunku elastycznego reagowania systemu prawnego na niezwykle szybko zmieniające się uwarunkowania społeczne, ekonomiczne, polityczne a nawet etyczne i moralne.

Należy zaznaczyć, że większość dotychczasowych ujęć dyskursu prawniczego sprowadzała go jako szczególny przykład dyskursu praktycznego (czy też dyskursu ogólnego) – czyli spornego dialogu, w którym aktorzy odwołują się do kryteriów argumentacyjnych prawdy lub słuszności w celu osiągnięcia porozumienia przy użyciu etycznych kryteriów idealnej sytuacji mowy. Najważniejsze cechy ją wprowadzające to: zrozumiałość, prawdziwość, szczerłość i słuszność.¹⁰

Dyskurs prawniczy stanowił więc co najwyżej pewną odmianę tak definiowanego dyskursu praktycznego, którego głównym przedmiotem jest treść normy w danym porządku normatywnym. Spór rozumiany jest jednak nie klasycznie, kontradyktoryjnie ale jedynie proceduralnie, gdyż etyka idealnej sytuacji mowy ma doprowadzić do uzyskania porozumienia. Nietrudno zatem zorientować się, że dyskursywne podejście do analizy zjawisk prawnych, ujęcie dyskursywne, model dyskursywnego organizowania procesów stosowania prawa, itp. (gdyż różne nazwy funkcjonują obecnie w jurysprudencji), zakłada, że adaptacja teorii dyskursu prawniczego jest w dużej mierze zbieżna z istotą zasady współdziałania, tj. organizowania kooperacji określonych organów w wymiarze prakseologicznym (do których wypada w tym wypadku włączyć także wszelkie organy sądowego stosowania prawa). Nastawiona jest zatem na osiągnięcie konkretnego celu – np. dobra Rzeczypospolitej, rzetelnego funkcjonowania organów państwowych, ochrony podstawowych praw i wolności, itp.

Jest powszechnie znane, że jednolite stosowanie prawa, czy też uwzględnianie lub respektowanie orzeczeń TK w procesach stosowania prawa przez inne sądy naczelne napotyka niekiedy na konkretne przeszkody. Czasem odpowiedzialność leży po stronie TK, który stosuje określony typ wyroku, wcale go w taki sposób nie sytuując (np. używając formuły wyroku zakresowego lub interpretacyjnego, a z jego treści nie bardzo wynika, że jest to taki typ orzeczenia), niekiedy jest to wynik braku należytego respektowania danego fragmentu imperium przypisanego sądowi konstytucyjnemu. Napięcia w relacjach między sądami konstytucyjnymi a najwyższymi nie są jedynie rodzimym zjawiskiem i występują dość powszechnie w kontynentalnej kulturze prawnej. W literaturze zwraca się uwagę, że wynika to m.in. ze stosunkowo krótkotrwałego bytu sądów konstytucyjnych oraz wzajemnych zależności między

¹⁰ Por. J. Oniszczuk, *Filozofia i teoria prawa*, Warszawa 2008, s. 790 i 801-802.

procesem kontroli konstytucyjności norm a ich dekodowaniem z ustaw rangi podkonstytucyjnej, co z kolei jest głównym elementem procesów stosowania prawa przez sądy najwyższe¹¹. Nie chciałbym rozwijać tego wątku, ile wskazać z czego te problemy w tworzeniu jednolitego dyskursu na bazie orzecznictwa TK występują. Co do zasady, spór dotyczy określania przez TK treści normy prawnej (sposobu rozumienia danego przepisu/ów prawa) w sposób wiążący inne organy stosowania prawa jako odmiana powszechnie wiążącej wykładni prawa, której to kompetencji, przynajmniej formalnie, żaden z sądowych organów stosowania prawa obecnie nie posiada. Podsumowując, TK podnosi, że wyroki interpretacyjne i zakresowe, gdyż to ich głównie dotyczy problem, są wyrazem elastycznego podejścia do kontroli konstytucyjności norm prawnych, zaś głównie SN, że jest to świadomy wybór jednej z wielu koncepcji normy prawnej (co akurat jest prawdą), *de facto* usztywniający stanowisko teoretyczne i będący przykładem poszerzania przez TK kompetencji do narzucania sądom wiążącego efektu przeprowadzonej wykładni prawa.

3. Ocena problemu

Teoria dyskursu prawniczego adaptowana przede wszystkim z prac J. Habermasa oraz R. Alexego zakłada (znaczenie uogólniając) wolność i swobodę wypowiedzi aktorów dyskursu, konieczność uzasadniania wypowiedzianych twierdzeń, temporalną ciągłość procesu komunikacji, brak pomijania treści komunikatów innego/innych aktorów dyskursu i przede wszystkim postulat pragmatyczny – dążenie do osiągnięcia porozumienia znanym postulatem siły argumentów, a nie argumentem siły. Stąd taka waga – dla prawników – w adaptacji założeń teorii dyskursu – pojęć argumentacji i uzasadnienia, rozumianych jako „akceptację, która musi być uprawomocniona w kontekście obowiązujących w stosunkach społecznych reguł porozumiewania się”¹². Szczególnemu uwypukleniu podlega założenie R. Alexego o powiązaniu dyskursu z argumentacją, który wprost traktuje dyskurs prawniczy jako „szczególny przypadek ogólnej i praktycznej argumentacji”¹³.

W jego koncepcji są to niemalże synonimy (dyskurs i argumentacja). Innymi słowy, każde stosowanie prawa na szczeblu najwyższym winno uwzględniać komunikaty innych aktorów tego dyskursu, gdyż dyskurs taki istnieje sam z siebie i jest budowany nawet niezależnie od woli współdziałania jego

¹¹ Por. L. Garlicki, *Ewolucja pozycji ustrojowej Sądu Najwyższego*, PiP z. 11/2010, s. 10.

¹² Cyt. L. Morawski, *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988, s. 97.

¹³ Cyt. B. Wojciechowski, *Interkulturowe prawo karne*, Toruń 2009, s. 198.

aktorów. W przypadku braku takiej woli jest to po prostu dyskurs ułomny, tak jak ułomna staje się w rzeczy samej argumentacja.

Ocena możliwości rozpatrywania skutków orzecznictwa TK w powiązaniu z zasadą współdziałania wiąże się z pewnością z samym pojęciem dyskursu. Pojawiają się na tym etapie rozumowania typologie – czy dyskurs traktuje się deskryptywnie, zakładając że istnieje on między sądami naczelными a TK w i jest w jakiejś mierze sformalizowany, czy też traktujemy to zjawisko normatywnie – jako idea dopiero do osiągnięcia? W takim przypadku, usiłując osiągnąć stan powstania dyskursu pojawia się pytanie o to, czy przyjmujemy wówczas wszystkie postulaty postmodernistycznych teorii dyskursu, związanych z założeniami składającymi się na etykę mowy, czyli dyskurs traktujemy jako dialog a jego uczestników jako upodmiotowionych aktorów, czy też ograniczamy go jedynie do uwzględnienia tych postulatów jedynie podczas redakcji i stylistyki uzasadnienia judykatu? Innymi słowy; dyskurs tworzony jest wówczas jedynie na podstawie produkcji kolejnych komunikatów. Natomiast podczas samego procesu decyzyjnego podmioty nie uwzględniają (lub uwzględniają w nikłym stopniu) komunikaty nadane przez innych aktorów dyskursu.

Jest wszakże i trzecia możliwość – dyskurs ułomny, który wynika z istoty egzystowania sądów i TK w systemie prawa, którzy stają się jego aktorami niezależnie od woli i przekonania. Dyskurs taki istnieje więc zawsze, pragmatycznie jest nawet pożądanym przez jego aktorów, ale prowadzony bez założeń etycznych i nie w warunkach idealnej sytuacji mowy a przede wszystkim – nie włączający do jego istoty elementu porozumienia. Dyskurs taki jest zaprzeczeniem koncepcji R. Alexego i J. Habermasa, pozbawiony walorów etycznych a zbliżony do luhmanowskiej wizji systemu prawa jako systemu komunikacyjnego. Akty komunikacyjne w takim dyskursie są równie mocno uprawnione statusem aktora takiego dyskursu, w którym odwołuje się on raczej do kryterium słuszności niż prawdy a przede wszystkim, nie zakłada on stworzenia wolicjonalnego przekonania o słuszności powziętej decyzji u odbiorcy komunikatu. Aktor jedynie produkuje komunikaty, które z istoty dyskursu na poziomie sądów naczelnych są odbierane, lecz wobec relatywizmu w kryteriach treściowych (o czym niżej) i różnych przekonaniach aktorów tego dyskursu, mogą, ale nie zawsze są uwzględniane. Nie zachodzi więc ani konstruktywne ujednolicanie znaczeń, ani nie spełnia się efekt porozumienia, gdyż nie są to założenia tak trwającego dyskursu – co nie znaczy, że nie mogą się one pojawić fragmentarycznie lub stale.

Zauważmy, że wszystkie wskazane powyżej koncepcje wykluczają się wzajemnie. Pierwsza, w pełni dyskursywna, wiąże się z formułowaniem swego rodzaju roszczenia do TK, tak aby uwzględnił on w procesie kontroli konstytucyjnej

tucyjności prawa zastane semantyki w systemie (roszczenie co do przesłanki generalnej w procesie subsumpcji – procesu wykładni) oraz semantyki związane z ustaleniem materiału empirycznego. Pochodzą one nie tylko z orzecznictwa TK ale z dyskursu praktycznego oraz jurydycznego. Jest to roszczenie co do przesłanki szczególnej w procesie subsumpcji – co w procesie kontroli konstytucyjności jest, w przeciwieństwie do „zwykłej” subsumpcji prawniczej, także przesłanką normatywną, gdyż budowaną na zasadzie egzegezy konstytucji.

Zwracam przy tym uwagę, że proces kontroli konstytucyjności prawa ujmuję jako szczególny przykład procesu stosowania prawa. Przypominam jedynie, że tradycyjnie przez stosowanie prawa rozumie się proces decyzyjny kompetentnego (właściwego) organu państwowego lub innego upoważnionego podmiotu prowadzący do wydania konkretnej i indywidualnej decyzji¹⁴. Pojęcie decyzji stosowania prawa jest przy tym nazwą o szerokiej denotacji, gdyż zakłada nie tylko decyzje administracyjne ale także orzeczenia sądowych organów stosowania prawa, nie tylko zresztą polegające na wyprowadzeniu z normy generalnej i abstrakcyjnej normy indywidualno-konkretnej, ale normy rozumianej jako określony wzór zachowania. Treścią tej decyzji jest wynik procesu sylogizmu / subsumpcji, czyli procesu opartego na wnioskowaniu trywialnym (inferencji przez sylogizm kategoriyczny), który składa się z przesłanki większej i mniejszej. Logika przyjmuje, że jest to wnioskowanie niezawodne, gdyż wniosek wyprowadza się z samych przesłanek (podstaw sylogizmu). Nietrudno zatem uznać, że TK stosując wzorce kontroli również wpisuje się w proces stosowania prawa (tylko w szczególny sposób), gdyż przesłanką większą w procesie kontroli jest zawsze norma konstytucyjna zaś mniejszą norma z podlegającego kontroli źródła normatywnego, czego efektem jest reguła zdychotomizowana o zgodności/niezgodności lub zgodności w części i/lub w danym sposobie rozumienia normy z przesłanki mniejszej. Można jedynie dodać, że sądy naczelne w postaci SN i NSA ukształtowane przecież również jako „sądy prawa” stosują prawo w sposób podobny, jedynie wyprowadzając przesłankę mniejszą jako normę prawną zastosowaną w podlegającym każdorazowej kontroli wyroku sądu powszechnego lub administracyjnego (NSA), zaś większą z normy dekodowanej z treści danego aktu normatywnego (np. k.p.k.). W istocie zmienia się jedynie wzorzec kontroli, podstawa do wyprowadzania przesłanek w procesie subsumpcji a przede wszystkim – poziom prowadzenia kontroli. Jednak w przypadku TK skutek decyzji stosowania prawa w oczywisty sposób oddziałuje na procesy stosowania prawa przez inne

¹⁴ Por. L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2004, s. 15.

sądy naczelne, gdyż wyroki zakresowe i interpretacyjne nakazują tym sądom wyprowadzać treść przesłanek zarówno większej jak i mniejszej (gdyż kontroli podlega przecież także norma zastosowana w orzeczeniu podlegającym kontroli), zatem w konsekwencji jest to wyprowadzenie kolejnej normy generalno-abstrakcyjnej jako podstawy w decyzjach stosowania prawa. W przypadku zaś np. SN jego uchwała, mająca moc zasady prawnej, tworzy generalno-abstrakcyjną regułę wiążącą tylko składy tego sądu. W ujęciu stosowania prawa jako kontroli konstytucyjności norm w takiej formie przez TK jest to działalność *quasi* prawotwórcza, polegająca na nakazywaniu dekodowania norm z tekstu prawnego w sposób tożsamy z decyzją, którą powziął TK. Mechanizm procedury stosowania prawa w jej aspekcie metodycznym pozostaje wszakże ten sam – różnie natomiast mogą przedstawiać się założenia metodologiczne, jak np. kryterium argumentacyjne, forma adaptacji sylogizmu, przyjmowane teorie wykładni, itp.

TK wkracza więc w poziom stosowania prawa zarezerwowany – tradycyjnie – dla innych sądów naczelnych, gdyż arbitralnie (w ocenie niektórych) orzeka o zgodności i niezgodności z konstytucją treści przepisu/ów w określonym ich sposobie rozumienia (interpretacji) lub deroguje określony zakres normy (przepis jest niezgodny w zakresie X). Mając na uwadze ustalenia teorii wykładni, że efekt wykładni jest silnie uzależniony od przyjętych metod jej prowadzenia, ich wzajemnego rangowania oraz oceny apragmatycznych rezultatów różnych metod interpretacji, TK ustanawia bardzo silną regułę przy wykorzystaniu określonych metod wykładni. W istocie więc nie tylko narzuca wypracowaną semantykę, ale też dobór metod do jej uzyskania. Pojawiają się zatem opinie, że jest to prerogatywa tyleż niewłaściwa, gdyż nie znajdująca się bezpośrednio w zakresie kompetencji przyznanych TK, co w gruncie rzeczy będąca rozwinięciem właśnie anty-dyskursywnego podejścia do wzajemnych relacji TK z innymi sądami naczelnymi. Jest to bowiem metoda oparta na kodowym modelu komunikacji i twardej, mającej w gruncie rzeczy niewiele wspólnego z zasadą współdziałania, narzucaniem efektu wykładni. Wywodzi się, że o ile TK jest jednym z organów władzy sądowniczej, to zarazem nie sprawuje wymiaru sprawiedliwości. Ten dominujący pogląd wynika z podmiotowej definicji tego pojęcia, interpretowanej na podstawie wykładni art. 175 ust. 1. Konstytucji, który taksatywnie wymienia organy pełniące tę funkcję: SN, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe.

Wydaje się zatem, że aby móc akceptować postępowanie TK polegające na określaniu treści normy będącej później stosowaną przez organy sądowego stosowania prawa (wymienione np. w treści art. 175 ust. 1. Konstytucji) należałoby, w zasadzie, przełamać w drodze inferencji prawniczej podmiotowy aspekt uprawnionych organów do sprawowania wymiaru sprawiedliwości,

gdyż z literalnego brzmienia tej jednostki redakcyjnej Konstytucji taka kompetencja TK nie przysługuje. Należy jednak pamiętać, że umiejętna derogacja normy niekonstytucyjnej w sposób nie burzący określonego porządku normatywnego staje się niekiedy prawdziwą sztuką, szczególnie w polskich warunkach ustawodawcy biernego, nie uwzględniającego rad konstytucjonalistów i ogólnie rzecz biorąc, niefrasobliwego a przede wszystkim tworzącego prawo bez długoletniej polityki legislacyjnej¹⁵. Postępowanie TK staje się wówczas próbą realizacji, z jednej strony, zasady powściągliwości sędziowskiej przez TK, z drugiej zaś, metodą na ograniczenie szeregu negatywnych skutków, które zwykle powstają w przypadku wyroku klasycznie negatoryjnego.

Zarysowana jako pierwsza koncepcja współdziałania na bazie dyskursu stara się zatem ujmować pozycję ustrojową TK jako jeden z aktorów systemowego dyskursu stosowania prawa (gdzie stosowanie prawa ujmujemy jako działanie systemu, czyli produkcję kolejnych dyskursów). Koncepcja druga, jak sądzę, może funkcjonować w kilku wariantach ale zasadniczo sprowadza się do określenia procesu stosowania prawa przez TK jako nie w pełni dającego się wpasować w ogólny komunikacyjny wymiar systemu prawa, czyli jest ze swojej istoty anti-dyskursywna. Po prostu, zadania postawione w systemie wobec TK są tak szczególne a imperium przyznane TK tak specyficzne i doniosłe, że nie można pozycji TK ująć w ramach klasycznych koncepcji dyskursu (chodzi tutaj głównie o założenia etyki mowy z teorii dyskursu J. Habermasa). Podsumowując, spór sprowadza się do określenia dyskursywności procesu kontroli konstytucyjności prawa – czy sam proces oraz skutki tego procesu TK ma wkomponowywać w dyskurs systemowy, czy też nie. Czy możemy mówić o dyskursywności skutków orzeczeń TK? Czy TK powinien uwzględniać skutki swoich orzeczeń do innych procesów stosowania prawa? Dodam jedynie, że moim zdaniem nie ma tutaj kategorii pośredniej, tzn., że TK będzie określał jako anti-dyskursywne same przesłanki procesu, uwzględniał dyskursywność skutków tego procesu – czyli samą decyzję stosowania prawa. Decyzja wynika z przesłanek i nie można jej od nich oddzielić, gdyż w istocie, proces przebiegający według powyższych założeń byłby wewnętrznie sprzeczny.

Mając powyższe na uwadze, odpowiadając na pytanie, czym jest orzeczenie TK w kategoriach prawnych pojawia się wniosek, że jest to szczególnego rodzaju decyzja stosowania prawa, jako decyzja o treści normy prawnej¹⁶.

¹⁵ Por. S. Wronkowska, *Swoboda decyzji ustawodawcy. Wprowadzenie*, [w:] W. Stańkiewicz, T. Stańkiewicz (red.), *Dyskrecjonalność w prawie*, Warszawa 2010, s. 193.

¹⁶ Por. M. Safjan, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, <http://www.trybunal.gov.pl/Wiadom/Prezes/002.htm> z 26-09-2012r., *passim*.

4. Rozstrzygnięcie i uzasadnienie stanowiska

Otóż problem w dyskursie między sądami a TK wynika *de facto* z różnie przyjmowanej ontologii prawa. Sądzę, że przyczyna tkwi w tym, że w istocie poziom sporu jest metafizyczny, a dopiero dalekim skutkiem są występujące różnice w zakresie podejmowanych decyzji stosowania prawa. Aby dyskurs był możliwy muszą istnieć wspólnie wypracowane znaczenia – przede wszystkim w sferze rozumienia kluczowych elementów systemu; jak w przypadku systemu jurydycznego – powinności (przyjęta koncepcja normy prawnej), założeń teorii wykładni oraz określenia istoty prawa. Są to zagadnienia w głównej mierze ontologiczne, wyrosłe z odmiennych aksjologii, a które sytuują aktorów w całkowicie odmiennych rolach w dyskursie. Przykładowo: naturalista nigdy nie porozumie się i nie wypracuje konsensusu z normatywistą. O ile konsensusu takiego można poszukiwać na poziomie proceduralnym, o tyle w ramach stosowania prawa na najwyższym poziomie jakże trafnie pisał M. Safjan, że na tym poziomie nie da się oddzielać stosowania prawa od problematyki aksjologii¹⁷.

Ponadto stworzenie idealnej sytuacji mowy – czy też w naszym odniesieniu – poziomu dyskursu – przeczy pozycja TK, którego orzeczenia przecież nie mogą stanowić siły argumentów, ale zawsze są argumentem siły. Dzieje się tak, gdyż założenia dyskursu w rzeczywistości w mocno ograniczony sposób przystają do procedury stosowania prawa, a do relacji między orzecznictwem sądu konstytucyjnego a stosowaniem prawa przez pozostałe sądy naczelne – wbrew tożsamości poziomu – również.

Inną poważną przeszkodą jest świadome lub nieświadome przyjęcie przez TK konkretnej i jednej z wielu koncepcji normy prawnej, paradoksalnie sytuującej ją raczej w nurcie pozytywistycznym – jest to ujęcie lingwistyczne normy prawnej i określenie jej jako znaczenie przepisów prawa. Z jednej strony bowiem tylko dzięki takiemu zabiegowi można spełnić postulat wspomianej już elastyczności procesu kontroli konstytucyjności w dynamicznych uwarunkowaniach prawno-społecznych, z drugiej zaś koncepcja taka nie zapewnia takiej elastyczności innym sądowym organom stosowania prawa, gdyż wiąże je znaczeniem normy określonej przez TK (poprzez dany sposób rozumienia). Taka bowiem konstrukcja teoretyczna umożliwia w ogóle byt i sens wyroków zakresowych i interpretacyjnych oraz narzucanie innym sądowym organom stosowania prawa stosownego pragmatycznego skutku orzecznictwa TK. Z pozycji kontroli konstytucyjności, wg takich założeń, jest to oczywiście wybór trafny, ale z pewnością nie zbieżny z koncepcją współdziałania wyni-

¹⁷ Tenże, *Wyzwania dla państwa i prawa*, Warszawa 2007, s. 25.

kającą z dyskursywności systemu. Jest to raczej argument siły, a nie siła argumentów – gdyż lingwistyczna koncepcja normy prawnej wywodzi się z kodowego modelu komunikacji i fenomenologicznie postrzeganego przekazu jako nakaz respektowania znaczeń nadanych przez nie aktora dyskursu (czyli jakąś pozycję równorzędną interlokutorów) ale opartą na imperium relację nadawca-odbiorca. Sygnalizowanym paradoksem jest fakt, że konieczny aparat metodologiczny umożliwiający wydawanie wyroków o typie zakresowym, a przede wszystkim interpretacyjnych, których koncepcją jest założenie wieloznaczności normy, możliwe jest poprzez przyjęcie i konsekwentne stosowanie przez TK derywacyjnej koncepcji wykładni prawa¹⁸. Już bowiem w orzeczeniu o sygn. W 14/91, TK w pełnym składzie podjął uchwałę, w której kategorycznie stwierdził, że: „nie można utożsamiać przepisu z normą. Norma prawna może wynikać z kilku przepisów (a także jeden przepis może wyrażać więcej niż jedną normę prawną)”¹⁹.

Pamiętać bowiem należy, że świadomy wybór określonej teorii wykładni prawa i jej aplikacja w procesach stosowania prawa zawsze wiąże się z pochodnymi kwestiami związanymi w rzeczy samej z przyjmowaniem (nawet nieświadomym) określonych założeń filozoficzno-prawnych; czym jest norma prawna, jaka koncepcja ją wyraża, a nawet o to, czym jest prawo. Zatem, jak niezwykle trafnie zauważa T. Spyra, spory o kwestie związane z przyjmowaną wykładnią prawa i jej instrumentarium metodologicznym są zawsze fundamentalne w aspekcie metafizycznym prawa²⁰.

Teza ta z pewnością stanowi przeszkodę w tych poglądach na współczesny konstytucjonalizm i rolę sądu konstytucyjnego w systemie prawa, które dotyczą sprecyzowania takiego stosowania prawa przez TK, aby metody których używa odznaczały się wysoką elastycznością i były adekwatne do zmieniającego się systemu prawa. Rola Konstytucji wykracza poza naczelny akt normatywny w systemie aktów normatywnych (rozumiana przede wszystkim jako materialne, a nie tylko formalne źródło prawa, czyli nie tylko jako naczelny akt w systemie aktów normatywnych, ale jako naczelne źródło porządku prawnego) a także niezwykle dynamicznie zmieniającą się rzeczywistość pozanormatywną – jaką jest rzeczywistość kulturowa – nie tylko polityczna (multicentryczność politycznych źródeł decyzyjnych i całkowicie reinterpretowana definicja suwerenności państwa a na szczeblu europejskim także narodu), ale także społeczna.

¹⁸ Por. M. Matczak, *Spór pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym i Sądem Najwyższym o wyroki interpretacyjne jako spór komunikacyjny*, [w:] red. P. Winczorek, *Teoria i praktyka wykładni prawa*, Warszawa 2005, s. 213-214.

¹⁹ Cyt. uchwała TK z 29 stycznia 1992 r., sygn. W 14/91, OTK w 1992 r., poz. 20.

²⁰ Por. T. Spyra, *Granice wykładni prawa*, Kraków 2006, s. 31 i n.

Czy zatem w przypadku wyroków zakresowych i interpretacyjnych mamy do czynienia także z decyzjami prawotwórczymi? Mogę się z tym zgodzić tylko w takim znaczeniu, w jakim każde orzeczenie sądowe można przyrównać do pewnej decyzji prawotwórczej. Każdy proces stosowania prawa kończący się pewną decyzją jest decyzją prawotwórczą, gdyż tworzy jakąś normę indywidualno-konkretną tylko na innym, w przypadku TK, poziomie – o zgodności normy z aktu normatywnego z normą konstytucyjną a w przypadku sądu nie-konstytucyjnego jakąś normę indywidualną i konkretną wprowadzaną z generalno-abstrakcyjnej. Decyzja prawotwórcza nie jest jednak tożsama z aktem normatywnym, gdyż nigdy nie zawiera normy generalnej i abstrakcyjnej. Przede wszystkim jednak TK, choćby nawet tak uważał, sam nie stanowi podstaw do dekodowania norm a jedynie określa jej treść / znaczenie. Dopiero skutek orzeczenia TK może być prawotwórczy, ale nie samo orzeczenie. Potwierdza to poniekąd uwaga M. Safjana, że stan niekonstytucyjności przepisu prawnego lepiej byłoby opisywać w kategoriach „niezgodności” z Konstytucją niż „bezprawności”²¹.

Zagadnienie dyskursywności orzecznictwa TK i rola jego skutków w systemie prawa wiąże się również niewątpliwie z kwestią aktywizmu sędziowskiego. Jednakże, co chciałbym również mocno podkreślić, w mojej opinii jest to ponownie skutek, a nie przyczyna ewentualnych problemów wynikających z innych skutków swego orzecznictwa w systemie (w toku stosowania prawa przez inne sądy naczelne), niż tego, który przyjmował TK. Rozumienie zagadnienia aktywizmu sędziowskiego oraz granic dyskrecjonalności sędziowskiej na powrót wynika z odmiennego rozumienia metafizyki prawa. Prosty przykład: normatywista lub twardy pozytywista w zasadzie *ex definitione* nie zgodzi się ze zjawiskiem aktywizmu sędziowskiego, tak zakreślając granice władzy dyskrecjonalnej jakiegokolwiek organu stosowania prawa – wspólnie co najwyżej ograniczając ją do – przytoczę tu za A. Kozakiem – „władzy nad tekstem prawnym”²². To także można uznać za pewien sukces, gdyż przypomnę tylko, że twardy XIX-wieczny sylogistyczny model stosowania prawa, uprawiany głównie we francuskiej szkole egzegezy, posługiwał się w swej doktrynie paradygmatem „zakazu interpretacji przepisów prawnych”²³.

Wszelkie zatem formy elastycznej kontroli konstytucyjności norm, w rodzaju wyroków zakresowych, interpretacyjnych, itp. które napotykają w stosowaniu prawa przez inne sądy naczelne na zarysowane problemy nie wy-

²¹ Por. Tenże, *Skutki prawne orzeczeń...*, pkt 3.

²² Cyt. A. Kozak, *Dylematy prawniczej dyskrecjonalności. Między ideologią polityki a teorią prawa*, [w:] red. W. Stańkiewicz, T. Stawicki, *Dyskrecjonalność w prawie*, Warszawa 2010, s. 59 i n.

²³ Por. L. Morawski, *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988, s. 13-14.

nikają wcale z odmiennego sposobu postrzegania zasady legalizmu. Wręcz przeciwnie, aktorzy dyskursu (wszystkie sądy naczelne, włączając w to sam TK) stosują przecież prawo w oparciu o poczucie legalizmu. Problem, który oczywiście może pojawiać się to anachronicznie rozumiany formalizm, który w rodzimej praktyce stosowania prawa oczywiście istnieje, jednak z pewnością nie dotyczy TK (gdyż związany jest z wyprowadzaniem w procesie sylogizmu normy konkretno-indywidualnej a nie sytuowaniu sylogizmu jako wzorca kontroli – porównywania zgodności prawa z prawem), ale nie chcę rozwijać tego wątku, gdyż nie o formalizmie tutaj mówimy. Te problemy wynikają z braku porozumienia, czyli ułomności dyskursu (gdyż jakiś dyskurs występuje zawsze, z samego wnikania do systemu orzeczeń jako komunikatów). Jednak ten dyskurs ułomny musi trwać, gdyż problemy są skutkiem, w gruncie rzeczy, odmiennie przyjmowanej filozofii prawa.

Pragnę zwrócić zresztą uwagę, aby nie wpadać w taką pułapkę oceniania, tzn. że samo to zjawisko jest złe lub dobre. To tylko fakt a ocena zależy od przyjętych kryteriów. Weźmy bowiem pod analizę zjawisko aktywizmu. W zasadzie to zawsze sąd konstytucyjny jest najbardziej aktywny, np. w tej formie, że najsilniej w procesie „swojego” stosowania prawa posługuje się wnioskowaniem prawniczymi. Gdyż taka jest jego rola. Także hamowania władzy politycznej. Jest to bowiem inny rodzaj (ale jest to różnica w obrębie gatunku) procesu stosowania prawa. Natomiast dla sądu nie-konstytucyjnego granica dyskrecjonalności leży bliżej, gdyż silniej naraża się na zarzut – będący czasem i obrazą w kontynentalnej kulturze prawnej – stosowania prawa jako polityki prawa. Tymczasem sąd konstytucyjny nie musi się tym przejmować, gdyż pewna forma polityki prawa jest wpisana w jego ontologię.

Inny przykład – poruszone już zagadnienie rozumienia pojęcia normy prawnej. Nie wnikam tu w sposoby budowy normy prawnej wg typologii teoretycznych względem sposobu rozumienia przepisu i/lub jednostki aktu normatywnego²⁴. Jednak sygnalizuję jedynie, że i na tym polu będą istnieć różnice uniemożliwiające jakąkolwiek komunikację. Jeżeli bowiem jeden sąd będzie operował normą jako np. znaczeniem przepisów prawa albo rozdział, co przecież w obecnie rozwiniętej jurysprudencji jest oczywiste – poziom przepisów od poziomu norm (upraszczając), zaś inny sąd normę utożsamia z przepisem, to prowadzenie dyskursu nastawionego na ujednocianie znaczeń jest praktycznie niemożliwie. Powtarzam zatem, że dyskurs istnieje, ale jest to dyskurs ułomny, gdyż wynikający jedynie z argumentu siły samego umocowania normatywnego organów stosowania prawa, a nie woli aktorów na

²⁴ Por. J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1993, s. 47-62.

osiągnięcie porozumienia. Jest ono niemożliwe, gdyż wynika z odmiennego nastawienia w pragmatyce komunikacji.

5. Podsumowanie

Konkluzja z przeprowadzonych rozważań prezentuje się raczej negatywnie. Osiągnięcie relacji dyskursywności orzecznictwa TK dla stosowania prawa przez inne sądy naczelne jest w obecnych warunkach niemożliwe. Po pierwsze, pomiędzy aktorami dyskursu brak jest owej uprawomocnionej akceptacji w kontekście obowiązujących w stosunkach społecznych reguł porozumiewania się. Brak wspólnego stanowiska w odniesieniu nie tylko do metodologii stosowania prawa, ale także sposobu definiowania tego zjawiska uniemożliwia osiągnięcie kompromisu. Główny problem leży zapewne w zdefiniowaniu i przyjęciu koncepcji normy prawnej i przyjęciu lub odrzuceniu założenia idealnej sytuacji mowy. TK wybierając określony sposób rozumienia treści jednostek aktu normatywnego automatycznie narzuca innym sądom wybór metod i efekt procesu wykładni prawa, co z pewnością rodzi konieczność nowego zdefiniowania skutku prawotwórczego orzeczenia sądowego w ewoluującym systemie prawa.

Na niekorzyść przyjętej przez TK metodyki w kwestii wyroków zakresowych i interpretacyjnych przemawia to, że apragmatycznie pojmowania wykładnia przysługuje w rodzimym porządku prawnym w zasadzie jedynie definicjom legalnym (na poziomie metajęzyka prawnego) i znaczeniom powszechnie uznanym w języku I stopnia (literackim lub ogólnym-etnicznym), które status taki otrzymują przede wszystkim dzięki definicjom słownikowym nadawanym przez Radę Języka Polskiego.

Z drugiej strony jednak, założenie o dyskursywnym statusie orzecznictwa TK jest również ocennie aksjologicznie i powiązane z określoną wizją systemu prawa i przyjętą – jedną z wielu – koncepcji normy prawnej. Zważmy bowiem, że siła argumentów, a nie argument siły może być ujęty jedynie jako idealizacyjny, modelowy postulat, do którego – mam głęboką nadzieję, że Sądownictwo naczelne dąży. Z istoty ułomności dyskursu na tym poziomie, pomiędzy tymi aktorami, ze względu na mechanizmy procesów stosowania prawa i ich właściwości nigdy nie można w pełni adaptować teorii dyskursu prawniczego i z niej wywodzonej zasady współdziałania. W rzeczy samej, jest to jedynie cel, pewien dogmat postępowania, lecz nie paradygmat, gdyż różnice w procesie stosowania prawa są tak znaczne, że dyskursywność i wzajemne porozumienie są z istoty wykluczone.

Dodam jedynie, że sporność zdaje się sytuować jako istota dyskursów prawniczych.

ROZDZIAŁ XIV

**KONCEPCJA ORZECZENIA ZAKRESOWEGO
A WĄTPLIWOŚCI NA TLE SKUTKÓW
ORZECZEŃ TK**

1. Wprowadzenie

Szereg wątpliwości dotyczących skutków prawnych orzeczeń TK od dawna zgłaszanych w doktrynie¹, obecnych w judykaturze, skłania do zabrania głosu w tej niezmiernie istotnej sprawie. Wydaje się, że dotychczasowe doświadczenia dowiodły, że rozwiązywanie konkretnych problemów *ad casum* grozi niespójnością i mnożeniem nowych wątpliwości. Stąd celem uporządkowania tej problematyki należałoby znaleźć klucz pozwalający na podejmowanie konsekwentnych rozstrzygnięć powstających problemów. Rolę takiego klucza może pełnić, przynajmniej co do znacznej liczby powstałych na analizowanym tle problemów, postrzeganie orzekania przez TK jako orzekania zakresowego.

Zacząć należy od przypomnienia przyjmowanego w doktrynie znaczenia pojęcia „orzeczenie zakresowe TK”². Przez „orzeczenie zakresowe” rozumie się orzeczenie TK, którego sentencja zawiera frazę: „w zakresie, w jakim” (lub jej podobną)³. Mogą być więc to zarówno orzeczenia afirmatywne, gdzie konkretnie wskazany zakres normy prawnej badany przez TK zostaje uznany za zgodny z Konstytucją, jak i orzeczenia negatywne, gdzie badany zakres normy prawnej uznaje się za sprzeczny z Konstytucją. Dopuszczalność wydawania przez TK orzeczeń zakresowych w zasadzie nie jest kwestionowana. Podnosi się zwłaszcza argument „z większego na mniejsze” (*a maiore ad minus*): skoro TK może badać zgodność z Konstytucją całej normy prawnej, to tym bardziej

¹ Zob. zwłaszcza kompleksowe opracowanie tej kwestii: M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006.

² Zob. szerzej o orzeczeniach zakresowych: A. Kustra, *Wyroki zakresowe Trybunału Konstytucyjnego*, P. Sejm. nr 4/2011, s. 49-73.

³ Trafnie A. Kustra podkreśla jednak, że użycie konkretnego sformułowania w sentencji orzeczenia TK nie jest argumentem przesądzającym o zakresowym charakterze orzeczenia, zob. *tamże*, s. 50, przypis 6.

może swoje badania, i w konsekwencji orzeczenie, ograniczyć do części (zakresu) tej normy⁴.

Uzupełniając tak zarysowaną definicję orzeczeń zakresowych należy dodać, że *de facto* dotyczą one różnych rezultatów interpretacyjnych, do jakich może prowadzić wykładnia badanych przez TK przepisów prawa. W zależności od tego, czy są to orzeczenia afirmatywne, czy negatywne, wskazują, które spośród tych rezultatów interpretacyjnych są zgodne albo sprzeczne z Konstytucją. Jednocześnie nie jest dopuszczalne wyciąganie na podstawie takich orzeczeń wniosków *a contrario* co do zgodności z ustawą zasadniczą tych rezultatów interpretacyjnych, których orzeczenie nie dotyczy. Skutkiem wydania orzeczenia zakresowego przez TK jest zatem uznanie, w jaki sposób badanych przepisów interpretować nie wolno (orzeczenie negatywne) albo jak je interpretować należy (orzeczenie afirmatywne) przy stosowaniu prawa, tzn. uzyskanie na ich podstawie jakich norm prawnych odpowiadających rezultatom interpretacyjnym mieszczącym się we wskazanym w orzeczeniu TK zakresie będzie sprzeczne z Konstytucją albo z nią zgodne.

Wypada nawet zauważyć, że precyzyjnie rzecz ujmując każde orzeczenie TK, bez względu na brzmienie jego sentencji, należy uznać za orzeczenie zakresowe. Przemawiają za tym dwa argumenty. Po pierwsze, TK zawsze orzeka o jakimś zakresie normy prawnej (grupie rezultatów interpretacyjnych badanych przepisów prawa), tzn. albo o pełnym jej zakresie (przy typowym uznaniu normy prawnej za sprzeczną z Konstytucją w całości), albo wyraźnie o częściowym jej zakresie. Po drugie, sentencja TK dotyczy przepisów prawa będących budulcem norm prawnych. Tymczasem wyjątkowo rzadko jeden przepis jest podstawą dla rekonstrukcji tylko jednej normy prawnej – co do zasady każda norma prawna jest rekonstruowana z wielu przepisów i każdy konkretny przepis prawa jest budulcem więcej niż jednej normy prawnej. Pozwala to na stwierdzenie, że nawet uznając konkretny przepis za sprzeczny z Konstytucją, rozstrzygnięcie TK dotyczy tylko części normy prawnej – tej części, która powstaje wskutek wykładni zakwestionowanego przepisu (pozostałe przepisy „współbudujące” normę prawną pozostają w mocy).

Przedstawiona koncepcja uznająca każde orzeczenie TK za orzeczenie zakresowe, a zwłaszcza dość powszechna aprobata dla „orzekania zakresowego” przez TK, wspierają bronioną w tej wypowiedzi tezę, zgodnie z którą ten instrument nadaje się bardzo dobrze do wyjaśnienia wielu wątpliwości powstających na tle skutków orzeczeń TK. Analiza przez pryzmat instytucji orzeczenia zakresowego zostanie zastosowana do oceny następujących kwestii: pojęcia

⁴ Jako przykład orzeczenia zakresowego można wskazać wyrok TK z 17 lipca 2007 r., sygn. P 19/04, OTK ZU nr 7/A/2007, poz. 78.

i dopuszczalności wydawania przez TK wyroków interpretacyjnych, wznowienia postępowania sądowego po wydaniu orzeczenia interpretacyjnego, problemu orzeczeń o pominięciu prawodawczym, dopuszczalności rozstrzygnięcia o skutkach czasowych orzeczeń TK w sentencji tych orzeczeń, kwestii przywileju korzyści stosowanego w sentencji orzeczeń TK.

2. Pojęcie i dopuszczalności wydawania przez TK wyroków interpretacyjnych

W doktrynie i w judykaturze budzi kontrowersje dopuszczalność wydawania przez TK orzeczeń interpretacyjnych i skutki prawne, do jakich prowadzi wydanie takiego orzeczenia⁵. Przez wyrok interpretacyjny rozumie się przy tym orzeczenie, w którego sentencji TK używa zwrotu „przepis X rozumiany w ten sposób, że”, lub mu podobnego⁶. Rozstrzygnięcie to *expressis verbis* dotyczy wyłącznie jednego z potencjalnie wielu wyników procesu interpretacyjnego, którego przedmiotem są badane przez TK przepisy. Przeciwnicy dopuszczalności wydawania przez TK orzeczeń interpretacyjnych twierdzą, że wydając je TK uzurpuje sobie prawo do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni prawa, które mu nie przysługuje ani z mocy Konstytucji, ani z mocy ustawy o TK⁷. W konsekwencji orzeczenie TK nie dotyczy bowiem badanego przepisu prawnego, lecz praktyki jego stosowania.

Wydaje się, że krytyka pod adresem dopuszczalności wydawania przez TK orzeczeń interpretacyjnych nie jest uzasadniona. Co więcej, za niespójne może uchodzić stanowisko, które jednocześnie przyjmuje, że orzeczenia zakresowe TK są dopuszczalne, natomiast orzeczenia interpretacyjne już nie. W istocie bowiem wyrok interpretacyjny jest postacią (rodzajem) orzeczenia zakresowego, w którym jedynie bardzo wąsko zakreślono zakres orzekania. Celem wyjaśnienia tej tezy należy zwrócić uwagę na mechanizm badania przez TK zgodności prawa z Konstytucją.

⁵ O pojęciu orzeczeń interpretacyjnych zob. zwłaszcza: Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, PiP z. 12/2000; K. Gonera, E. Łętowska, *Art. 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, PiP z. 9/2003; K. Pietrzykowski, *O tak zwanych „interpretacyjnych” wyrokach Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sąd. nr 3/2004; A. Mączyński, *O tak zwanych wyrokach interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. P. Winczorek, Warszawa 2005; J. Trzcziński, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 1/2002; A. Józefowicz, *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, PiP z. 11/1999.

⁶ Jako przykład orzeczenia interpretacyjnego można wskazać wyrok TK z 4 grudnia 2001 r., sygn. SK 18/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 256.

⁷ Tak m.in.: K. Pietrzykowski, *O tak zwanych...*, s. 27; A. Józefowicz, *Orzeczenia...*, s. 31.

Choć „zewnątrznie” TK orzeka o przepisach prawa, tzn. w sentencji jego orzeczeń, co do zasady, wskazuje się, że konkretne przepisy prawa są zgodne albo sprzeczne z Konstytucją, to w istocie badanie hierarchicznej zgodności prawa dotyczy norm prawnych. Trybunał Konstytucyjny w każdym przypadku musi bowiem najpierw zrekonstruować dwie normy prawne: normę wynikającą z zaskarżonych przepisów prawa oraz normę konstytucyjną stanowiącą wzorzec oceny⁸. Następnie porównuje je ze sobą, co prowadzi go do konkluzji w przedmiocie zgodności albo sprzeczności badanej normy prawnej z normą konstytucyjną. W typowym biegu rzeczy uzyskany w ten sposób rezultat pracy TK ponownie „koduje”, tzn. orzeka o przepisach będących „budulcem” norm prawnych. Proces badania konstytucyjności przez TK ma więc holistyczny charakter: zaczyna się od zdekodowania treści norm prawnych z przepisów prawa, a kończy zakodowaniem uzyskanego rezultatu badania w postaci przepisów. Usuając z systemu prawa konkretne przepisy TK usuwa normy prawne, ponieważ bez tych przepisów nie jest już możliwe zdekodowanie z systemu prawa norm o treści tożsamej z normami uznanymi za sprzeczne z Konstytucją.

Biorąc pod uwagę zrekonstruowany model działania TK, zarówno orzeczenia interpretacyjne, jak i zakresowe, jawią się jako przypadki, gdy tego holistycznego procesu nie zamknięto. Oto bowiem TK nie dokonał pełnego zakodowania uzyskanego przez siebie rezultatu kontroli konstytucyjności w postaci wskazania przepisów, które uznał za sprzeczne z Konstytucją, a jedynie bezpośrednio wskazał zrekonstruowane przez siebie normy prawne lub ich części (pewne zakresy normowania). Przyczyn tego może być wiele, np. niemożliwość dokonania dokładnego zakodowania wynikająca ze znanego faktu, że zasadą jest, iż każda norma prawna jest dekodowana z szeregu różnych przepisów, lub chęć ochrony integralności systemu prawa, przez „wycięcie” z niego jak najmniejszego fragmentu. Szczególnie ta ostatnia przyczyna jest godna aprobaty, ponieważ TK jako ustawodawca negatywny nie może zastępować uchylanych przez siebie niezgodnych z prawem norm innymi normami, a zatem zawsze musi się liczyć z ryzykiem stworzenia wskutek swojego orzeczenia niebezpiecznej dla systemu prawa luki w prawie⁹. Im zatem „wę-

⁸ W tym sensie zatem każde orzeczenie TK jest orzeczeniem interpretacyjnym, ponieważ w każdym przypadku rozstrzygnięcie TK opiera się na rezultatach dokonanej wykładni prawa. Nie jest to zaskakujące, gdy się zważy, że zawsze przy stosowaniu prawa dokonuje się jego wykładni, bez względu na to, czy czyni to sąd powszechny, organ administracji, TK, a nawet osoba prywatna (np. zawierając umowę korzysta się, choćby nieświadomie, z zasady swobody umów, a istnienie i obowiązywanie tej zasady w systemie prawa to właśnie rezultat wykładni obowiązujących przepisów).

⁹ Sąd czasami nawet mowa o wtórnej niekonstytucyjności, która ma miejsce, gdy orzeczenie TK o sprzeczności z prawem konkretnych przepisów doprowadzi do tego, że stan prawny jest w takim samym stopniu, lub nawet w stopniu jeszcze większym, sprzeczny z konstytucją.

ziej” TK „tnie”, tym lepiej. Z tej perspektywy wydawanie przez TK orzeczeń zakresowych i interpretacyjnych powinno stać się zasadą, a nie wyjątkiem.

Przedstawiany mechanizm badania konstytucyjności prawa przez TK pozwala na uzasadnienie tezy, że orzeczenia interpretacyjne to postać (rodzaj) orzeczeń zakresowych oraz na podjęcie próby ich prawidłowego zdefiniowania. W przypadku „klasycznych” orzeczeń zakresowych rozstrzygnięcie TK dotyczy pewnego zakresu normy prawnej, a więc pewnej liczby potencjalnych rezultatów interpretacji badanych przepisów prawa, które w tym zakresie się mieszczą. Natomiast wyrok interpretacyjny jest „najbardziej precyzyjnym” orzeczeniem zakresowym, gdyż wyznacza zakres zgodności albo sprzeczności z Konstytucją przez wskazanie tylko jednego, konkretnego rezultatu interpretacyjnego. Zakres ten obejmuje więc jeden przypadek, a nie wiele przypadków, jak w odniesieniu do klasycznych orzeczeń zakresowych. Z tego punktu widzenia nie powinno budzić wątpliwości, że wyrok interpretacyjny to także orzeczenie zakresowe. Co więcej, w przypadku obu tych typów orzeczeń niedopuszczalne jest rozumowanie *a contrario*, tzn. przyjmowanie, że w odniesieniu do rezultatów interpretacyjnych badanych przepisów niemieszczących się w zakresach będących przedmiotem badania stan ich zgodności z Konstytucją jest odmienny (np. jeżeli orzeczenie zakresowe jest afirmatywne, to nie oznacza, że w pozostałym zakresie badana norma prawna jest sprzeczna z Konstytucją; podobnie jeżeli wyrok interpretacyjny jest negatywny, to nie oznacza, że pozostałe rezultaty interpretacyjne badanych przepisów są zgodne z Konstytucją). Zawsze przedmiotem badania przez TK i rozstrzygnięcia jest tylko taki zakres normy prawnej, który zostanie wskazany w sentencji jego orzeczenia (w typowym przypadku orzeczenia nie-zakresowego będzie to cała norma prawna). W konsekwencji, pozostały zakres normy należy uznać za wymykający się badaniu TK w tej konkretnej sprawie, a zatem taki, co do którego wciąż obowiązuje powszechne domniemanie zgodności norm prawnych z Konstytucją i co do którego nie wiadomo, czy jest zgodny z Konstytucją, czy też pozostaje z nią sprzeczny.

Reasumując, koncepcja zakresowego orzekania przez TK pozwala, po pierwsze, na zdefiniowanie orzeczeń interpretacyjnych jako szczególnej postaci orzeczeń zakresowych, gdzie wskazywany w sentencji orzeczenia zakres normy prawnej sprowadza się do konkretnego, jednostkowego jej rozumienia oraz, po drugie, na zdecydowane opowiedzenie się za dopuszczalnością wydawania przez TK orzeczeń interpretacyjnych oraz ich powszechnie wiążącym charakterze na takich samych zasadach, jak typowe orzeczenia TK¹⁰.

¹⁰ Odmienny pogląd jest jednak obecny w orzecznictwie SN. W postanowieniu SN z 6 maja 2003 r., sygn. I CO 7/03, OSNC nr 1/2004, poz. 14, stwierdzono, że: „orzeczenia interpretacyjne Trybunału

3. Wznowienie postępowania sądowego po wydaniu przez TK orzeczenia interpretacyjnego

Zajęcie stanowiska co do dopuszczalności wydawania przez TK orzeczeń interpretacyjnych prowadzi do konieczności rozstrzygnięcia ściśle związanego z tym problemem, czy w razie wydania przez TK tego rodzaju orzeczenia negatywnego można na tej podstawie wystąpić ze skargą o wznowienie postępowania. Należy przypomnieć, że z art. 190 ust. 4 Konstytucji wynika, iż orzeczenie TK o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub z ustawą aktu normatywnego, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylecia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na zasadach i w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania. Na przykład na gruncie postępowania cywilnego stosowną, specjalną podstawę wznowienia postępowania stanowi art. 401¹ k.p.c. Brzmienie powołanych przepisów *expressis verbis* nie rozstrzyga, czy również negatywne orzeczenia interpretacyjne TK mogą stanowić podstawę wznowienia postępowania, ponieważ w przepisach tych mowa o „orzeczeniu niezgodności aktu normatywnego” z normami prawnymi wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa. Tymczasem tylko zupełnie wyjątkowo orzeczenie TK może dotyczyć całego aktu normatywnego (w ramach kontroli prewencyjnej), natomiast najczęściej dotyczy konkretnych przepisów, a w przypadku orzeczeń zakresowych i interpretacyjnych, jak to wykazano, bezpośrednio norm prawnych (zakresów tych norm).

Uznanie orzeczenia interpretacyjnego TK za postać orzeczenia zakresowego ułatwia odpowiedź na postawiony problem badawczy. Oceniając zakres zastosowania art. 190 ust. 4 Konstytucji (a także pełniących względem niego funkcję wykonawczą przepisów konkretnych procedur) należy stwierdzić, że niezbędne jest zastosowanie rozumowania *a maiore ad minus* („z większego na mniejsze”). Powołany przepis konstytucyjny wyznacza najdalej idącą kompetencję TK co do dopuszczalnego zakresu jego orzeczenia – przypadek, gdy dotyczy ono całego aktu normatywnego. W konsekwencji, skoro TK jest władny orzec o sprzeczności z ustawą zasadniczą całego aktu normatywnego i może

Konstytucyjnego, mające charakter orzeczeń ustalających powszechnie obowiązującą wykładnię ustaw powinny być traktowane identycznie, jak każda inna forma wykładni niewiążącej. W związku z tym trzeba przyjąć, że dokonana przez Trybunał Konstytucyjny pod postacią orzeczenia interpretacyjnego wykładnia ustaw nie ma waloru powszechnie obowiązującego, ponieważ w sposób oczywisty wykracza poza treść art. 188 pkt 1 (z związku z art. 190 ust. 1) Konstytucji. Tym samym nie wiąże ani Sądu Najwyższego, ani innych sądów, skoro wedle art. 178 ust. 1 Konstytucji sędziowie podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom”. Zob. krytyczne glosy do tego orzeczenia: L. Bosek, *Glosa do post. SN I CO 7/03*, PiP z. 2/2004, s. 123-127; W. Broniewicz, *Glosa do post. SN I CO 7/03*, OSP nr 10/2004, poz. 120.

prowadzić to do wznowienia postępowań sądowych i administracyjnych, o ile ten akt normatywny stanowił podstawę wydanych w ich toku orzeczeń, to tym bardziej TK może orzec o sprzeczności z Konstytucją tylko jednego lub kilku przepisów zawartych w akcie prawnym, a w perspektywie wznowienia postępowania skutek takiego orzeczenia będzie tożsamy z właśnie wskazanym. Analogicznie, skoro TK może orzec o sprzeczności z Konstytucją konkretnego przepisu, a zatem wszystkich potencjalnych rezultatów interpretacyjnych mogących zostać osiągniętymi przy wykładni tego przepisu, to tym bardziej może orzec o sprzeczności z ustawą zasadniczą tylko niektórych spośród tych rezultatów interpretacyjnych. Nie ma też podstaw ani w konstytucji, ani w ustawach zwykłych, aby odmiennie oceniać wówczas możliwość wznowienia postępowania. O ile tylko rozstrzygnięcie postępowania sądowego albo administracyjnego będzie miało za podstawę jeden z zakwestionowanych przez TK rezultatów interpretacyjnych, o tyle będzie możliwe wystąpienie w danej sprawie o wznowienie postępowania. Konsekwentnie, przesądzivszy o dopuszczalności wznowienia postępowania w kontekście orzeczeń zakresowych TK i przyjmując orzeczenia interpretacyjne za postać (rodzaj) orzeczeń zakresowych, nie powinno budzić wątpliwości, że również wyrok interpretacyjny, w którym TK uzna badany przepis w określonym przez siebie rozumieniu (a więc jeden, konkretny rezultat interpretacji tego przepisu) za niezgodny z Konstytucją, orzeczenie to może być podstawą wznowienia postępowania¹¹. Wznowienie postępowania wskutek wydania negatywnego orzeczenia interpretacyjnego przez TK będzie możliwe, o ile rozstrzygnięcie w tym postępowaniu przyjęło za podstawę zakwestionowaną przez TK normę prawną (sąd albo organ administracyjny przyjął rezultat interpretacji przepisu dokładnie taki, jaki badał TK i co do którego orzekł o jego sprzeczności z Konstytucją).

4. Problem orzeczeń o pominięciu prawodawczym

Szczególne kontrowersje w doktrynie i judykaturze budzą wyroki o pominięciu prawodawczym, gdzie powszechnie akceptowana funkcja TK jako

¹¹ Odmienny pogląd przyjęło jednak orzecznictwo SN, zob. uchwała 7 sędziów SN (zasada prawna) z 17 grudnia 2009 r., sygn. III PZP 2/09, OSNC nr 7-8/2010 poz. 97: „Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające w sentencji niezgodność z Konstytucją określonej wykładni aktu normatywnego, które nie powoduje utraty mocy obowiązującej przepisu, nie stanowi podstawy do wznowienia postępowania przewidzianej w art. 4011 k.p.c.”. Zob. glosy do tej uchwały: J. Trzeciński, *Glosa do uchwały III PZP 2/09*, ZNSA 2/2010, s. 158; M. Wiącek, *Glosa do uchwały III PZP 2/09*, P. Sejm. 3/2010, s. 153; G.J. Wąsiewski, *Glosa do uchwały III PZP 2/09*, Lex nr 593406; A. Kustra, *Glosa do uchwały III PZP 2/09*, OSP nr 10/2010, poz. 103; M. Ziółkowski, *Glosa do uchwały III PZP 2/09*, P. Sejm. nr 5/2011, s. 185.

negatywnego ustawodawcy bardzo zbliża się do stanowienia prawa¹², a więc „ustawodawcy pozytywnego”¹³. Orzeczenia takie charakteryzują się zastosowaniem w ich sentencji zwrotu: „w zakresie, w jakim pomija (wyłącza)”¹⁴ lub mu równoważnego. Brzmienie sentencji zdaje się wskazywać, że orzeczenia o pominięciu prawodawczym powinny być traktowane jako rodzaj orzeczeń zakresowych, ponieważ sentencja odwołuje się wprost do orzekania o zakresie normy prawnej¹⁵. W konsekwencji proponowany w tej wypowiedzi instrument metodologiczny orzekania zakresowego przez TK mógłby wydawać się adekwatny dla oceny dopuszczalności wydawania przez TK tego rodzaju orzeczeń. Teza ta wymaga zbadania i weryfikacji.

Konstrukcja orzeczeń o pominięciu prawodawczym, a zarazem najważniejszy argument podnoszony na rzecz dopuszczalności przez TK wydawania tego

¹² Ten rodzaj orzeczeń TK bywa nawet nazywany orzeczeniami prawotwórczymi, zob. np. postanowienie SN z 29 kwietnia 2010, OSNC nr 12/2010, poz. 166.

¹³ Podobny problem dotyczy równie kontrowersyjnych tzw. orzeczeń reanimacyjnych TK (zob. o tak nazywanej kategorii orzeczeń TK zwłaszcza: P. Radzewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu prawnego jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, P. Sejm. nr 3/2005; Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 2003, s. 443 i n.; A. Mączyński, *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, red. F. Rymarz, A. Jankiewicz, Warszawa 2001, s. 157 i n.). Chodzi o wątpliwość co do skutku prawnego orzeczenia, w którym badano zgodność z konstytucją normy prawnej uchylającej normę wcześniej obowiązującą. Nie jest jasne, czy prowadzi to do „odżycia” (odzyskania mocy) normy uchylonej. Zagadnienia tego nie da się wyjaśnić za pomocą koncepcji zakresowego orzekania przez TK, więc zostaje ono pominięte w tej wypowiedzi. Wydaje się, że kluczem dla jego rozstrzygnięcia jest ocena charakteru prawnego orzeczenia TK jako konstytutywnego albo deklaratywnego oraz wywieranego przez to orzeczenie skutku *ex tunc* albo *ex nunc*. Przyjęcie założenia o, co do zasady, konstytutywnym skutku *ex tunc* orzeczeń TK jednoznacznie prowadzi do wniosku, że wydanie takiego orzeczenia każe przyjmując stan fikcji prawnej, jakby normy prawnej uznanej przez TK za sprzeczną z konstytucją nigdy w systemie prawnym nie było. Skłaniałoby to do tezy, że uchylona przez nią norma prawna nie „odżywa”, lecz *de iure* nigdy nie straciła mocy obowiązującej. Taka konsekwencja może być jednak trudna do pogodzenia z zasadą pewności prawa i bezpieczeństwa obrotu oraz w wielu przypadkach może prowadzić do wtórnej niekonstytucyjności. Skłania to zatem to sformułowania pragmatycznego zalecenia, aby TK, ilekroć orzeka o niezgodności z konstytucją normy prawnej, której uchylenie może skutkować wątpliwościami co do „odżycia” mocy obowiązującej normy wcześniej obowiązującej, jednoznacznie w sentencji swojego orzeczenia nadawał mu charakter rozstrzygnięcia skutecznego tylko *pro futuro*, do czego jest kompetentny – zob. dalej rozważania o dopuszczalności rozstrzygnięcia o skutkach czasowych orzeczeń TK w sentencji tych orzeczeń.

¹⁴ Zob. np. wyrok TK z 28 kwietnia 2003 r., sygn. K 18/02, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 32, dotyczący powództwa o ustalenie ojcostwa, w którego sentencji TK uznał niezgodność badanego przepisu prawa z konstytucją „w zakresie, w jakim wyłącza prawo mężczyzny będącego biologicznym ojcem dziecka do dochodzenia ustalenia ojcostwa”. Zob. też głosę do tego orzeczenia: Z. Krzemiński, *Glosa do wyroku K 18/02*, MoP nr 20/2003, s. 950.

¹⁵ Orzeczenie o pominięciu prawodawczym w przypadku luki konstrukcyjnej za orzeczenie zakresowe uważa wprost M. Ziółkowski, zob.: M. Ziółkowski, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (IV CO 37/09)*, PiP z. 11/2011, s. 130-131.

rodzaju orzeczeń, odwołuje się do rozróżnienia pojęć zaniechania prawodawczego oraz pominięcia prawodawczego¹⁶.

W orzecznictwie TK podkreśla się, że zaniechanie prawodawcze polega na tym, iż ustawodawca pozostawia konkretną kwestię bez regulacji prawnej, choćby obowiązek wydania takiej regulacji ciążył na nim z mocy innych przepisów prawa. Jednocześnie określenie w Konstytucji kompetencji TK pozostawia poza nimi orzekanie o zaniechaniu prawodawczym¹⁷. Jest to zrozumiałe teoretycznie i konstrukcyjnie, ponieważ wówczas nie ma substratu (przedmiotu) ewentualnego orzeczenia – nie ma normy prawnej, co do której miano by stwierdzić jej zgodność albo sprzeczność z Konstytucją. Trudno też wyobrazić sobie, do czego miałyby prowadzić skutek wydania takiego orzeczenia, skoro TK nie jest ustawodawcą i nie jest władny stanowić prawa. Kwestia ta jest jednak kontrowersyjna¹⁸.

Przez pominięcie prawodawcze rozumie się natomiast sytuację, gdy ustawodawca unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, ale dokonał tego w sposób niepełny, regulując ją tylko fragmentarycznie. Sam TK podkreśla¹⁹, że w jego kompetencji jest ocena normy prawnej co do brakujących w niej elementów, których brak, zwłaszcza w kontekście konstytucyjnej zasady równości²⁰, powoduje, że cała norma prawna budzi wątpliwości Konstytu-

¹⁶ Precyzyjnie różnicę tę wskazano np. w postanowieniu TK z 8 kwietnia 2009, sygn. Ts 191/07, OTK ZU 4/B/2009, poz. 239 oraz orzeczeniu TK z 3 grudnia 1996, sygn. K 25/95, OTK ZU nr 6/1996, poz. 52.

¹⁷ Tak m.in. w postanowieniach TK z: 27 stycznia 1998, sygn. Ts 1/98, OTK ZU nr 2/1998, poz. 22; 5 października 1999, sygn. Ts 50/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 200; 14 czerwca 2000, sygn. Ts 21/00, OTK ZU nr 6/2000, poz. 214. Zob. ponadto o wyraźnym odróżnieniu zaniechania prawodawczego od pominięcia prawodawczego: orzeczenie TK z 3 grudnia 1996, sygn. K 25/95, OTK ZU nr 6/1996, poz. 52; wyrok TK z 24 października 2001, sygn. SK 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 216.

¹⁸ Zob. szerzej o orzekaniu TK o zaniechaniu prawodawczym: P. Tuleja, *Zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Ustroje, doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa Profesora zw. dr hab. Mariana Grzybowskiego*, Kraków 2007, s. 397-405; A. Paprocka, M. Ziółkowski, *Zaniechanie prawodawcze jako potencjalny przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego w świetle zasady nadrzędności konstytucji oraz doświadczeń trybunałów międzynarodowych*, [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia a ich praktyczna realizacja*, red. Krzysztof Budziło, Warszawa 2010, s. 277-295; D. Dudek, *Konstytucja RP a zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. L. Garlicki, A. Szmyt, Warszawa 2003, s. 69-77.

¹⁹ Zob. np. orzeczenie TK z 3 grudnia 1996 r., sygn. K 25/95, OTK ZU nr 6/1996, poz. 52; wyroki TK z: 6 maja 1998 r., sygn. K 37/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 33; 30 maja 2000 r., sygn. K 37/98, OTK ZU nr 4/2000, poz. 112; 24 października 2000 r., sygn. SK 7/00, OTK ZU nr 7/2000, poz. 256; 24 października 2001 r., sygn. SK 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 216.

²⁰ M. Ziółkowski, na tle najnowszego orzecznictwa TK (zob. m.in. wyroki TK z: 6 czerwca 2009, sygn. SK 5/09, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 84 i 6 marca 2007, P 45/06, OTK ZU nr 3A/2007, poz. 22), dostrzega, że w przypadku orzeczeń o pominięciu kontrola konstytucyjności nie dotyczy tego, co ustawodawca w istocie pominął, a zgodnie z Konstytucją powinien uregulować,

cyjne. W przypadku pominięcia prawodawczego zatem ta część (ten zakres) normy prawnej, która została w sposób pozytywny uregulowana jest zgodna z Konstytucją, jednakże tylko o tyle, o ile zostałyby uzupełniona o element lub elementy, które z przepisów nie wynikają. W konsekwencji, w gestii swobody ustawodawcy pozostaje, jakie materie regulować, jeśli jednak już podejmie się trudu uregulowania konkretnej kwestii, to regulacja taka musi być zgodna z ustawą zasadniczą zarówno co do tego, o czym stanowi, jak i co do tego, czego w niej nie ma. Koncepcja pominięcia prawodawczego zakłada, że każda norma prawna ma aspekt pozytywny (to, o czym stanowi) oraz aspekt negatywny (wszystko pozostałe, o czym nie stanowi). Ta negatywna treść normy prawnej, a w zasadzie decyzja ustawodawcy, co ma być w treści pozytywnej i co w negatywnej, też podlega ocenie TK.

Oceniając orzeczenia TK o pominięciu prawodawczym za pomocą proponowanego w tej wypowiedzi instrumentu metodologicznego orzekania zakresowego przez TK stwierdzić trzeba, że tylko pozornie tego rodzaju orzeczenia dotyczą zakresu normy prawnej, ponieważ zakres ten jest swobodnie rekonstruowany przez TK, a nie wywodzony z przepisów prawa. Orzeczenia o pominięciu prawodawczym skutkują utożsamieniem norm prawnych „negatywnych”, tzn. wyraźnie wyłączających określone przypadki, z brakiem regulacji normatywnej w ogóle. Przypisują zatem „milczeniu prawodawcy” znaczenie normatywne. Uzasadniają to odwołaniem się do zakresu normy konstytucyjnej twierdząc, że norma ta wymaga od prawodawcy szerszej regulacji od tej przez niego dokonanej. Z teoretycznego punktu widzenia prowadzą do trudnej do zaakceptowania konkluzji, że treść norm prawnych nie wynika tylko z ustanowionych przepisów prawa. Trudno w praktyce uchwycić niejasno wynikającą z orzecznictwa TK różnicę między zaniechaniem prawodawczym a pominięciem prawodawczym²¹, gdy tymczasem *de lege lata* polski TK nie ma kompetencji do orzekania o zaniechaniu prawodawczym.

Powyższe spostrzeżenia powalają na sformułowanie wniosku, że nawet proponowane w tej wypowiedzi szerokie ujęcie orzekania zakresowego przez TK nie obejmuje orzeczeń o pominięciu prawodawczym. W istocie, wbrew dosłownemu brzmieniu sentencji tych orzeczeń, nie są to orzeczenia o zakresie obowiązującej normy prawnej (nie są to więc w ogóle orzeczenia zakresowe), lecz orzeczenia o dalszym zakresie normy, który, zgodnie ze standardami konstytucyjnymi, powinien zostać objęty regulacją normatywną, ale którego for-

lecz zakazu dyskryminacji, zob. M. Ziółkowski, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (IV CO 37/09)*, PiP z. 11/2011, s. 133.

²¹ P. Radziejewicz wprost uznaje w świetle poglądów judykatury i doktryny pominięcia prawodawcze za subkategorię zaniechań prawodawczych, zob. P. Radziejewicz, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (IV CO 37/09)*, P. Sejm. nr 2/2011, s. 182.

malnie nie ma (jest to więc, podobnie jak przy zaniechaniu prawodawczym, orzekanie o braku normy prawnej). Z porównania przez TK zakresu normy konstytucyjnej z zakresem normy ustawowej wynika, że zakres normy ustawowej jest za wąski i przez to nie odpowiada wymaganiu płynącemu z Konstytucji²². Wydaje się jednak, że okoliczność, iż norma prawna ma za wąski zakres normowania nie świadczy *per se* o jej niekonstytucyjności (o niekonstytucyjności wysłowionej – pozytywnej – treści tej normy)²³.

Skoro orzeczenia o pominięciu prawodawczym nie mieszczą się w kategorii orzeczeń zakresowych oraz brak innych podstaw dla TK do ferowania tego rodzaju rozstrzygnięć, to należy je uznać za niedopuszczalne. Dla praktyki stosowania prawa nie powinny zatem mieć żadnego znaczenia ani skutku prawnego, a w szczególności nie prowadzą do wykreowania treści normatywnych, których brak uważają za naruszający ustawę zasadniczą, gdyż normy prawne może stanowić wyłącznie władza ustawodawcza. Powinny zatem, po pierwsze, pełnić dla prawodawcy charakter sygnalizacyjny, wskazując, co wymaga jego pilnej interwencji, oraz, po drugie, przesądzając dla sądów powszechnych, że badany przez TK zakres normy prawnej jest zgodny z Konstytucją (wątpliwości dotyczą bowiem wyłącznie tego, czego w normie prawnej nie ma, choć z perspektywy Konstytucji być powinno, a nie tego, o czym norma prawna stanowi). Wydawanie orzeczeń o pominięciu prawodawczym przez TK może zostać uznane za naruszenie trójpodziału władzy i nadmierne rozszerzanie kompetencji TK kosztem władzy ustawodawczej.

5. Dopuszczalności rozstrzygnięcia o skutkach czasowych orzeczeń TK w sentencji tych orzeczeń

Przepisy Konstytucji nie regulują temporalnych skutków orzeczeń TK, co, wraz z wątpliwościami na tle charakteru prawnego orzeczeń TK i pozycji samego TK w systemie organów państwa, jest źródłem bardzo istotnego dogmatycznie i praktycznie problemu, co do określenia czasowej mocy wy-

²² Pominięcie prawodawcze staje się powodem stwierdzenia niekonstytucyjności, zob.. Radziejewicz, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (IV CO 37/09)*, P. Sejm. nr 2/2011, s. 188.

²³ Odmiennie M. Ziółkowski, który uważa, że: „TK, oceniając „pełną treść normatywną zaskarżonego przepisu” (wyrok TK z 2 czerwca 2009, sygn. SK 31/08, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 83), orzeka o niekonstytucyjności zawartych w nim norm, w zakresie, w jakim nie obejmują materii, która powinna zostać uregulowana z uwagi na normy konstytucyjne. Chodzi tu o sytuację, w której wywodzone z oznaczonego w sentencji przepisu normy nie wyczerpują zakresu regulacji podyktowanej konstytucyjnym standardem”, zob. M. Ziółkowski, *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (IV CO 37/09)*, PiP z. 11/2011, s. 130.

wierania skutków przez orzeczenia TK: czy wywierają one skutki *ex tunc*²⁴, czy *ex nunc*²⁵. Niestety, zaproponowana w opracowaniu koncepcja orzekania zakresowego przez TK nie daje rozstrzygnięcia tego problemu, a ramy wypowiedzi uniemożliwiają szersze odniesienie się do niego²⁶. Jednakże rzeczona koncepcja jest już jednak użyteczna dla oceny wtórnej względem postawionego problemu, aczkolwiek też doniosłej prawnie, kwestii: czy jest dopuszczalne i jakie wywiera skutki zawarcie w sentencji orzeczenia TK elementów temporalnych, tzn. wskazania skutków czasowych konkretnego orzeczenia. Zdarza się bowiem w praktyce TK wydawanie orzeczeń, gdzie sentencja nie zostaje ograniczona do rozstrzygnięcia o konstytucyjności badanych przepisów prawa, lecz rozstrzyga również o skutkach czasowych orzeczenia²⁷.

W odniesieniu do każdej normy prawnej można wyznaczyć zakres jej hipotezy, a więc przypadki, do których znajduje zastosowanie. Obejmuje to

²⁴ Na marginesie należy zauważyć, że przyjęcie skuteczności *ex tunc* orzeczeń TK wymaga dalszego doprecyzowania, bowiem nie zawsze będzie to ten sam moment. W przypadku przepisów obowiązujących przed 17 października 1997 r. (datą wejścia w życie obowiązującej Konstytucji) momentem tym będzie właśnie ta data, natomiast w przypadku przepisów, które weszły w życie później będzie to data ich wejścia w życie. Ta sama reguła znajdzie zastosowanie w razie ewentualnej zmiany konstytucji.

²⁵ Wydaje się, że rozstrzygnięcie tego dylematu tkwi w mechanizmie kontroli hierarchicznej zgodności norm prawnych dokonywanej przez TK. Rolą sądu konstytucyjnego jest ocena, czy badana norma prawna jest zgodna z normami wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa. Ewentualna niezgodność nie występuje zatem dopiero w momencie samego orzeczenia, lecz ma miejsce odkąd obie normy (porównywana i podstawa porównania) współistnieją w systemie prawa. Żaden akt prawny nie stanowi, że rolą TK jest „unieważnienie” norm prawnych sprzecznych z konstytucją, co mogłoby sugerować prospektywny charakter orzeczeń TK, natomiast TK „orzeka o niezgodności”, a więc stwierdza nieważność badanych norm prawnych. Obowiązującym przepisom przysługuje jedynie domniemanie zgodności z normami wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa, lecz domniemanie to może zostać podważone właśnie orzeczeniem TK. W konsekwencji należy opowiedzieć się za stanowiskiem, że orzeczenia TK co do zasady są skuteczne *ex tunc*. Względem na inne ważne wartości i zasady konstytucyjne, a także powinność uniknięcia wtórnej niekonstytucyjności, do której mogłoby prowadzić orzeczenie TK, każą przy tym uzupełnić postawioną tezę stwierdzeniem, że w kompetencji TK pozostaje nadanie innego skutku czasowego swojemu orzeczeniu, a więc wyraźne przyjęcie w sentencji, że zakwestionowane normy prawne tracą moc wraz z konkretną datą albo tylko prospektywnie (od momentu wejścia w życie orzeczenia TK).

²⁶ Zob. w tej kwestii m.in.: M. Florczak-Wątor, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006, s. 67-77; K. Pietrzykowski, *Problem skuteczności ex tunc albo ex nunc orzeczeń TK w orzecznictwie SN*, [w:] *Ius et lex. Księga jubileuszowa ku czci Prof. Adama Strzembosza*, red. A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiatr, Lublin 2002, s. 277-292; D. Tomaszewski, *Czasowy zasięg orzeczeń TK w świetle stosunków cywilnoprawnych*, TPP nr 1-2/2000, s. 17-31.

²⁷ Chyba jednym z najbardziej znanych przykładów, będącym źródłem tezy o konstytucyjności podzielonej w czasie, jest wyrok TK z 31 stycznia 2001 r., sygn. P 4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5, o dziedziczeniu gospodarstw rolnych. W sentencji tego orzeczenia przyjęto, że badane przepisy są zgodne z konstytucją „w zakresie, w którym odnoszą się do spadków otwartych przed dniem ogłoszenia niniejszego wyroku w Dzienniku Ustaw” oraz są niezgodne z konstytucją „w zakresie, w którym odnoszą się do spadków otwartych od tego dnia”.

zarówno aspekty przedmiotowe (sprawy, ze względu na swoją istotę, do których normę się stosuje), aspekty podmiotowe (sprawy, ze względu na osoby, do których normę się stosuje), jak i aspekty przestrzenne (do jakich spraw, ze względu na miejsce zdarzenia, norma znajdzie zastosowanie) oraz wreszcie aspekty temporalne (do których spraw, ze względu na moment ich wystąpienia, normę się stosuje). Tradycyjnie przez orzeczenie zakresowe rozumie się jedynie orzeczenie odnoszące się do treści normy prawnej w aspekcie przedmiotowym, tzn. dotyczące rezultatów interpretacji przepisu co do *meritum*. Wydaje się jednak, że nie ma przeszkód, aby pojęcie orzeczenia zakresowego TK rozumieć szerzej, tzn. ujmując również możliwość orzekania przez TK co do zakresu czasowego zastosowania badanej przez TK normy prawnej²⁸. Choć interpretacja taka jest ekscesywna i tego rodzaju orzeczenia zakresowe powinny być stosowane wyjątkowo, to wydaje się, że właśnie koncepcja zakresowego orzekania przez TK dobrze tłumaczy dopuszczalność i skuteczność zawierania w sentencji orzeczeń TK skutków czasowych tych orzeczeń. Ze względu na potrzebę ochrony innych wartości konstytucyjnych, bezpieczeństwa obrotu prawnego oraz unikanie wtórnej niekonstytucyjności, która mogłaby być rezultatem orzeczenia TK, także względy teleologiczne i aksjologiczne wspierają zajęte stanowisko.

Szczegółne wątpliwości powstają na tle pytania, czy sformułowana właśnie teza jest aktualna w odniesieniu do orzeczeń, w których TK, korzystając z konstytucyjnej kompetencji (art. 190 ust. 3 Konstytucji), odroczył moment utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjne normy prawne²⁹. Należy rozważyć, czy jest dopuszczalne równocześnie w sentencji konkretnego orzeczenia odroczenie terminu utraty mocy obowiązującej przepisów, których dotyczy, oraz określenie skutków czasowych orzeczenia³⁰.

Wydaje się, że odroczenie utraty mocy obowiązującej badanych przez TK przepisów *per se* determinuje wywieranie przez to orzeczenie skutków czasowych. Wskutek odroczenia badana norma prawna (i w konsekwencji nie-

²⁸ Tak również: A. Kustra, *Wyroki zakresowe Trybunału Konstytucyjnego*, P.Sejm. nr 4/2011, s. 54-57. Autorka uznaje tego rodzaju orzeczenia zakresowe za „orzeczenia zakresowe *sensu stricto*”.

²⁹ Przykładem orzeczenia z odroczonym terminem utraty mocy obowiązującej sprzecznej z Konstytucją normy prawnej, gdzie ocena skutków orzeczenia budziła bardzo poważne wątpliwości w praktyce, jest wyrok TK z 17 grudnia 2008 r., sygn. P 16/08, OTK ZU nr 10/A/2008, poz. 181 o wykupie mieszkań spółdzielczych. Zob. w tej kwestii: K. Osajda, *Po wyroku Trybunału: wykup mieszkań spółdzielczych za złotówkę*, „Rzeczpospolita” z 5 marca 2009 r.

³⁰ Mogłoby to w praktyce przyjąć postać odroczenia momentu utraty mocy obowiązującej badanych przepisów np. o 12 miesięcy z jednoczesnym wskazaniem, że te przepisy są zgodne z konstytucją w zakresie odnoszącym się do konkretnej daty sprzed wejścia w życie orzeczenia, np. z daty wydania orzeczenia.

zbędny dla jej rekonstrukcji przepis prawa) pozostaje w systemie prawa aż do upływu terminu wskazanego w sentencji orzeczenia, mimo że nie budzi już wątpliwości niezgodność tej normy prawnej z Konstytucją (domniemanie zgodności normy prawnej z Konstytucją zostało skutecznie podważone dokładnie w chwili ogłoszenia orzeczenia TK). Zasadą jest bezpośrednia skuteczność orzeczeń TK w chwili ich ogłoszenia, a zatem odroczenie momentu utraty mocy obowiązującej przez badane przepisy ma charakter wyjątkowy. W konsekwencji, instrument ten powinien być wykorzystywany przez TK powściągliwie i tylko w takich przypadkach, gdy inne wartości i zasady konstytucyjne przemawiają za utrzymaniem wadliwej normy prawnej w systemie prawa. Decyzja o utrzymaniu w systemie prawa takiej normy dłużej jest już decyzją temporalną podjętą przez TK. Wydaje się, że w rezultacie tego rodzaju orzeczenia TK ze swej natury zawsze będą skuteczne wyłącznie *ex nunc*, przy czym przez „*nunc*” należy rozumieć nie moment wydania orzeczenia, lecz określony w nim moment utraty mocy obowiązującej przez zakwestionowaną normę prawną. Przyjęcie, że dodatkowo w takim orzeczeniu dopuszczalne byłoby odmienne uregulowanie jego skutków czasowych prowadziłoby do wewnętrznej sprzeczności tego orzeczenia: oto bowiem wołą TK norma prawna, po pierwsze, miałaby dłużej obowiązywać w systemie prawa, jednakże, po drugie, później wraz z upływem wskazanego w orzeczeniu terminu miałaby zostać uchylona z mocą wsteczną. Mające wówczas zastosowanie mechanizmy służące do podważenia skutków prawnych wywartych przez taką normę prawną prowadziłyby do zakwestionowania sensowności i celowości odroczenia przez TK utraty mocy obowiązującej badanych przepisów i *per se* naruszałyby te zasady i wartości konstytucyjne, które skłoniły TK do tego odroczenia³¹.

Reasumując, należy zatem opowiedzieć się przeciwko dopuszczalności określania skutków czasowych przez TK w sentencji orzeczeń, w których TK zdecydował o odroczeniu momentu utraty mocy obowiązującej przez uznane za sprzeczne z Konstytucją przepisy. Już samo skorzystanie z instrumentu odroczenia jest rozstrzygnięciem o skutkach czasowych orzeczenia. W szczególności koncepcja zakresowego orzeczenia TK, która dobrze uzasadnia orzekanie przez TK o skutkach czasowych w sentencji pozostałych orzeczeń, tutaj nie pozwalałaby na tego rodzaju rozstrzygnięcie.

³¹ Nie można uznać za wystarczające uzasadnienia, że w ten sposób TK chciał zmobilizować ustawodawcę do zmiany zakwestionowanych przepisów prawa zanim utracą one moc obowiązującą, gdyż nie jest to funkcją i rolą instrumentu odroczenia utraty mocy obowiązującej przez zakwestionowane przez TK przepisy – temu celowi mają służyć postanowienia sygnalizacyjne, które TK też może wydawać.

6. Dopuszczalność przywileju korzyści stosowanego w orzecznictwie TK

Wynikająca z art. 190 ust. 3 Konstytucji kompetencja TK³² to podstawa do wydawania przez TK orzeczeń o odroczonej terminie utraty mocy obowiązującej przez uznane za sprzeczne z Konstytucją przepisy. Są one użyteczne, gdy ważne względy, a w szczególności inne zasady konstytucyjne oraz ryzyko wywołania wtórnej niekonstytucyjności, przemawiają za tym, aby przez pewien okres norma prawna uznana przez TK za sprzeczną z Konstytucją pozostała jeszcze w systemie prawa³³. Jak już wyjaśniono, w przypadku tego rodzaju orzeczeń jest zatem naturalne, że są one skuteczne tylko *ex nunc*, tzn. norma prawna, której dotyczy konkretne orzeczenie, staje się *de lege* niekonstytucyjna dopiero z chwilą określoną w sentencji orzeczenia, a do tego momentu, a więc także w okresie odroczenia, co do zasady powinna być stosowana przez sądy (nie ma też podstaw do kwestionowania przypadków wcześniejszego jej stosowania). Rodzi to poważne problemy prawne. Po pierwsze, w razie zainicjowania kontroli konstytucyjności przez pytanie prawne sformułowane przez sąd, wynikałoby stąd, że mimo potwierdzenia wątpliwości

³² Artykuł 190 ust. 3 Konstytucji *expressis verbis* posługuje się mogącym budzić wątpliwości sformułowaniem: „Trybunał Konstytucyjny może określić inny termin utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego”. Wykładnia językowa tego przepisu mogłaby prowadzić do wniosku, że TK jest kompetentny do określenia terminu utraty mocy obowiązującej również na dowolny moment przed wydaniem przez siebie orzeczenia. Byłaby to zatem wyraźna podstawa do nadawania przez TK swoim rozstrzygnięciom mocy retroaktywnej. Wydaje się jednak, że taka interpretacja jest trudna do pogodzenia z innymi zasadami konstytucyjnymi, a zwłaszcza zasadami pewności prawa i bezpieczeństwa obrotu. Przeciwno niej zdaje się również przemawiać wykładnia systemowa powołanego przepisu Konstytucji, w którego kolejnym zdaniu mowa wyłącznie o „wydłużeniu” mocą orzeczenia TK okresu obowiązywania aktu normatywnego uznanego za sprzeczny z konstytucją. Wreszcie, również względy celowościowe nie uzasadniają odmiennego stanowiska, ponieważ istota rzeczy to nie skutek retroaktywny orzeczeń TK, lecz retrospektywny. Jeśli przyjmie się dopuszczalność rozstrzygania przez TK o czasowym zakresie obowiązywania normy prawnej w sentencji orzeczenia, tzn. tworzenia wyjątków od zasady skuteczności orzeczeń TK *ex tunc*, to osiągnięty tą drogą, a więc za pomocą instrumentu mniej „inwazyjnego” jakim jest retrospektywność względem retroaktywności, skutek będzie dla praktyki stosowania prawa tożsamy ze skutkiem przyjęcia przez TK, iż akt normatywny traci moc prawną z datą wcześniejszą od momentu wydania orzeczenia przez TK. Chodzi tutaj o różnicę między czasem obowiązywania normy prawnej, a czasem jej stosowania (powołany przepis potwierdza przy tym konstytutywny skutek orzeczeń TK, które dopiero prowadzą do utraty mocy obowiązującej przez normę prawną; w analizowanej części nie odnosi się jednak do kwestii stosowania tej normy prawnej do zdarzeń, jakie miały miejsce przed utratą przez nią mocy obowiązującej). Dopuszczalność retroaktywnego orzekania przez TK byłaby istotniejsza, gdyby przyjmując, odmiennie niż w artykule, że orzeczenia TK są skuteczne *ex nunc* (a nie *ex tunc*). Wówczas rzeczywiście mogłaby się pojawić wyjątkowa potrzeba uznania konkretnego orzeczenia za skuteczne *ex tunc*.

³³ W ten sposób ustawodawca otrzymuje szansę, aby albo zmienić normę prawną uznaną za niezgodną z konstytucją przed upływem terminu wejścia w życie orzeczenia TK, albo też przygotować stan prawny na utratę mocy obowiązującej przez tę normę.

konstytucyjnych tego sądu co do kwestionowanej normy prawnej, powinna ona znaleźć zastosowanie w sprawie przez ten sąd rozpatrywanej. Po drugie, w razie zainicjowania kontroli konstytucyjności przez skargę konstytucyjną, skarżący nie mógłby wystąpić o wznowienie postępowania w swojej sprawie, mimo że miałby rację co do sprzeczności z Konstytucją zastosowanej w jego sprawie normy prawnej.

Próba zarządzenia wskazanym wątpliwościom przez TK jest instytucja przywileju korzyści³⁴. Przywilej korzyści polega na tym, że TK albo bezpośrednio w sentencji orzeczenia³⁵, albo w jego uzasadnieniu³⁶ wskazuje *expressis verbis*, że utrzymanie mocy obowiązującej zakwestionowanej normy prawnej nie przeszkadza niezastosowaniu tej normy w sprawie, na której tle doszło do wydania rozstrzygnięcia przez TK³⁷. Zawarcie przywileju korzyści w uzasadnieniu *prima facie* ma słabszy skutek niż zawarcie go w sentencji orzeczenia, ponieważ wiąże siłą rozumowania za nim stojącą, a nie argumentem siły, jakim jest moc powszechnie obowiązująca orzeczeń TK³⁸. Skutkiem zastosowania przywileju korzyści, po pierwsze, sąd pytający może nie zastosować zakwestionowanej przez siebie normy prawnej, oraz, po drugie, występujący ze skargą konstytucyjną może wnosić o wznowienie postępowania sądowego. Mimo że zastosowanie przywileju korzyści jest wyjątkiem, a nie zasadą, to czasami TK jednak stwierdza wyraźnie, że przywilej korzyści nie przysługuje³⁹.

Dopuszczalność stosowania przez TK instrumentu przywileju korzyści budzi uzasadnione wątpliwości, a koncepcja orzekania zakresowego przez TK pozwala je rozstrzygnąć.

Z perspektywy orzekania zakresowego przez TK, zastosowanie przez TK przywileju korzyści to modyfikacja zakresu podmiotowego badanej przez TK

³⁴ Zob. co do tej instytucji: P. Radziejewicz, „Przywilej korzyści” jako skutek prawny orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, P.Legis. nr 4/2006.

³⁵ Zob. np. wyroki TK z: 18 maja 2004 r., sygn. SK 38/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 4 i 27 października 2004 r., sygn. SK/04, OTK ZU nr 9/A/2004, poz. 96.

³⁶ Zob. np. wyroki TK z: 4 września 2006 r., sygn. P 2/06, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 98 i 3 czerwca 2008 r., sygn. P 4/06, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 76.

³⁷ Taki skutek przywileju korzyści jest akceptowany przez sądy, zob. np. wyrok SN z 20 kwietnia 2006 r., sygn. IV CSK 28/06, OSNC nr 2/2007, poz. 31.

³⁸ Stąd znamienne jest, że stosowanie przywileju korzyści w uzasadnieniu orzeczenia TK ma zwykle miejsce wówczas, gdy kontrola konstytucyjności została zainicjowana przez pytanie prawne sądu – w konsekwencji w ocenie TK temu sądowi pozostawia się margines swobody co do tego, czy zastosować w sprawie zakwestionowaną normę prawną. Natomiast gdy kontrola konstytucyjności inicjowana jest przez skargę konstytucyjną i przywilej korzyści ma umożliwić skarżącemu wznowienie postępowania sądowego, to przywilej ten zwykle umieszczany bywa w sentencji orzeczenia.

³⁹ Zob. np. wyrok TK z 27 kwietnia 2005 r., sygn. P 1/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42.

normy prawnej – tego, kogo taka norma wiąże⁴⁰. O ile w stosunku do wszystkich norma ta znajdzie zastosowanie – zostaje w systemie prawa do momentu utraty mocy obowiązującej wskazanego w orzeczeniu TK, a więc w praktyce należy ją stosować, o tyle nie znajdzie zastosowania do jednego, konkretnego podmiotu prawa. Takie orzeczenie zakresowe wydaje się niedopuszczalne. Po pierwsze, narusza ono istotę pojęcia normy prawnej, którą charakteryzują cechy abstrakcyjności i generalności, przez jej indywidualizację i odniesienie jej do jednego podmiotu prawa. Po drugie, stanowi ingerencję TK w stosowanie prawa, ponieważ to rolą sądów jest ocena, czy norma prawna w konkretnym przypadku znajdzie zastosowanie. Wydaje się zatem, że nie jest dopuszczalne w ogóle ferowanie przez TK orzeczeń, w których sentencji przywilej korzyści zostałby zastosowany. Natomiast użycie takiego przywileju w uzasadnieniu orzeczenia TK ma tylko ten skutek, że stanowi argument, który sąd rozstrzygający sprawę winien rozważyć, decydując o podstawie prawnej orzeczenia.

Reasumując, instrument przywileju korzyści to instytucja stosowania prawa, a nie orzekania o zgodności norm prawnych z Konstytucją, a zatem może być w praktyce wykorzystywany wyłącznie przez sądy, a nie przez TK. Ponadto, może on znaleźć zastosowanie wyłącznie w sprawach, w których kontrola konstytucyjności została zainicjowana przez skierowanie do TK pytania prawnego, natomiast nigdy nie może być podstawą dla wznowienia postępowania sądowego wyłącznie przez tego skarżącego, przy rozpatrywaniu skargi konstytucyjnej którego, orzeczenie TK zapadło. Wskazane konkluzje, do których prowadzi postrzeganie orzeczeń TK stosujących przywilej korzyści jako orzeczeń zakresowych, gdzie modyfikacja dotyczy zakresu podmiotowego wiązania normy prawnej, pozostają w sprzeczności z dotychczasową praktyką TK. Jednakże uzasadniają je również dwa istotne względy celowościowe i aksjologiczne. Po pierwsze, zastosowanie przywileju korzyści to często sprawa przypadku. Nie jest to tylko „bonus za aktywność” wyrażającą się wniesieniem sprawy do TK, ponieważ w wielu przypadkach kilka osób skarży tę samą normę prawną, a moment, w którym mogą wystąpić do TK nie jest od nich zależny, ponieważ wynika z szybkości postępowania sądowego w ich sprawach⁴¹. W tym kontekście stosowanie przywileju korzyści tylko *prima facie* jest sprawiedliwe i słuszne, gdyż raczej jawi się jako arbitralne. Po drugie, w kontekście

⁴⁰ Nie chodzi tu o zakres podmiotowy wynikający z treści tej normy, a więc tego, do kogo normę się stosuje, ponieważ nie ulega wątpliwości, że jako element przedmiotu normowania może być to badane przez TK i dopuszczalne są orzeczenia zakresowe co do podmiotów objętych daną normą prawną. Istotą jest wyłączenie mocy wiążącej normy prawnej, bez ingerencji w jej treść, względem konkretnej osoby, której zostaje przyznany przywilej korzyści.

⁴¹ Podobnie w przypadku zainicjowania kontroli konstytucyjności normy prawnej przez postawienie pytania prawnego przez sąd, sąd pytający może rozstrzygać w wielu podobnych sprawach i zdecydować się na przedstawienie pytania tylko na tle jednej z nich, przypadkowo wybranej.

wznowienia postępowania cywilnego nie należy zapominać o istotnej wartości konstytucyjnej, którą jest prawo do sądu, mieszczące „w sobie” prawo do stabilnego orzeczenia sądowego⁴². Każde wznowienie postępowania cywilnego dotyka dwóch jego stron i zakwestionowanie wyroku korzystnego dla jednej strony godzi w interesy drugiej, legitymującej się *sui generis* prawami nabytymi wynikającymi z dysponowania ostatecznym orzeczeniem sądowym. Jeżeli więc ważne względy skłaniają TK do skorzystania z wyjątkowej możliwości odroczenia momentu utraty mocy obowiązującej przez zakwestionowaną normę prawną, to w tych przypadkach powinno to prowadzić do niedopuszczalności wznowienia postępowania, a okoliczność tę TK winien wziąć pod uwagę decydując się na zastosowanie rzeczonego odroczenia utraty mocy obowiązującej przez normę prawną sprzeczną z ustawą zasadniczą.

7. Podsumowanie

Skąpa regulacja konstytucyjna problematyki skutków prawnych, jakie powstają na tle orzeczeń TK, a zarazem bardzo duża ich doniosłość prawna powodują, że w tym zakresie wątpliwości się mnożą. Paradoksalnie, bardzo silnie godzi to w pewność prawa i bezpieczeństwo obrotu, a więc wartości, na straży których sam TK ma stać i skłania do postawienia przewrotnego pytania o zgodność z Konstytucją samej Konstytucji (zważywszy na różną rangę norm konstytucyjnych). Niestety, praktyka stosowania Konstytucji nie doprowadziła do rozwiązania wszelkich wątpliwości, wobec odmienności poglądów TK, SN i NSA na różne kwestie. *De lege ferenda* byłaby zatem pożądana być może nawet interwencja prawodawcy konstytucyjnego.

Dysponując tak niejasnym stanem prawnym, celem rozstrzygnięcia wątpliwości powstających na tle skutków prawnych orzeczeń TK, niezbędne jest zaproponowanie uniwersalnego instrumentu metodologicznego. Potencjalnie pozwoli to bowiem na spójne wyjaśnianie dyskusyjnych kwestii, a nie rozstrzyganie ich *ad casum*. Wzmacnia to znacznie argumentację stojącą za proponowanymi odpowiedziami. Właściwym instrumentem wydaje się koncepcja orzekania zakresowego przez TK. Zgodnie z nią każde orzeczenie TK jest orzeczeniem zakresowym, przy czym czasami dotyczy ono całej normy prawnej (pełnego zakresu rezultatów interpretacyjnych na tle badanych przepisów prawa), a czasami tylko zakresu normy prawnej, przy czym może być to zakres przedmiotowy (co do określonych sposobów interpretacji, a nawet

⁴² Zob. w tej kwestii zwłaszcza: P. Grzegorzcyk, *Stabilność orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych w świetle standardów konstytucyjnych i międzynarodowych*, [w:] *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego a kodeks postępowania cywilnego*, red. T. Ereciński, K. Weitz, Warszawa 2010, s. 108-210.

tylko jednego sposobu interpretacji w przypadku wyroków interpretacyjnych) lub czasowy, natomiast nie jest dopuszczalne, jako sprzeczne z pojęciem i cechami normy prawnej, orzeczenie modyfikujące zakres podmiotowy normy prawnej rozumiany jako krąg osób, których ta norma prawna wiąże (do których znajdzie ona zastosowanie).

Ocena skutków orzeczeń TK z perspektywy koncepcji orzekania zakresowego przez TK pozwala na postawienie następujących wniosków, co do zbadanych kwestii.

Po pierwsze, jest dopuszczalne wydawanie przez TK wyroków interpretacyjnych, które są szczególną postacią (rodzajem) orzeczeń zakresowych.

Po drugie, negatywny wyrok interpretacyjny (uznający niekonstytucyjność normy prawnej o konkretnym znaczeniu) może być podstawą wznowienia postępowania sądowego (o ile rozstrzygnięcie w tym postępowaniu zostało wydane na podstawie tak wyłożonej normy prawnej).

Po trzecie, TK może rozstrzygać w sentencji swoich orzeczeń o ich czasowych skutkach prawnych (określając moment, od którego daną normę prawną należy traktować jako sprzeczną z Konstytucją).

Po czwarte, nie jest dopuszczalne wydawanie przez TK orzeczeń o pominięciu prawodawczym, ponieważ ich przedmiotem nie jest norma prawna, a brak normy prawnej (milczenie ustawodawcy).

Po piąte, stosowanie przywileju korzyści w sentencji orzeczeń TK jest niedopuszczalne, ponieważ stanowi orzekanie o zakresie podmiotowym normy prawnej, natomiast wprowadzenie tego przywileju do uzasadnienia orzeczenia TK nie ma mocy wiążącej, a jedynie w przypadku orzeczeń wydanych wskutek kontroli konstytucyjności zainicjowanej pytaniem prawnym sądu może wpłynąć na przekonanie sądu pytającego o niezastosowaniu zakwestionowanej normy prawnej dla rozstrzygnięcia sprawy, na której tle przedstawiono TK pytanie prawne.

ZAKOŃCZENIE

1. W wyroku o sygn. P 59/11¹ TK orzekł o niezgodności przepisu o dodatkowym wynagrodzeniu rocznym dla pracowników jednostek sfery budżetowej w zakresie, w jakim pomija okres urlopu macierzyńskiego jako umożliwiający nabycie prawa do dodatkowego wynagrodzenia rocznego. Odnosząc się do skutków niekonstytucyjności poddanego kontroli przepisu TK stwierdził, że „konstrukcja niniejszego wyroku nie skutkuje zatem utratą mocy obowiązującej kwestionowanego przepisu ustawy, ani modyfikacją jego obecnego brzmienia. Oznacza jedynie konieczność niezwłocznej interwencji ustawodawcy w celu uzupełnienia wspomnianej regulacji w taki sposób, który zapewni realizację normy konstytucyjnej wyrażonej”. Unikając odpowiedzi na pytanie o złożone konsekwencje dla pracowników i pracodawców stwierdzenia niekonstytucyjności, starając się zagwarantować stabilność systemu prawnego, TK nie wyjaśnił jednak dlaczego wyrok o hierarchicznej niezgodności norm ma jedynie znaczenie ustalające niekonstytucyjność i nie wywołuje skutku, o którym mowa w art. 190 ust. 3 Konstytucji.

W wyroku o sygn. SK 45/09² oceniając zgodność norm prawa pochodnego UE TK stwierdził, że ewentualny wyrok o niekonstytucyjności nie prowadziłby od utraty mocy obowiązującej, ale jedynie do zawieszenia stosowności ustanowionych przez organy UE norm na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W ocenie TK, pomimo jednoznacznej treści art. 190 ust. 3 Konstytucji, niekonstytucyjne normy prawa UE nie mogą bowiem utracić mocy obowiązującej.

Powyższe przykłady to tylko najnowsze z licznych i dość swobodnie powiązanych z treścią art. 190 ust. 3 Konstytucji prób wpływania przez TK na skutki własnych wyroków. W orzecznictwie konstytucyjnym, oprócz skutku zobowiązującego wyroku³, aplikacyjnych form sentencji⁴, do treści orzeczenia wprowadza się rozważania o wyłączeniu zastosowania art. 190 ust. 4 Konstytucji⁵ oraz postanowienia o przywileju korzyści⁶. Za ugruntowaną można uznać praktykę formułowania wypowiedzi o następstwach stwierdzenia

¹ Wyrok TK z 9 lipca 2013 r., sygn. P 59/11, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 76.

² Wyrok TK z 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97.

³ Szerzej zob. ustalenia A. Kustry.

⁴ Szerzej zob. ustalenia W. Białogłowskiego i K. Osajdy.

⁵ Szerzej zob. ustalenia M. Florczak-Wątor oraz A. Kustry.

⁶ Szerzej zob. ustalenia M. Florczak-Wątor, J. Sułkowskiego, J. Królikowskiego oraz K. Osajdy.

niekonstytucyjności normy, która traci moc obowiązującą w dniu innym niż ogłoszenie wyroku.

W trosce o stabilność systemu prawnego, której z mocy norm konstytucyjnych jest w pewnym sensie burzycielem, TK przejmuje na siebie trud minimalizacji następstw stwierdzenia hierarchicznej niezgodności norm. Podstawę takiego działania stanowi teza o podwójnej roli sądu konstytucyjnego, który z jednej strony – eliminuje hierarchiczną niezgodność norm, z drugiej – stoi na straży i zapewnia realizację wartości konstytucyjnych (Strażnik Konstytucji)⁷. TK związany jest zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz zasadami pochodnymi wobec niej i chroni wartości, których nakaz realizacji wynika z istoty konstytucyjnych zasad prawa. Dlatego orzekając o niekonstytucyjności TK uwzględnia w swojej działalności stabilność systemu prawnego, stara się zapobiegać powstawaniu luk prawnych lub wtórnej niekonstytucyjności. Nie ulega bowiem wątpliwości, że szczególnych wypadkach stwierdzenie hierarchicznej niezgodności norm może prowadzić do naruszenia podstawowych zasad prawa (np. *nullum crimen sine lege scripta et certa*)⁸ albo konstytucyjnych praw podmiotowych (np. prawa do sądu⁹).

2. Zawarte w rozdziałach poprzedzających ustalenia pozwalają przyjąć, że pomimo upływu ponad 15 lat obowiązywania art. 190 Konstytucji badania nad problematyką następstw wyroków TK nie mogą zostać zakończone, a analiza działalności orzeczniczej TK, SN i NSA skłania raczej do wniosku, iż jest to dynamicznie rozwijający się obszar prawa konstytucyjnego. Wieloznaczność konstytucyjnego pojęcia „ostateczności”, „utrata mocy obowiązującej”, przyjmowanych w piśmiennictwie koncepcji derogacji, a także różna metodologia stosowania prawa i sposobu jego definiowania oraz ujęcia przepisu i normy prawnej przez najwyższe instancje sądowe utrudniają dyskurs¹⁰, a w dalszej perspektywie budowę uniwersalnego modelu. Jak dotąd nie udało się wypracować, spójnej, a przynajmniej niesprzecznej teorii obejmującej wszystkie wypadki operacjonalizacji art. 190 Konstytucji.

Autorzy zgodnie zdają się jednak przyjmować, że punktem wyjścia w rozważaniach nad następstwami wyroków o hierarchicznej niezgodności norm powinna być koncepcja sądu konstytucyjnego jako organu dokonującego aktu konwencjonalnego polegającego na stosowaniu konstytucyjnych norm

⁷ Szerzej zob. P. Tuleja, *Trybunał Konstytucyjny – negatywny ustawodawca...*, [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009, s. 575.

⁸ Szerzej zob. ustalenia S. Żółtka i M. Wiącka i por. z ustaleniami B. Nity-Światłowskiej.

⁹ Szerzej zob. ustalenia J. Sułkowskiego.

¹⁰ Szerzej zob. ustalenia A. Kotowskiego.

i zasad prawa (rozstrzygnięciu o kolizji wartości). Akt taki z jednej strony polega na ocenie, czy akt normatywny został wydany zgodnie z konstytucyjną normą udzielającą kompetencji prawodawczej, z drugiej zaś – na ocenie, czy wytwór tego aktu (ustanowione normy) nie przekracza konstytucyjnych norm merytorycznych.

Nie rozwiązany pozostaje natomiast problem prospektywnego (*ex nunc*) i retrospektywnego (*ex tunc*) skutku negatywnego wyroku TK.

Z jednej strony, część Autorów, nawiązując do terminologii cywilnoprawnej oraz uwzględniając jej zakorzenienie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, odwołuje się do skuteczności *ex tunc* albo *ex nunc* negatywnych wyroków TK i przyjmuje, że co do zasady orzeczenie o niekonstytucyjności normy wywołuje skutki na przyszłość od dnia opublikowania wyroku w organie urzędowym i nie wpływa automatycznie na wcześniejsze stosowanie niekonstytucyjnych norm oraz nie uzasadnia w każdym wypadku pominięcia niekonstytucyjnej normy przez sąd przy ocenie zdarzeń prawnych, które miały miejsce przed ogłoszeniem wyroku.

Z drugiej strony, część Autorów, nawiązując do autonomicznej wykładni art. 190 ust. 3 Konstytucji i trybunalskiego rozumienia pojęcia „utrata mocy obowiązującej”, przyjmuje, że orzeczenie o niekonstytucyjności normy wywołuje skutki od dnia opublikowania wyroku w organie urzędowym i nie wpływa zatem automatycznie na wcześniejsze stosowanie niekonstytucyjnych norm, niemniej jednak nie stoi to na przeszkodzie uwzględnieniu w procesie sądowego stosowania prawa, że niekonstytucyjna norma przestała wyznaczać zachowania powinne i nie może znaleźć zastosowania do oceny przez sąd jakichkolwiek zdarzeń, w tym tych, które miały miejsce przed ogłoszeniem wyroku.

Na rzecz posługiwania się podziałem na skutki *ex tunc* i *ex nunc* przemawiają w szczególności następujące argumenty. Po pierwsze, odwołuje się on do zakorzenionego w kulturze prawnej rozróżnienia rozstrzygnięć organów władzy publicznej na takie, które ustalają pewien stan rzeczy (w tym stan prawny) i takie, które tworzą nowy stan prawny. Po drugie, podział na *ex tunc* i *ex nunc* jest uzasadniony przyjmowaną przez Sąd Najwyższy metodologią stosowania prawa i rozumieniem tego pojęcia, a także ugruntowany w orzecznictwie powszechnym. Po trzecie, podział ten stosowany jest również w orzecznictwie konstytucyjnym i znajduje oparcie w językowym ujęciu art. 190 ust. 3 Konstytucji.

Przeciwko odwołaniu się do podziału na skutki *ex tunc* i *ex nunc* przemawiają w szczególności cztery argumenty¹¹. Po pierwsze, podział na skutki *ex tunc* i *ex nunc* nawiązuje do charakterystyki następstw jakie wywołuje derogacja normy dokonywana przez prawodawcę. Tymczasem różnice między derogacją prawodawczą, a derogacją trybunalską, uzasadniają konieczność poszukiwania odrębnego ujęcia następstw czasowych zmiany w systemie prawa dokonanej wskutek stwierdzenia niekonstytucyjności. Po drugie, ujęcie skutków niekonstytucyjności normy w kategoriach prospektywnych lub retrospektywnych jest mylące, gdyż negatywny wyrok TK może wywoływać zarazem skutki w odniesieniu do przyszłości, jak i przeszłości. Po trzecie, klasyfikacji *ex tunc* i *ex nunc*, wymykają się te orzeczenia TK, w których określono skutki czasowe niekonstytucyjności, albo przez odwołanie się do koncepcji niekonstytucyjności podzielonej w czasie, albo przez wyłączenie możliwości restytucji konstytucyjności. Po czwarte, generalny podział na skutki *ex tunc* i *ex nunc* nie uwzględnia, że inaczej kształtują się skutki pośrednie w wypadku niekonstytucyjności norm prawa materialnego, norm prawa procesowego oraz przepisów, które wywołują skutki *ex lege*.

3. W tym kontekście znamienne i akcentowane przez Autorów jest przeniesienie ciężaru rozstrzygania o skutkach wyroków na sądy powszechne i administracyjne, które *a casu ad casum* wążąc wartości i stosując bezpośrednio konstytucyjne zasady prawa powinny zmierzać do restytucji konstytucyjności tak dalece jak to jest możliwe w ramach kompetencji przewidzianej w art. 178 ust. 1 Konstytucji. Odwołując się do koncepcji upadku domniemania konstytucyjności aktu normatywnego wskazuje się na możliwość samoistnego bezpośredniego stosowania Konstytucji albo stosowania jej wspólnie z innymi przepisami ustawy, które pozostają w mocy obowiązującej¹². W tym kontekście część Autorów wyraźnie też akcentowała konieczność odmiennego ujęcia skutków negatywnych wyroków TK, które zapadły w abstrakcyjnym i konkretnym trybie kontroli.

4. Podejmowane przez TK próby modyfikowania następstw swych orzeczeń mają miejsce w dość szczególnej sytuacji. Ani Konstytucja ani TKu nie zawierają bowiem szczegółowej regulacji odnoszącej do następstw stwierdzenia hierarchicznej niezgodności norm. Brak jest również regulacji i konstytucyjnej refleksji wyczerpująco odnoszącej się do wadliwości czynności stanowienia

¹¹ Zob. np. A. Wróbel, „*Odroczenie*”..., s. 107 i n.; K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie*..., s. 3; A. Mączyński, *Orzeczenia*..., s.119; K. Gonera, E. Łętowska, *Wieloaspektowość*..., s. 27; M. Ziółkowski, *Skutki czasowe wyroków Trybunału*..., s. 14 i n.

¹² Szerzej zob. ustalenia M. Florczak-Wątor, J. Królikowskiego i J. Sułkowskiego.

aktów normatywnych oraz samych aktów normatywnych, jako wytworu tejże czynności¹³. Aktywny w określaniu skutków swych orzeczeń, prowadząc tym samym politykę konstytucyjną, TK wielokrotnie odwołuje się jednak do pojęcia „negatywnego ustawodawcy” i podkreśla, iż nie jest jego rolą ani stanowienie norm prawnych, ani wskazywanie w jaki sposób normy te mają zostać zastosowane w sądowym procesie stosowania prawa.

Zawarte w rozdziałach poprzedzających rozważania unikają odniesień do pojęcia „negatywnego prawodawcy”¹⁴. Pojawia się ono rzadko i głównie w relacji poglądów sformułowanych w orzecznictwie TK lub SN. W tym kontekście znamieną jest jednak rezerwa jaką zachowują Autorzy wobec popularnej w orzecznictwie sądowym oraz łączonej najczęściej z pojęciem „negatywnego ustawodawcy” tezy o wyłącznie deklaratoryjnym charakterze wyroku o niekonstytucyjności norm. W żadnym bowiem z rozdziałów nie przyjęto wprost i bez zastrzeżeń poglądu, że negatywny wyrok TK ustala jedynie uchybienie prawodawcy i związaną z tym hierarchiczną niezgodność norm, z którą to czynnością konwencjonalną normy konstytucyjne wiążą następujący *ex lege* i zawsze na przyszłość skutek w postaci utraty mocy obowiązującej przez niekonstytucyjny przepis¹⁵. Odnosząc się do charakteru prawnego negatywnych wyroków TK zaprezentowano natomiast trzy poglądy:

W świetle pierwszego z nich, negatywny wyrok TK ma charakter konstytutywny i jako zdarzenie prawne, powoduje następstwa w postaci zmiany stanu prawnego¹⁶. Przyjmuje się też niekiedy, że jest rozstrzygnięciem prawotwórczym, gdyż ustala generalną normę derogującą niekonstytucyjny przepis. Norma ta stanowi zarazem podstawę prawną rozstrzygnięcia sądu, który po stwierdzeniu niekonstytucyjności na podstawie art. 178 ust. 1 w związku z art. 8 i art. 190 ust. 1 Konstytucji zobowiązany jest doprowadzić do stanu restytucji konstytucyjności tak dalece jak to jest możliwe w ramach konkretnego postępowania¹⁷.

W świetle drugiego podejścia, negatywny wyrok TK ma charakter powszechnie obowiązującego prejudykatu potwierdzającego istnienie hierarchicznej niezgodności norm. Jednakże samo stwierdzenie niekonstytucyjności nie przekłada się automatycznie na sądowy proces stosowania prawa. Przyjmuje się bowiem, że dopiero konstytucyjna norma kolizyjna, wprowadzona z art. 190 ust. 3 w związku z art. 190 ust. 1, art. 178 ust. 1 i art. 8 ust. 1 i 2

¹³ Zob. jednak ustalenia A. Kustry w odniesieniu do skutków wyroków o pominięciu prawodawczym.

¹⁴ Zob. porządkujące uwagi S. Wronkowskiej, *Kilka uwag o prawodawcy negatywnym*, PiP z. 10/2008, s. 16 i n.

¹⁵ Szerzej zob. ustalenia A. Kustry odnośnie do wyroków o pominięciu prawodawczym.

¹⁶ Szerzej zob. ustalenia M. Grochowskiego, W. Białogłowskię, A. Syryt.

¹⁷ Szerzej zob. ustalenia M. Sarnowiec-Cisłak.

Konstytucji, zakazuje stosowania przed sądy niekonstytucyjnej normy, wynikającej z przepisu wskazanego w sentencji wyroku. Wyrok TK ma znaczenie „prejudycjalne”¹⁸ dla sądów powszechnych i administracyjnych, które w rozpoznawanych sprawach mogą powołać się na zasadę nadrzędności i bezpośredniego stosowania norm konstytucyjnych oraz zastosować regułę *lex superior derogat legi priori*. W tym ujęciu przyjmuje się, że prawodawca konstytucyjny i TK w ramach zawisłej sprawy rozstrzygają o kierunku masowego stosowania reguł kolizyjnych przez sądy, które „powinny jedynie zastosować normę kolizyjną derogująca, a nie ją samodzielnie wyprowadzać”¹⁹.

W świetle trzeciego podejścia, negatywny wyrok Trybunału Konstytucyjnego może mieć zarówno charakter deklaratoryjny jak i konstytutywny. Przyjmuje się, że „za deklaratoryjne trzeba (...) uznać orzeczenia stwierdzające niekonstytucyjność, które nie skutkują eliminacją zakwestionowanej regulacji. Będą to rozstrzygnięcia zapadłe w ramach kontroli prewencyjnej, dotyczące aktów normatywnych jeszcze nieobowiązujących (...) a także orzeczenia wskazujące na pominięcie prawodawcze (...) Tym samym, jako konstytutywne kwalifikować można tylko orzeczenia przesądzające o niekonstytucyjności obowiązującego uregulowania w całości lub w części, niezależnie od tego, czy w ostatnim przypadku zakres niekonstytucyjności zostaje określony przez oznaczenie fragmentu przepisu prawnego”²⁰.

5. Szczegółowa analiza poszczególnych rozdziałów pozwala też zaobserwować dystans, jaki zachowują Autorzy wobec przyjęcia wprost – obcych polskiej regulacji konstytucyjnej – koncepcji „unieważnialności” albo „nieważności” jako skutku wyroku o niekonstytucyjności aktów normatywnych. Niewątpliwie obie koncepcje były znane prawodawcy konstytucyjnemu, stanowiąc punkt wyjścia dyskusji nad obowiązującą regulacją. Niemniej jednak powoływanie się na przebieg prac legislacyjnych nie może stanowić argumentu rozstrzygającego w procesie interpretacji obowiązujących przepisów. Art. 190 w zw. z art. 188 Konstytucji nie dostarczają zaś żadnych argumentów na rzecz pierwszeństwa rozwiązania niemieckiego przed austriackim lub odwrotnie. W przeciwieństwie do niemieckiego lub austriackiego, polski prawodawca nie odnosi się wprost do problematyki wad aktów normatywnych. Przeciwno przenoszeniu konstrukcji *Nichtigkeitslehre* lub *Vernichtungslehre* przemawia zresztą kierunek rozwoju orzecznictwa TK. Ponadto, odwołanie się do ustaleń polskiej teorii prawa, z szczególnym uwzględnieniem teorii

¹⁸ Szerzej zob. ustalenia K. Królikowskiej.

¹⁹ Szerzej zob. ustalenia K. Królikowskiej.

²⁰ Szerzej zob. ustalenia M. Hermanna.

czynności konwencjonalnych oraz koncepcji reguł formalizujących i konwencjonalizujących, nie pozwala przyjąć nieważności lub unieważnialności jako uniwersalnego następstwa negatywnych wyroków TK, gdyż – jak wskazuje część Autorów – inaczej chociażby kształtują się następstwa orzeczenia o niekonstytucyjności czynności stanowienia aktów normatywnych a niekonstytucyjności wytworu tejże czynności.

6. Wyrażamy nadzieję, że przeprowadzona w niniejszym tomie analiza orzecznictwa, próba jego uporządkowania oraz wskazanie linii orzeczniczych, jak również zaproponowane przez Autorów koncepcje będą stanowić kolejny krok w poszukiwaniu wspólnego języka, którym można analizować i opisywać następstwa orzeczenia o hierarchicznej niezgodności norm dla sądowego procesu stosowania prawa. Języka, który może ułatwić dialog między TK, SN i NSA.

M. Bernatt
J. Królikowski
M. Ziółkowski

BIBLIOGRAFIA

- Alexy R., *Teoria praw podstawowych*, Warszawa 2010
- Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2009
- Barczak-Oplustil A., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, tom II, red. Zoll A., Warszawa 2008
- Bator A., *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (artykuł recenzyjny)*, „Państwo i Prawo” z. 10/2006
- Bryl B., *Kilka uwag o skutkach wyroków Trybunatu Konstytucyjnego*, [w:] *Prawo wobec wyzwań współczesności. Materiały z sesji naukowej*, Poznań 2003.05.19-21, red. Wiliński P., Poznań 2004
- Bosek L., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 7 grudnia 2007 r. (III CZP 125/07)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 4/2009, poz. 37
- Bosek L., *Glosa do postanowienia SN z 6 maja 2003 r. (I CO 7/03)*, „Państwo i Prawo” z. 2/2004
- Bosek L., *Zaniechanie prawodawcze jako przedmiot kontroli sądowej (analiza porównawcza)*, ZOiS BTK, Warszawa 2003
- Bojańczyk A., *Wznowienie postępowania karnego na podstawie orzeczenia Trybunatu Konstytucyjnego eliminującego przepis prawa procesowego z porządku prawnego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” nr 1/2010
- Broniewicz W., *Glosa do postanowienia SN z 6 maja 2003 r. (I CO 7/03)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 10/2004, poz. 120
- Brzozowski W., *Przedwojenne ustawodawstwo wyznaniowe a Konstytucja z 1997 r.*, „Przegląd Legislacyjny” nr 1/2012
- Brzozowski W., *Współdziałanie władz publicznych*, „Państwo i Prawo” z. 2/2010
- Chróścielewski W., Kmieciak Z., *Kierunki wykładni prawa w działalności orzeczniczej Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980-2005*, Warszawa 2005
- Czarny P., *Trybunał Konstytucyjny a wykładnia ustaw w zgodzie z Konstytucją*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005
- Czepita S., *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*, Szczecin 1996
- Czepita S., *Formalizacja a konwencjonalizacja działań w prawie*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. Czepita S., Szczecin 2006
- Czepita S., *Formalizacja i konwencjonalizacja w systemie prawnym*, [w:] *System prawny a porządek prawny*, red. Bogucki O., Czepita S., Szczecin 2008
- Czeszejko-Sochacki Z., Garlicki L., Trzciński J., *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999
- Czeszejko-Sochacki Z., *Wznowienie postępowania jako skutek pośredni orzeczenia TK*, „Państwo i Prawo” z. 2/2000

- Czeszejko-Sochacki Z., *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki*, „Państwo i Prawo” z. 12/2000
- Czeszejko-Sochacki Z., *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Warszawa 2003
- Daszkiewicz K., *O karaniu morderstw*, „Prokuratura i Prawo” nr 2/2010
- Dębski R., *Pozaustawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995
- Defecińska-Tomczak K., Kubiak A., *Glosa do uchwały NSA z 4 lutego 2008 r. (I OPS 3/07)*, „Państwo i Prawo” z. 6/2008
- Dominowska J., *Klasyfikacja orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” nr 5/2008
- Drapała P., *Glosa do wyroku SN z dnia 22 marca 2001 r., V CKN 769/00. Roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia*, „Przegląd Prawa Handlowego” nr 2/2003
- Dudek D., *Konstytucja RP a zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Doświadczenia i inspiracje*, red. Garlicki L., Szmyt A., Warszawa 2003
- Dybowski T., *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności ustaw z przepisami konstytucyjnymi*, „Przegląd Sejmowy” nr 1/1995
- Dworkin R., *Biorąc prawa poważnie*, Warszawa 1998
- Działocha K., *Problemy zgodności prawa z konstytucją*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Materiały konferencyjne*, red. J. Trzciniński, „Acta Universitatis Wratislaviensis” nr 1037, Wrocław 1987
- Fenichel Z., *Zasada „Venire contra proprium factum” w Kodeksie Zobowiązań*, „Palestra” nr 7-8/1935
- Florjanowicz-Błachut P., *Kilka uwag na tle wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 lutego 2006 r. (sygn. akt II OSK 1403/05)*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 1/2007
- Florczak-Wątor M., *Rodzaje orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i ich skutki prawne*, Poznań 2006
- Florczak-Wątor M., *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez prawodawcę*, „Przegląd Legislacyjny” nr 1/2007
- Florczak-Wątor M., *Skutki prawne odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego*, „Przegląd Sejmowy” nr 2/2003
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2011
- Garlicki L., *Ewolucja pozycji ustrojowej Sądu Najwyższego (1989-2010)*, „Państwo i Prawo” z. 11/2010
- Garlicki L., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom V, red. Garlicki L., Warszawa 2007
- Garlicki L., *Bezpośrednie stosowanie konstytucji, referat wygłoszony na konferencji „Konstytucja RP w praktyce”, 18-19 marca 1999 r.*, Popowo, [w:] *Konferencja naukowa: Konstytucja RP w praktyce (materiały w konferencji)*, Warszawa 1999

- Garlicki L., *Trybunał Konstytucyjny a rola sędziów w ochronie konstytucyjności prawa*, „Państwo i Prawo” z. 2/1986
- Garlicki L., *Sądownictwo konstytucyjne w Europie Zachodniej*, Warszawa 1987
- Garlicki L., *Uwagi o charakterze prawnym orzeczeń Trybunatu Konstytucyjnego*, [w:] *Studia nad prawem konstytucyjnym*, red. Trzcziński J., Banaszak B., „Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo” CCLVII, Wrocław 1997
- Gizbert-Studnicki T., *Konflikt dóbr i kolizja norm*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 1/1989
- Gizbert-Studnicki T., *O nieważnych czynnościach prawnych w świetle koncepcji czynności konwencjonalnych*, „Państwo i Prawo” z. 4/1975
- Gonera K., Łętowska E., *Artykuł 190 Konstytucji i jego konsekwencje w praktyce sądowej*, „Państwo i Prawo” z. 1/2003
- Gonera K., Łętowska E., *Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności*, „Państwo i Prawo” z. 5/2008
- Gonera K., Łętowska E., *Odroczenie utraty mocy niekonstytucyjnej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunatu Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” z. 6/2008
- Grabowski A., Naleziński B., *Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunatu Konstytucyjnego*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, red. Stelmach J., Kraków 2001
- Grünwald G., *Bedeutung und Begründung des Satzes „nulla poena sine lege”*, „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft” 1964, Bd. 76
- Guastini R., *A theory of derogation (with special reference to Italian law)*, [w:] *Automated Analysis of Legal Texts, Logic, Informatics, Law*, red. Martino A.A., Socci Natali E., Amsterdam-New York-Oxford-Tokyo 1986
- Granat M., *Legitymacja sądu konstytucyjnego na gruncie czystej teorii prawa Hansa Kelsena*, „Przegląd Sejmowy” nr 4/1999
- Grzegorzczak P., *Stabilność orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych w świetle standardów konstytucyjnych i międzynarodowych*, [w:] *Orzecznictwo Trybunatu Konstytucyjnego a kodeks postępowania cywilnego*, red. Ereciński T., Weitz K., Warszawa 2010
- Grzybowski M., *Zaniechanie prawodawcze w praktyce polskiego Trybunatu Konstytucyjnego*, https://www.confconconsteu.org/reports/rep.xiv/report_Poland_po.pdf
- Habermas J., *Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego*, Warszawa 2005
- Haczkowska M., *Zasada bezpośredniego stosowania Konstytucji w działalności orzeczniczej sądów*, „Przegląd Sejmowy” nr 1/2005
- Hauser R., Trzcziński J., *Prawotwórcze znaczenie orzeczeń Trybunatu Konstytucyjnego w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2008
- Hermann M., *Derogacja w analizach teoretyczno prawnych*, Poznań 2012
- Hermeliński W., Nita B., *Orzekanie reformatoryjne na podstawie nowych ustaleń faktycznych w postępowaniu karnym*, „Państwo i Prawo” z. 4/2009

- Jackowski M., *Restytucja konstytucyjności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia i ich praktyczna realizacja*, red. Budziło K., Warszawa 2010
- Jakubecki A., *Prejudycjalność w postępowaniu cywilnym*, „Nowe Prawo” nr 7-8/1982
- Jagoda J., *Glosa do uchwały SN z 22 grudnia 1997 r. (III CZP 57/97)*, „Państwo i Prawo” z. 2/1999
- Jamróż A., *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Białystok 1993
- Jaśkowska M., *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego, Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. Skrzydło-Niżnik I., Dobosz P., Dąbek D., Smaga M., Kraków 2000
- Jędrzejewski Z., *Nullum crimen sine lege i kontratyty a zasada jednolitości porządku prawnego (jednolitej bezprawności)*, „Ius Novum” nr 1/2011
- Jędrzejewska A., *Pisemna forma oświadczenia woli a „automatyzacja” obrotu prawnego*, „Państwo i Prawo” z. 1/1993
- Józefowicz A., *Skutki prawne orzeczenia TK o niezgodności aktu normatywnego z konstytucją*, „Państwo i Prawo” z. 1/1995
- Kabat A., *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego*, [w:] *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Działocha K., Warszawa 2005
- Kamiński M., *Nieważność decyzji administracyjnej. Studium teoretyczne*, Kraków 2006
- Kanarek B., *Analiza teoretyczna pojęcia „derogacji”*, [w:] *Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia. Konstytucja. Integracja europejska*, red. Leszczyński L., Lublin 1999
- Kanarek B., *Moc obowiązująca i moc prawna a zagadnienie derogacji*, [w:] *Prawoznawstwo a praktyka stosowania prawa*, red. Tobor Z., Bogucka I., Katowice 2002
- Kanarek B., *O sposobach pojmowania nowelizacji. Uwagi na marginesie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. Choduń A., Czepita S., Szczecin 2010
- Kanarek B., Zieliński M., *Porządkująca faza wykładni prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 3/2001
- Każmierczyk S., *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji (Uwagi polemiczne w związku z artykułem Sławomiry Wronkowskiej)*, „Państwo i Prawo” z. 4/2002
- Kelsen H., *Wesen Und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, „Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer” nr 5/1929
- Kelsen H., *Derogation*, [w:] *Essays in jurisprudence in honor of Roscoe Pound*, red. Newman R.A., Indianapolis-New York 1962
- Kelsen H., *Allgemeine Theorie der Normen*, Wien 1979
- Kelsen H., *Pure Theory of Law*, Berkeley 1989
- Kelsen H., *General Theory of Norms*, New York 1991

- Kmiecik, Z., *Glosa do uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z 4 lutego 2008 r., I OPS 3/07*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 5/2008, poz. 51
- Kordela M., *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012
- Korzan K., *Glosa do uchwały SN z 23 grudnia 1987 r., III CZP 77/87*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 10/1988, poz. 227
- Kozak A., *Dylematy prawniczej dyskrecjonalności. Między ideologią polityki a teorią prawa*, [w:] *Dyskrecjonalność w prawie*, red. Staśkiewicz W., Stawecki T., Warszawa 2010
- Królikowski J., Sułkowski J., *Glosa do postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2008 r., (sygn. akt I CZ 29/08)*, „Przegląd Sejmowy” nr 1/2009
- Kręcisław W., *Stanowisko sądów powszechnych wobec bezpośredniego stosowania Konstytucji*, „Przegląd Prawa i Administracji” nr 60/2004
- Krzemiński Z., *Dochodzenie ojcostwa*, „Monitor Prawniczy” nr 20/2003
- Księżak P., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. Osajda K., Legalis 2012
- Księżak P. *Glosa do wyroku SN z 10 czerwca 2003 r., I CKN 390/01*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” z. 9/2005, poz. 111
- Kustra A., *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r. sygn. III PZP 2/09*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” z. 10/2010
- Kustra A., *Zasada związania granicami wniosku w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” nr 3/2010
- Kustra A., *Kontrola konstytucyjności całej ustawy*, „Przegląd Sejmowy” nr 2/2012
- Kustra A., *Wyroki zakresowe Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” nr 4/2011
- Lang W., Mrózek A., *Proces stosowania prawa jako proces przetwarzania informacji*, „Państwo i Prawo” z. 7/1970
- Lagodny O., *Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte*, Tübingen 1996
- Gössel K.H., *Über die Pflicht zur Ermittlung der materiell-objektiven Wahrheit und die Zuständigkeiten zur Eröffnung eines Strafverfahrens und zu dessen Durchführung*, [w:] *Strafverfahrensrecht in Theorie und Praxis. Festschrift für Lutz Meyer-Gossner zum 65. Geburtstag*, A. Eser, red. Goydke J., Maatz K.R., Maurer D., München 2001
- Leszczyński L., *Sądowe stosowanie prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001
- Leszczyński L., *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2004
- Lewandowski S., Machińska H., Malinowski A., Petzel J., *Logika dla prawników*, Warszawa 2002
- Luhmann N., *Systemy społeczne. Zarys ogólnej teorii*, Kraków 2007
- Łętowska E., *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000
- Łętowska E., *Promieniowanie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na poszczególne gałęzie prawa*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. Zubik M., Warszawa 2006

- Łętowska E., *Zwrot nadpłaconej akcyzy, czyli między zasadą effet utile i redukcjonizmem interpretacyjnym sądów krajowych (cz. I)*, „Europejski Przegląd Sądowy” nr 12/2011
- Łętowska E., *Trudności stawiania i odpowiadania – o dialogu między sądem administracyjnym a sądem konstytucyjnym*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 5-6/2010
- Łętowska E., *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 1995
- Łętowska E., Osajda K., [w:] *System prawa prywatnego, t. 1, Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012
- Łętowska E., *Uprawnienia gmin w świetle skutków orzeczenia TK o Kościelnej Komisji Majątkowej*, „Państwo i Prawo” z. 9/2011
- Łętowska E., *Bez jasnej odpowiedzi. Od kiedy istnieje niekonstytucyjność prawa i co z orzeczeń Trybunału w tej kwestii wynika dla innych sądów*, „Rzeczpospolita” z 8 stycznia 2003 r.
- Maassen H., *Probleme der Selbstbindung des Bundesverfassungsgerichts*, „Neue Juristische Wochenschrift” nr 30/1975
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2005
- Matczak M., *Spór pomiędzy Trybunałem Konstytucyjnym i Sądem Najwyższym o wyroki interpretacyjne jako spór komunikacyjny*, [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. Winczorek P., Warszawa 2005
- Matczak M., Duda P., Gołaszewski P., Karaś T., Luty O., Pawłowski P., *O sposobach obowiązywania i stosowania niekonstytucyjnych przepisów. Uwagi na tle art. 190 Konstytucji*, „Przegląd Sejmowy” nr 5/2007
- Mączyński A., *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy*, „Państwo i Prawo” z. 5/2005
- Mączyński A., *O tak zwanych wyrokach interpretacyjnych Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, red. Winczorek P., Warszawa 2005
- Mączyński A., *Kontrola konstytucyjności przepisów uchylających i zmieniających*, [w:] *Trybunał Konstytucyjny. Księga XV-lecia*, red. Rymarz F., Jankiewicz A., Warszawa 2001
- Mączyński A., *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. Zubik M., Warszawa 2006
- Mądrzak, H., *Glosa do orzeczenia SN z 14 lutego 1968 r., I PR 441/67*, „Państwo i Prawo” z. 8-9/1969
- Merkel A., *Die Lehre von der Rechtskraft. Entwickelt aus dem Rechtsbegriff*, Leipzig-Wien 1923
- Morawski L., *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988
- Mordwiłko-Osajda J., [w:] *Prawo intertemporalne w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego*, red. Łętowska E., Osajda K., Warszawa 2008

- J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretyczno-prawne*, Poznań 2000
- Miąsik D., *Skutki temporalne wyroków Trybunału Sprawiedliwości*, [w:] *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. Wróbel A., Warszawa 2010
- Mostowik P., [w:] *System prawa prywatnego, t. 6, Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2009
- Naleziński B., Wojtyczek K., *Problematyka kompetencji prawodawczych a kontrola konstytucyjności prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 1/1993
- Nita B., *Trybunał Konstytucyjny a proces karny*, Kraków 1999
- Nita B., *Wpływ Trybunału Konstytucyjnego na prawomocnie zakończone postępowanie karne*, „Palestra” nr 12/1999-1/2000
- Nita B., *Jeszcze o dopuszczalności skargi konstytucyjnej od orzeczenia wydanego w postępowaniu karnym*, „Palestra” 7/8/2000
- Nita B., *Bezpośrednie stosowanie konstytucji a rola sądów w ochronie konstytucyjności prawa*, „Państwo i Prawo” z. 9/2002
- Nita B., *Zasada ne bis in idem w międzynarodowym obrocie karnym*, „Państwo i Prawo” z. 3/2005
- Nita B., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2005 r. (sygn. akt III KK 318/05)*, „Przegląd Sejmowy” nr 5/2006
- Nita B., *Postępowanie karne przeciwko podmiotom zbiorowym. Rozważania na tle prawnoporównawczym z uwzględnieniem perspektywy konstytucyjnej i międzynarodowej oraz powinności wynikających z członkostwa Polski w Unii Europejskiej*, Sopot 2008
- Nita B., *Orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jako podstawa wznowienia postępowania karnego*, „Europejski Przegląd Sądowy” nr 9/2010
- Nita B., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 28 stycznia 2010 r., sygn. IV KO 137/09*, „Państwo i Prawo” z. 2/2011
- Nita B., *Konsekwencje orzeczenia o niekonstytucyjności normy prawnokarnej ze względu na uchybienia w toku procesu legislacyjnego*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla, t. I*, red. Kardas P., Sroka T., Wróbel W., Warszawa 2012
- Nita B., A. Światłowski, *Kontradiktoryjny proces karny (między prawdą materialną a szybkością postępowania)*, „Państwo i Prawo” z. 1/2012
- Nowacki J., *Sprzeczność norm a luki w prawie*, „Państwo i Prawo” z. 7-8/1966
- Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 1993
- Nowak L., Wronkowska S., Zieliński M., Ziemiński Z., *Czynności konwencjonalne w prawie*, „Studia Prawnicze” z. 33/1972
- Ochendowski E., *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń 1999
- Ohanowicz A., *Niestuszne wzbogacenie (1956)*, [w:] *Alfred Ohanowicz. Wybór prac*, red. Gulczyński A., Warszawa 2007

- Ohanowicz A., [w:] *System prawa cywilnego, t. III, cz. 1, Prawo zobowiązań. Część ogólna*, red. Radwański Z., Ossolineum 1981
- Oniszczyk J., *Filozofia i teoria prawa*, Warszawa 2008
- Opalek K., Wróblewski J., *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969
- Opalek K., *Z teorii dyrektyw i norm*, Warszawa 1974
- Osajda K., *Po wyroku Trybunału: wykup mieszkań spółdzielczych za złotówkę*, „Rzeczpospolita” z 5 marca 2009 r.
- Paprocka A., Ziółkowski M., *Zaniechanie prawodawcze Jako potencjalny przedmiot kontroli Trybunału Konstytucyjnego w świetle zasady nadrzędności konstytucji oraz doświadczeń trybunałów międzynarodowych*, [w:] *Księga XXV-lecia Trybunału Konstytucyjnego. Ewolucja funkcji i zadań Trybunału Konstytucyjnego – założenia i ich praktyczna realizacja*, red. Budziło K., Warszawa 2010
- Patryas W., *Rozważania o normach prawnych*, Poznań 2001
- Patryas W., *Performatywy konstytucyjne*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. Choduń A., Czepita S., Szczecin 2010
- Pająkiewicz-Kremis M., *Negatywne wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego jako podstawa wznowienia postępowania cywilnego – głos w dyskusji*, „Przegląd Sądowy” nr 3/2012
- Piasecki K., *Wyrok pierwszej instancji w procesie cywilnym*, Warszawa 1981
- Pietrzykowski K., *Problem skuteczności ex tunc albo ex nunc orzeczeń TK w orzecznictwie SN*, [w:] *Ius et lex. Księga jubileuszowa ku czci Prof. Adama Strzembosza*, red. Dębiński A., Grześkowiak A., Wiak K., Lublin 2002
- Pietrzykowski K., *O tak zwanych „interpretacyjnych” wyrokach Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sądowy” nr 3/2004
- Pietrzykowski T., *Temporalny zakres obowiązywania prawa*, „Państwo i Prawo” z. 4/2003
- Pietrzykowski T., *Obowiązywanie i stosowanie prawa cywilnego w czasie. Problemy intertemporalne*, [w:] *System Prawa Prywatnego, t. 1, Prawo cywilne – część ogólna*, red. Safjan M., Warszawa 2007
- Pietrzykowski T., *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problem stosowania prawa*, Warszawa 2011
- Pinkowski J., *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w świetle orzecznictwa*, „Państwo i Prawo” z. 1/2005
- Pomorski S., *Amerykańskie common law a zasada nullum crimen sine lege*, Warszawa 1969
- Piotrowski M., *O rodzajach i odmianach niezgodności norm*, „Studia Filozoficzne” nr 11/1978
- Poloczek E., *Ewolucja poglądów na fikcję prawną*, „Studia Cywilistyczne” 1989, tom 35

- Porowski J., *Skutki orzeczeń o niekonstytucyjności aktów prawnych*, [w:] *Prawo i kontrola jego zgodności z konstytucją*, red. E. Zwierzchowski, Warszawa 1997
- Półtorak N., *Roszczenia o zwrot opłat pobranych przez państwo niezgodnie z prawem wspólnotowym*, „Europejski Przegląd Sądowy” nr 4/2006
- Pyziak-Szafnicka M., [w:] *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, red. M. Pyziak-Szafnicka, Lex 2009
- Radwański Z., *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 1998
- Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999
- Radwański Z., Olejniczak A., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011
- Radzewicz P., *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu prawnego jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” nr 3/2005
- Radzewicz P., *Glosa do postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 20 czerwca 2005 r. (sygn. akt SK 47/04)*, „Przegląd Legislacyjny” nr 5-6/2005
- Radzewicz P., *Umarzenie postępowania przez Trybunał Konstytucyjny ze względu na utratę mocy obowiązującej przepisu przed wydaniem orzeczenia*, „Przegląd Sejmowy” nr 2/2006
- Radzewicz P., *„Przywilej korzyści” jako skutek prawny orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Legislacyjny” nr 4/2006
- Radzewicz P., *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Sejmowy” nr 5/2008
- Radzewicz P., *Wykonywanie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego przez prawodawcę*, Materiały Instytutu Prawa i Społeczeństwa, Warszawa 2010
- Radzewicz P., *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (IV CO 37/09)*, „Przegląd Sejmowy” nr 2/2011
- Radzewicz P., *Czy Trybunał Konstytucyjny może uchylić całą ustawę? – polemika z artykułem Aleksandry Kustry „Kontrola konstytucyjności całej ustawy”*, „Przegląd Sejmowy” nr 3/2012
- Repel J., *Skutki prawne orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie skargi konstytucyjnej*, [w:] *Skarga konstytucyjna*, red. Trzcíński J., Warszawa 2000
- Repel J., *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 marca 2005 r. sygn. akt FPS 4/04*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 1/2005
- Robaczyński W., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego: z 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97*, OSNC nr 6/1998, poz. 101
- Rodziewicz J., *Prejudycjalność w postępowaniu cywilnym*, Gdańsk 2000
- Roxin C., *Strafverfahrensrecht*, München 1998
- Rzewuski M., Rzewuska M., *Dopuszczalność odmowy zastosowania przez sąd powszechny przepisu niekonstytucyjnego o odroczonej derogacji – aspekty intertemporalne*, „Radca Prawny” nr 6/2010

- Safjan M., *Zasięg czasowy obowiązywania orzeczeń*, „Rzeczpospolita” z 28 stycznia 2002 r.
- Safjan M., *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” z. 3/2003
- Sarnecki P., *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 kwietnia 2004 (sygn. akt FSK 16/04)*, „Przegląd Sejmowy” nr 6/2004
- Sarkowicz R., Stelmach J., *Teoria prawa*, Kraków 1998
- Sarnowiec-Cisłak M., *Skutki odroczenia utraty mocy obowiązującej niekonstytucyjnego przepisu w sferze stosowania prawa – głos w dyskusji*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 2/2010
- Schlaich K., *Das Bundesverfassungsgericht; Stellung, Verfahren, Entscheidungen*, München 1994
- Siedlecki W., *Nieważność procesu cywilnego*, Warszawa 1965
- Smyczyński T., *Prawo rodzinne i opiekuńcze. Analiza i wykładnia*, Warszawa 2001
- Sokołowski T., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, Część ogólna*, red. Kidyba A., Warszawa 2009
- Spyra T., *Granice wykładni prawa*, Kraków 2006
- Stankiewicz R., [w:] *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, red. Wierzbowski M., Wiktorowska A., Warszawa 2011
- Stefańska B., *Glosa do wyroku SN z dnia 09.02.2010 r., II KK 176/09*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” nr 2/2011, poz. 17
- Steiner U., *Wirkung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts auf rechtskräftige und unanfechtbare Entscheidungen (§ 79 BVerfGG)*, [w:] *Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz. Festgabe aus Anlass des 25. jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts*, red. Starck Ch., Tübingen 1976
- Studnicki F., *Przepty w wiadomości o normach prawa*, Kraków 1965
- Szacoń G., *Proces cywilny na tle koncepcji czynności konwencjonalnych – formalizacja czynności faktycznych i konwencjonalnych*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. Czepita S., Szczecin 2006
- Szymański F., *Odżycie normy w polskim prawie w wypadku niekonstytucyjności (na marginesie zmiany sankcji za zabójstwo kwalifikowane – art. 148 par. 2 Kodeksu karnego)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 3/2011
- Thomas H., *Das Recht auf Einmaligkeit der Strafverfolgung. Vom nationalen zum Internationalen ne bis in idem*, Baden-Baden 2002
- Tomaszewski D., *Czasowy zasięg orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w świetle stosunków cywilnoprawnych*, „Transformacje Prawa Prywatnego” nr 1-2/2000
- Trzaskowski R., *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w ujęciu czasowym*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” z. 3.2./2003,
- Trzciniński J., *O tak zwanym „przywileju korzyści” w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Studia z prawa konstytucyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana*

- Prof. zw. dr. hab. Wiesławowi Skrzydle*, red. Posłuszny J., Buczkowski J., Eckhardt K., Przemysł – Rzeszów 2009
- Trzcіński J., *Orzeczenia interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, „Państwo i Prawo” z.1/2002
- Trzcіński J., *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 23 października 2007 r. o sygn. P 10/07*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 1/2008
- Trzcіński J., *Glosa do uchwały SN z dnia 17 grudnia 2009 r., III PZP 2/09*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” nr 2/2010
- Tuleja P. (red.), *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1997
- Tuleja P., *Stosowanie Konstytucji RP w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)*, Kraków 2003
- Tuleja P., *Zaniechanie ustawodawcze*, [w:] *Ustroje doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego*, Kraków 2007
- Tuleja P., *Stosowanie Konstytucji RP przez sądy*, [w:] *Standardy konstytucyjne a problemy władzy sądowniczej i samorządu terytorialnego*, red. Bogucki O., Ciapała J., Mijał P., Szczecin 2008
- Tuleja P., *Trybunał Konstytucyjny – negatywny ustawodawca czy strażnik konstytucji?*, [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana Prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. Wawrzyniak J., Laskowska M., Warszawa 2009
- Tuleja P., *Przywrócenie mocy obowiązującej, czyli tzw. odżycie przepisów prawa*, [w:] *Prawa człowieka, społeczeństwo obywatelskie, państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, red. Tuleja P., Florczak-Wątor M., Kubas S., Warszawa 2010
- Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2008
- Warylewski J., *Prawo karne, Część ogólna*, Warszawa 2005
- Warylewski J., [w:] *System prawa karnego, Zagadnienia ogólne*, t. I, red. A. Marek, Warszawa 2010
- Wąsiewski G.J., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2009 r. (sygn. akt III PZP 2/09)*, „Państwo i Prawo” z. 10/2010
- Wiącek M., *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r., (sygn. akt III PZP 2/09)*, „Przegląd Sejmowy” nr 3/2010
- Wiącek M., *Znaczenie stosowania Konstytucji marcowej w Polsce Ludowej dla orzecznictwa sądów i Trybunału Konstytucyjnego III RP*, Warszawa 2012
- Wiącek M., *Pytanie prawne sądu do Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011
- Wieczorkiewicz-Kita J., *Zagadnienie wyrokowania w procesie karnym w świetle koncepcji czynności konwencjonalnych*, [w:] *Konwencjonalne i formalne aspekty prawa*, red. Czepita S., Szczecin 2006
- Wierzbowski B., *Glosa do wyroku TK z 22 września 2001 r., sygn. SK 22/01*, „Przegląd Sejmowy” nr 4/2002

- Wierczyński G., *Problemy z ustalaniem obowiązującego stanu prawnego na podstawie wybranych systemów informacji prawnej w Polsce*, [w:] *Informacja prawna a prawa obywatela. Konferencja z okazji XXXV-lecia informatyki prawniczej w Polsce i XV-lecia Systemu Informacji Prawnej LEX*, Gdańsk, 19-20 czerwca 2006 r., red. Grajewski K., Warylewski J., Gdańsk 2006
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008
- Wojciechowski B., *Interkulturowe prawo karne*, Toruń 2009
- Wojtyczek K., *Zasada skargowości w procedurze kontroli norm przed polskim Trybunałem Konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” nr 1/2003
- Wronkowska S., *Niektóre problemy eliminowania norm z systemu prawnego*, [w:] *Tworzenie prawa. Zbiór studiów*, Warszawa 1987
- Wronkowska S., *Zmiany prawa. Zagadnienia poprawnego legislacyjnie i nieuciążliwego dokonywania zmian w systemie prawnym*, [w:] *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie prawnym*, red. Suchocka H., Warszawa 1992
- Wronkowska S., *Jednostka a władza prawodawcza. Przyczynek do dyskusji*, [w:] *O prawach człowieka. W podwójną rocznicę Paktów. Księga Pamiątkowa w hołdzie Profesor Annie Michalskiej*, red. Jasudowicz T., Mik C., Toruń 1996
- Wronkowska S., *Spójność w systemie prawa*, [w:] *Jakość prawa. Praca zbiorowa powstała w ramach obchodów 40-lecia INP PAN*, Warszawa 1996
- Wronkowska S., *O wadliwych aktach normatywnych w ujęciu wiedeńskiej szkoły teorii prawa*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, red. Stelmach J., Kraków 2001
- Wronkowska S., *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji*, „Państwo i Prawo” z. 9/2001
- Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001
- Wronkowska S., *O źródłach prawa i aktach normatywnych raz jeszcze*, [w:] *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtyśkiemu*, red. Nowicka A., Poznań 2005
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005
- Wronkowska S., *Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”*, „Państwo i Prawo” z. 10/2008
- Wronkowska S., *Swoboda decyzji ustawodawcy. Wprowadzenie*, [w:] *Dyskrecjonalność w prawie*, red. Staśkiewicz W., Stawecki T., Warszawa 2010
- Wronkowska S., *O praktycznych aspektach tak zwanej hierarchii w systemie prawa*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. Choduń A., Czepita S., Szczecin 2010
- Wróbel A., *„Odroczenie” przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy obowiązującej przepisu niezgodnego z Konstytucją. Zagadnienia wybrane*, [w:] *Ratio est anima legis Księga jubileuszowa ku czci profesora Janusza Trzczińskiego*, Warszawa 2007

- Wróbel W., *O niektórych problemach interpretacji pojęcia „obowiązujący akt normatywny” w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Działalność orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego*, red. Jankiewicz A., Warszawa 1994
- Wróbel W., *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne, część ogólna*, Kraków 2010
- Wróblewski J., *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959
- Wróblewski J., *Zasady tworzenia prawa*, Łódź 1979
- Wróblewski J., *Obowiązywanie systemowe i granice dogmatycznego podejścia do systemu prawa*, „*Studia Prawno-Ekonomiczne*” 1986, t. XXXVI
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988
- Wróblewski J., *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Warszawa 1990
- Wróblewski J., *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989
- Wyryzkowski M., Ziółkowski M., *Konstytucyjny status proceduralny jednostki jako adresata działań organów administracji*, [w:] *Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej. System Prawa Administracyjnego*. Tom 2, red. Hauser R., Niewiadomski Z., Wróbel A., Warszawa 2012
- Zabłocki S., Wróbel W., *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 kwietnia 2009 r., P 11/08*, „*Palestra*” nr 7-8/2009
- Znamierowski Cz., *Rozważania wstępne do nauki o moralności i prawie*, Warszawa 1967
- Zoll A., *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Ius et Lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, red. Dębiński A., Grześkowiak A., Wiak K., Lublin 2002
- Zoll A., *Zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. Zubik M., Warszawa 2006
- Zoll A., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2007
- Zieliński A., *Wkład Naczelnego Sądu Administracyjnego w kształtowanie zasady bezpośredniego stosowania Konstytucji przez sądy*, [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980-2005*, red. Góral J., Hauser R., Trzeciński J., Warszawa 2005
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002
- Zieliński M., *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972
- Zieliński M., Ziemiński Z., *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988
- Ziemia Z., Ziemiński Z., *Uwagi o wynikaniu norm prawnych*, „*Studia Filozoficzne*” nr 4/1964
- Ziemiński Z., *Logiczne podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 1966
- Ziemiński Z., *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980
- Ziemiński Z., *Typologia naruszeń praworządności*, „*Państwo i Prawo*” z. 8/1982
- Ziemiński Z., *W sprawie czynności konwencjonalnych*, „*Państwo i Prawo*” z. 8/1986

- Ziemiński Z., „*Akt normatywny*” czy „*akt prawotwórczy*”, „Państwo i Prawo” z. 11-12/1993
- Ziemiński Z., *O stanowieniu i obowiązywaniu prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1995
- Ziemski K., *Rola i miejsce reguł kolizyjnych w procesie dekodowania tekstu prawnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” nr 2/1978
- Zirk-Sadowski M., [w:] *System prawa administracyjnego. Tom 4. Wykładnia w prawie administracyjnym*, red. Leszczyński L., Zrik-Sadowski M., Wojciechowski B., Warszawa 2012
- Ziółkowski M., *Skutki czasowe wyroków Trybunału Konstytucyjnego (w świetle orzecznictwa SN i TK)*, „Europejski Przegląd Sądowy” nr 4/2012
- Ziółkowski M., *Glosa do postanowienia SN z 29 kwietnia 2010 r. (sygn. akt IV CO 37/09)*, „Państwo i Prawo” z. 11/2011
- Ziółkowski M., *Glosa do uchwały SN z 17 grudnia 2009 r. (sygn. akt III PZP 2/09)*, „Przegląd Sejmowy” nr 5/2011
- Ziółkowski M., *Glosa do wyroku SN z 8.07.2010 r. (sygn. akt II CSK 3/10)*, „Państwo i Prawo” z. 4/2012
- Zwierzykowski P., *Kompetencja Trybunału Konstytucyjnego do odraczania terminu utraty mocy obowiązującej aktu normatywnego w praktyce*, „Przegląd Legislacyjny” nr 3/2003
- Zubik M., Wiącek M., *Kompetencje sądu konstytucyjnego a granice swobody orzekania przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” nr 4/2009

AFILIACJA AUTORÓW

dr Maciej Bernatt, adiunkt w Zakładzie Europejskiego Prawa Gospodarczego na Wydziale Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego

mgr Wojciech Białogłowski, doktorant w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, młodszy radca orzecznictwa w Zespole Wstępnej Kontroli Skarg Konstytucyjnych i Wniosków Biura Trybunału Konstytucyjnego

dr Monika Florczak-Wątor, adiunkt w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego

mgr Mateusz Grochowski, doktorant w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, asystent sędziego w Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego, stypendysta Narodowego Centrum Nauki: program „Etiuda”

dr Mikołaj Hermann, adiunkt w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, wykładowca na Uniwersytecie Ekonomicznym w Poznaniu, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego, adwokat.

dr Artur Kotowski, asystent Sędziego w Izbie Karnej Sądu Najwyższego, radca prawny, wykładowca akademicki w Akademii Obrony Narodowej, Prywatnej Wyższej Szkole Businessu, Administracji i Technik Komputerowych w Warszawie oraz w Wyższej Szkole Przedsiębiorczości

mgr Katarzyna Królikowska, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego, stypendystka Fundacji na Rzecz Nauki Polskiej

mgr Jakub Królikowski, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego, członek Polskiego Towarzystwa Legislacji

dr Aleksandra Kustra, adiunkt w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego

dr hab. Barbara Nita-Światłowska, profesor nadzwyczajny na Uczelni Łazarzkiego w Warszawie, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego

dr Konrad Osajda, LL.M., adiunkt w Instytucie Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek Akademii Młodych Uczonych Polskiej Akademii Nauk, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego

mgr Marta Sarnowiec-Cisłak, doktorantka w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, asystent sędziego w Izbie Finansowej Naczelnego Sądu Administracyjnego

dr Jarosław Sułkowski, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, radca orzecznictwa w Biurze Trybunału Konstytucyjnego, stypendysta w ramach projektu „Kształcenie kadr dla potrzeb rynku flexicurity i gospodarki opartej na wiedzy – oferta kierunków nauk humanistyczno-społecznych UE”

dr Aleksandra Syryt, asystent w Katedrze Prawa Konstytucyjnego Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego

dr hab. Marcin Wiącek, adiunkt w Katedrze Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, pracownik Biura Orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego

mgr Michał Ziółkowski, asystent w Zakładzie Prawa Konstytucyjnego i Badań Europejskich Instytutu Nauk Prawnych PAN, asystent sędziego w Biurze Trybunału Konstytucyjnego

dr Sławomir Żółtek, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego